

Apostila PCCE Delegado de Polícia Civil DEMONSTRAÇÃO

- ✓ Teoria esquematizada, dicas e **1520 questões CEPSE/CEBRASPE**.
- ✓ **2 Volumes com 1.550 páginas**.
- ✓ **CLIQUE AQUI** para comprar a melhor e mais completa apostila para o concurso Delegado de Polícia Civil / PCCE

CRIMINOLOGIA

Teoria esquematizada, dicas, esquemas e 50 questões de provas 100% CESPE (gabaritadas e várias comentadas)

Almeida Santos

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

- 1 Criminologia. 1.1 Conceito. 1.2 Métodos: empirismo e interdisciplinaridade. 1.3 Objetos da criminologia: delito, delinquente, vítima, controle social. 1
- 2 Funções da criminologia. 2.1 Criminologia e política criminal. 2.2 Direito penal. 7
- 3 Modelos teóricos da criminologia. 3.1 Teorias sociológicas. 3.2 Prevenção da infração penal no Estado democrático de direito. 3.3 Prevenção primária. 3.4 Prevenção secundária. 3.5 Prevenção terciária. 3.6 Modelos de reação ao crime. 12

INTRODUÇÃO

TRÊS PILARES DAS CIÊNCIAS CRIMINAIS

As Ciências Criminais compõem um intrincado sistema de três disciplinas independentes e interligada. De acordo com **García-Pablos de Molina**, os três pilares das CIÊNCIAS CRIMINAIS são:

1. Direito Penal

O Direito Penal é o conjunto de normas jurídicas que estabelecem quais condutas são consideradas crimes e as sanções correspondentes. Ele é a base normativa das ciências criminais, sendo regido por princípios fundamentais como a legalidade, a culpabilidade e a proporcionalidade. Seu objetivo principal é a proteção dos bens jurídicos essenciais à convivência social, regulando as relações entre os indivíduos e o Estado no contexto do controle da criminalidade.

2. Criminologia

A criminologia, segundo García-Pablos de Molina, é uma ciência empírica e interdisciplinar que estuda o crime, o delinquente, a vítima e o controle social formal e informal. Diferentemente do Direito Penal, que foca na norma, a criminologia analisa o fenômeno criminal em sua complexidade, buscando compreender suas causas, características e consequências. Ela contribui para a construção de políticas públicas mais eficazes e humanizadas.

3. Política Criminal

A política criminal é entendida como a aplicação prática dos conhecimentos do Direito Penal e da criminologia. Trata-se de um conjunto de estratégias, medidas e ações voltadas para a prevenção e repressão da criminalidade, bem como para a

reinserção social do infrator e a proteção da vítima. Para García-Pablos de Molina, a política criminal deve ser orientada por princípios racionais e éticos, visando a promoção de uma sociedade mais justa e segura.

Integração dos Pilares

García-Pablos de Molina destaca que esses três pilares são interdependentes e complementares:

- O **Direito Penal** define o crime e as sanções.
- A **Criminologia** fornece a análise científica do fenômeno criminal.
- A **Política Criminal** traduz essas análises em ações práticas.

Para nosso estudo neste momento, nos interessa a CRIMINOLOGIA. Vejamos.

QUESTÕES DE PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE/CEBRASPE - PC PB - Delegado de Polícia Civil – 2022) Julgue os itens que seguem quanto à função dos três pilares das ciências criminais.

I A criminologia apresenta estratégias e meios de controle social da criminalidade.

II A política criminal fornece o substrato empírico do sistema.

III O direito penal analisa as condutas indesejadas, tipificando infrações e combinando sanções penais.

Assinale a opção correta.

A Apenas o item I está certo.

B Apenas o item II está certo.

C Apenas o item III está certo.

D Apenas os itens II e III estão certos.

E Todos os itens estão certos.

Gabarito: 01/C

CONCEITO, MÉTODO, OBJETO E FINALIDADE DA CRIMINOLOGIA.

FUNDAMENTOS DA CRIMINOLOGIA

Apesar da criminalidade ser reputada como um fenômeno social normal, da mesma forma não é analisada a figura do criminoso, considerado um "fenômeno anormal", na expressão de Israel Drapkin, em seu "Manual de Criminologia". Contudo, os autores Newton e Valter Fernandes, na obra "Criminologia Integrada", discordam de Drapkin, que aceita a criminalidade como um processo-social normal, pois, sabiamente, na opinião de tais doutrinadores, tanto a criminalidade quanto o indivíduo que a exercita não podem ser considerados normais, porque o crime não é ato normal da vida em sociedade e, por sua vez, as peculiaridades do fenômeno da delinquência não podem se apartar de seu agente desencadeador, intrinsecamente à ela ligado.

A Criminologia interessa-se em pôr a claro tudo o que contribui ou concorre para a existência da criminalidade, tendo por escopo o estudo do fenômeno criminal, suas causas geradoras e o conhecimento completo dos seres humanos que exercem um papel no palco cênico do delito, ou seja, a pessoa do criminoso e, porque não dizer, a pessoa da própria vítima. A Criminologia interessa-se em pôr a claro tudo o que contribui ou concorre para a existência da criminalidade.

Para que o crime venha a eclodir é indispensável que ocorra uma intenção ou um ato humano. Por isso, a par do fenômeno em si da criminalidade, o estudo do comportamento humano deve ser basilar da Criminologia, pois, sendo o homem

2 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

o agente do ato delituoso, é principalmente sobre ele que devem ser concentradas as pesquisas mais relevantes, já que sobre seus ombros atuam múltiplas causas, muitas delas desconhecidas até a ocorrência do crime, mas com acentuado *persona* caracterização da origem do fato e do caráter ou da verdadeira natureza da vontade do criminoso.

Ao longo do tempo, a Criminologia tem sido subdividida em segmentos que compreendem a Biologia Criminal, a Sociologia Criminal, a Psicologia Criminal, a Psiquiatria Criminal, a Endocrinologia Criminal e etc. Cabe-se ressaltar que, tais repartimentos só se prestam ao aspecto didático-pedagógico de seu ensinamento, visto que o ideal é a fusão de todas essas partes.

DEFINIÇÃO

A palavra Criminologia deriva do latim “crimen” (delito) e do grego “logos” (tratado), tendo sido utilizada pela primeira vez, em 1885, pelo italiano Rafael Garófalo (designando-a como a “ciência do crime”), contudo, já havia sido muito estudada e utilizada (embora não com esta denominação) pelos igualmente italianos Cesare Lombroso e Enrico Ferri. Para alguns, a Criminologia é o estudo do homem que delinque, definindo-a como o tratado do delito, estudando de forma crítica e abrangente o fenômeno sociológico do delito, do delinquente e da pena (aliás, qualquer matéria sobre criminalidade deve abranger esses três elementos).

A Criminologia, como não poderia deixar de ser, não é definida de maneira uniforme, existindo muitas e variadas definições. Um dos maiores penalistas brasileiros de todos os tempos, Nelson Hungria, definia como: “Criminologia é o estudo experimental do fenômeno crime, para pesquisar-lhe a etiologia e tentar a sua debelação por meios preventivos ou curativos”. Já Jean Merquiset, defendia que: “Criminologia é o estudo do crime como fenômenos social e individual e de suas causas e prevenção”. Por sua vez, Kinberg discorria que: “Criminologia é a ciência que tem por objeto não somente o fenômeno natural da praticado o crime, como também o fenômeno da luta contra o crime”. E, o respeitável Edwin H. Sutherland, ensinava que: “Criminologia é um conjunto de conhecimentos que estudam o fenômeno e as causas da criminalidade, a personalidade do delinquente, sua conduta delituosa e a maneira de ressocializá-lo”. Diante de todo o exposto, percebe-se que trata, pois, a Criminologia, da aplicação das ciências sociais e humanas no controle e ressocialização do criminoso, com vistas à prevenção da delinquência.

Criminologia: trata-se de **ciência do “ser”, empírica**, que possui por objeto o crime, o criminoso, a vítima e o controle social. (VUNESP - PC SP - Investigador de Polícia - 2022)

Pode-se afirmar que a **criminologia é a ciência responsável por estudar os fatos e produzir dados importantes**. Trata da aplicação das ciências sociais e humanas no controle e ressocialização do criminoso, com vistas à prevenção da delinquência.

ATENÇÃO: A criminologia é ciência, **não está subordinada ao Direito Penal**, bem como se ocupa do estudo do delito e do delinquente, da vítima e do controle social, sendo campo fértil para as pesquisas nas mais diversas áreas das ciências humanas.

FUNÇÕES DA CRIMINOLOGIA

A função linear da criminologia é informar a sociedade e os poderes públicos sobre o crime, o criminoso, a vítima e o controle social, reunindo um núcleo de conhecimentos seguros que permita compreender cientificamente o problema criminal, preveni-lo e intervir com eficácia e de modo positivo no homem criminoso.

A **função da criminologia** é indicar um diagnóstico qualificado e conjuntural sobre o **crime**.

A **criminologia não é causalista com leis universais exatas** e nem mera fonte de dados ou de estatística. Na realidade, trata-se de uma ciência prática, preocupada com problemas e conflitos concretos, históricos.

O papel da criminologia no cenário social é a constante luta contra a criminalidade, o controle e a prevenção do delito.

O **alcance da criminologia** está dividido em:

- a) Explicação científica do fenômeno criminal;
- b) Prevenção do delito;
- c) Intervenção no homem delinquente.

A **prevenção do delito** para a criminologia se demonstra em:

- a) Ineficácia da prevenção penal: que estigmatiza o infrator, acelera a sua carreira criminal e consolida o seu status de desviado.
- b) Maior complexidade dos mecanismos dissuasórios: certeza e rapidez da aplicação da pena mais importantes que a sua gravidade.
- c) Necessidade de intervenção de maior alcance: intervenções ambientais, melhoria das condições de vida e reinserção dos ex-reclusos na sociedade.

ELEMENTOS OBJETOS DE ESTUDO DA CRIMINOLOGIA MODERNA

Antigamente, o objeto de estudo da **criminologia** era o **crime** e o **criminoso**, porém, com a evolução dos estudos da criminologia, viu-se a necessidade de incluir a **vítima** e o **controle social**.

A criminologia tem por objetos de estudo o crime como fenômeno social (não como fato que se subsume à **norma**, objeto do Direito Penal), o **delinquente** (quem se envolve numa situação de hostilidade às normas de organização social), os **mecanismos de controle social** formais e informais que se aplicam sobre o crime e a vítima (tanto sob o enfoque das consequências do delito quanto do papel desempenhado no evento criminoso).

COMO FOI COBRADO NA PROVA: A criminologia moderna ocupa-se com a pesquisa científica do fenômeno criminal suas causas, características, sua prevenção e o controle de sua incidência, sendo uma ciência causal-explicativa do delito como fenômeno social e individual. (Delegado de Polícia - SDS/PE CESPE/2016)

Atualmente, o objeto da criminologia está dividido em **quatro vetores: crime(deleito ou desvio), criminoso, vítima e controle social**.



1) CRIME:

Algo que ofende e desestabiliza a sociedade e a ordem da sociedade. Trata-se da conduta prevista na lei que ofende bens jurídicos significativo havendo previsão de sanção penal. A figura do **crime** sempre está atrelada a um comportamento humano antissocial e que desestabiliza a ordem pública.

No direito, é uma conduta humana que de alguma forma tem previsão na lei, viola o direito das pessoas.

Exemplo: A algum tempo, o adultério era crime, mas hoje não é mais.

Como foi cobrado na prova: O desvio ou o delito, objetos da criminologia, devem ser abordados, primordialmente, como um comportamento individual do desviante ou delinquente; em segundo plano, analisam-se as influências ambientais e sociais. (Defensor Público – DPU – CESPE/2017)

2) CRIMINOSO:

Aquele que pratica o **crime**. A ideia de **criminoso** mudou com o passar dos tempos.

-Na Escola Clássica: O **criminoso** era um pecador.

COMO FOI COBRADO NA PROVA: Para Escola Clássica da Criminologia, o criminoso é um ser que pecou, que optou pelo mal, embora pudesse e devesse escolher o bem. (VUNESP - PC RR - Delegado de Polícia Civil - 2022)

-Na Escola Positivista: O **criminoso** era um doente, e era preciso tratar doença antes que se desenvolvesse.

-Na Escola Correcionalista: O **criminoso** era um incapaz e merecia um tratamento pedagógico e de piedade.

COMO FOI COBRADO NA PROVA: Para os correcionalistas, criminoso é um ser inferior, incapaz de dirigir livremente os seus atos: ele necessita ser compreendido e direcionado, por meio de medidas educativas. (Delegado de Polícia - SDS/PE – CESPE/2016)

-Atualmente: O **criminoso** é uma pessoa normal. Qualquer pessoa pode cometer um crime.

OBS.: É interessante ressaltar que dependendo da época de estudo, a pessoa do criminoso tipo características físicas precisas, como um nariz grande, testa grande etc. Era julgado simplesmente por atributos físicos.

3) VÍTIMA (OU OFENDIDO):

Aquele que é atingido pela prática do **crime**.

OBS.: A vítima pode influenciar ou direcionar a prática de um crime.

Vítima também merece atenção para não ser vítima novamente e não se traumatizar. Ganha importância maior a partir da 2ª Guerra Mundial, podendo-se pontuar dois itens:

- O Papel da Vítima:** Como alguém que influencia o fato criminoso.
- Preocupação com a restauração do litígio:** Da briga, discussão.

O estudo da vítima está dividido em três **fases principais** na história da civilização ocidental, a saber:

- 1) “Idade de ouro” da vítima:** compreende no início da civilização até o fim da Alta Idade Média. A implementação do processo penal inquisitivo, a vítima perde seu papel protagonista do processo e assume um papel de coadjuvante. Com o fim da autotutela, da pena de talião, da composição e com o declínio do processo acusatório, ocorre a perda do papel de destaque da vítima nas relações processuais criminais.
- 2) Neutralização do poder da vítima:** ela deixa de ter o poder de reação ao fato delituoso, o qual passou a ser exercido pelo poder público com o monopólio da aplicação da pretensão punitiva. O Estado monopoliza a reação penal, isto é, proibindo as vítimas de reagirem

às ofensas de seus interesses, esvaziando assim o seu papel no conflito.

- 3) Revalorização do papel da vítima:** a sua importância é retomada sob um enfoque mais humano por parte do Estado. A partir da escola clássica, a vítima ganhou destaque no processo penal. Francesco Carrara defende que “não ser moral que os governos se enriqueçam com os valores das multas impostas pelos delitos que não conseguiram evitar; é moral, ao contrário, que a sociedade, da qual os bons cidadãos têm o direito a exigir proteção, repare os efeitos da fracassada vigilância.”

Papel da vítima no contexto delituoso:

- A vítima como sujeito capaz de influir significativamente no fato delituoso: em sua estrutura, dinâmica e prevenção.
- As atitudes e propensão dos indivíduos para se converterem em vítimas dos delitos.
- Variáveis que intervêm nos processos de vitimização: cor, raça, sexo, condição social.
- Situação da vítima em face do autor do delito, bem como do sistema legal e de seus agentes.

4) CONTROLE SOCIAL:

Definição: Conjunto de mecanismos, formais ou informais, que a sociedade utiliza para **prevenir, reprimir e corrigir** comportamentos desviantes e criminosos.

=> Responsável pela investigação e prevenção da prática do crime.

Estudo: A criminologia moderna examina os **meios de controle social**, como as leis penais, a polícia, o sistema de justiça criminal, o sistema penitenciário, e mecanismos informais como a família, religião e comunidade. Também analisa o **impacto das políticas de controle social** na criminalidade e no comportamento individual.

Exemplos:

- Leis penais.
- Políticas de segurança pública.
- Punições e medidas de ressocialização de criminosos.
- Controle social informal (família, escola, redes sociais).

ASSERTIVA DE CONCURSO: A Criminologia desenvolvida com base no chamado “paradigma da reação ou controle social”, que origina a Criminologia crítica, estuda o sistema penal, incluindo a agência policial, como parte integrante de seu objeto, e conclui que a seletividade estigmatizante é a lógica estrutural de seu funcionamento. (ACAFE - PC-SC - Delegado de Polícia)

4.1) instituições responsáveis por impedir a prática de crime

São as **instituições responsáveis por impedir a prática de crime**.

O controle social tem várias formas de serem exercidos, pode ser discreto, como um simples “olhar torto” de uma mãe corrigindo seu filho que acaba de fazer determinada ação, podendo chegar ao ponto de levar uma pessoa a ser presa por ter praticado um delito, tendo como pena uma prisão.

Como diz Pedro Scuro Neto (1998):

Dessa forma, o controle social começa na infância e, ao longo de toda a nossa existência, se internaliza e insere na nossa consciência valores e normas. Primeiramente por meio de instituições formadas por laços de parentesco e afetividade e, em seguida, por intermédio de organizações formais (instituições como a

4 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

escola e a igreja), dotadas de pessoal especializado para criar e administrar normas.

Para que a sociedade como um todo possa viver, todos, pacificamente, vale-se de duas **instâncias de controle, sendo elas:**

a) Os agentes Formais de Controle Social

São formados pela Polícia, a Justiça, o Ministério Público e a Administração Pública, conjunto de agentes denominados como Sistema da Justiça ou Justiça Criminal que passará a atuar quando os agentes informais de controle social deixou de cumprir com sua finalidade na vida do indivíduo, restando assim os agentes formais como "oportunidade de ressocializar tal indivíduo", ou seja, cumprir sua verdadeira essência, não apenas como punitiva mas em caráter principal por um lado trazer este para a sociedade de modo que o mesmo seja aceito e por outro lado que tal indivíduo internalize na consciência os valores e normais necessários para um bom convívio de todos.

b) Os Agentes Informais de Controle Social

São formados por aqueles que são responsáveis pela formação da base humana fundamental, caráter pessoal do indivíduo: a família, escola, igreja, profissão, círculo de amizades etc. Sua importância se dá pelo fato de que tais agentes atuam na vida do indivíduo desde a infância, razão pela qual são "doutinados" num determinado comportamento que atuará de forma benévola a serem mais ou menos aceitos na sociedade.

Elementos Formais	Elementos Informais
Instituições estatais com poder legal para prevenir, investigar e punir crimes	Instituições sociais e comunitárias que influenciam indiretamente na prevenção do crime.
Exemplos: Polícia Militar, Polícia Civil, Ministério Público, Poder Judiciário.	Exemplos: Família, escolas, comunidade, ONGs, mídia
Função: Ação direta na prevenção, repressão e julgamento de crimes.	Função: Prevenção indireta por meio da promoção de valores sociais e culturais.
Baseadas em normas e legislações públicas.	Baseadas em relações sociais e culturais

MÉTODO UTILIZADO

A Criminologia afirma-se como ciência, pois tem objetivos, **método** e fornece um conhecimento válido e necessário para a sociedade e o homem. Não é apenas uma arte (que para Aristóteles consistia em tudo que não era ciência) ou mera práxis (ação ou agir reflexivo).

A criminologia é uma **ciência do ser, empírica** (observação da realidade), que possui variadas formas de ser estudada. Nesse contexto, observe os **principais métodos de estudo da Criminologia** para PCSP:

- **Empírico:** analisa-se cada caso concreto em que ocorreu algum delito, objetivando extrair as causas do crime (universo do ser);

ATENÇÃO: Empírica: baseia-se na **análise e observação** para reunir informações sobre o fenômeno criminal em todas as suas dimensões. Ao contrário do Direito Penal, que se vale do método dedutivo (parte-se da regra geral para o caso específico), a Criminologia emprega o método **indutivo** (observa-se o caso particular para compreender suas consequências). O método empírico se generalizou com a Escola Positiva da Criminologia.

PRESTE ATENÇÃO! Não confundir método empírico com método experimental. O método experimental

é empírico, mas nem todo método empírico é experimental (reproduzível em ambiente artificial; uso de simulações).

ASSERTIVA DA PROVA: Os levantamentos estatísticos e a análise de dados que estabelecem a dinâmica e as variáveis do delito, entre outros elementos, caracterizam o método empírico da criminologia. (CESPE/CEBRASPE - PC RO - Delegado de Polícia - 2022)

- **Indutivo:** com as conclusões das respectivas análises, busca-se chegar a conclusões a serem aplicadas em casos semelhantes, a fim de evitar novos crimes;
- **Biológico:** ocupa-se da análise de aspectos orgânicos da pessoa do criminoso e analisa o comportamento individual da vítima;
- **Sociológico:** procura analisar fatores sociais, objetivando diagnosticar padrões, valores predominantes em determinados grupos sociais;

ASSERTIVA DA PROVA: O método científico utilizado pela Criminologia é o método biológico e sociológico, como ciência empírica e experimental que é. (2014 - PC-SP - Escrivão de Polícia Civil)

- **Interdisciplinar:** para a produção do seu conhecimento, há uma mescla com diversas áreas do conhecimento.

Interdisciplinar: a Criminologia é entendida como uma instância superior às outras ciências e disciplinas que se ocupam do crime como fenômeno individual e coletivo (biologia, psicologia, sociologia, etc.), pois integra e coordena os conhecimentos setoriais obtidos por elas, com a finalidade de alcançar um diagnóstico totalizador.

ATENÇÃO NA DICA: A criminologia tem enfoque multidisciplinar, porque se relaciona com o direito penal, com a biologia, a psiquiatria, a psicologia, a sociologia etc.

INTERDISCIPLINARIEDADE

Não cabe identificar a Criminologia com nenhuma das disciplinas que integram o saber empírico sobre o crime (Biologia, Psicologia e Sociologia Criminal). Cuida-se de instância superior, decorrente de sua estrutura interdisciplinar.

A criminologia não é ciência auxiliar de outras disciplinas, ela é autônoma. Ela não é composta de normas, ou seja, do estabelecimento de padrões de comportamento. Isso é objeto do Direito, e não da Criminologia.

ATENÇÃO NA DICA: Pode ser considerada interdisciplinar já que, naturalmente, não está isolada na ciência, de forma que utiliza, com frequência, o auxílio da psicologia, da biologia, da sociologia, da antropologia e outros ramos da ciência.

CLASSIFICAÇÃO DA CRIMINOLOGIA

A doutrina dominante entende que a criminologia **é uma ciência aplicada que se subdivide em dois ramos:**

- a) **Criminologia geral:** consiste na sistematização, comparação e classificação dos resultados alcançados nas ciências criminais em relação ao crime, criminoso, vítima, controle social e a criminalidade.
- b) **Criminologia clínica:** consiste na aplicação dos conhecimentos teóricos, tais como: conceitos, princípios e métodos de investigação médico-psicológico, para o tratamento do criminoso.

A criminologia pode ainda ser classificada em:

- a) **Criminologia científica:** que cuida dos conceitos e métodos sobre a criminalidade, o crime, o criminoso, da vítima e da justiça penal.

- b) **Criminologia aplicada:** consiste na parte científica e a prática dos operadores do direito.
- c) **Criminologia acadêmica:** consiste na sistematização de princípios para fins pedagógicos e didáticos.
- d) **Criminologia analítica:** consiste em verificar o cumprimento do papel das ciências criminais e da política criminal.
- e) **Criminologia crítica ou radical:** prima pela negação do capitalismo e apresentação do criminoso como vítima da sociedade, tendo como base as ideias do marxismo.
- f) **Criminologia da reação social:** consiste na atividade intelectual que estuda os processos de criação das normas penais e sociais que estão relacionadas com o comportamento desviante.
- g) **Criminologia organizacional:** compreende o processo de criação de leis, a infração a essas normas e os fenômenos de reação às violações das leis.
- h) **Criminologia clínica:** consiste no estudo dos casos particulares com o fim de estabelecer diagnósticos e prognósticos de tratamento, numa identificação entre a delinquência e a doença. Destina a diagnosticar periculosidade ou a mensurar os efeitos do tratamento penitenciário, que, em boa medida, reproduzia os métodos psiquiátricos e acabava em prognósticos de conduta. Baseia-se na ideia de relação médico-paciente.
- i) **Criminologia verde ou green criminology:** consiste na responsabilidade penal de empresas e indústrias por delito ecológico, protegendo o meio ambiente dos ataques prejudiciais à biodiversidade.
- j) **Criminologia do desenvolvimento:** consiste no estudo voltado à idade e à fase de crescimento do indivíduo, classificando as variáveis do comportamento delituoso ao longo de sua vida. Idade que o indivíduo iniciou sua vida criminosa é levada em consideração, bem como suas experiências e outras considerações suscetíveis de medições em momentos distintos da vida, isto é, o estudo longitudinal e a medição constante. Acredita-se que a prevenção da criminalidade seja efetiva e eficaz quando há a interrupção dos motivos que conduzem o indivíduo a uma prática delituosa.
- k) **Criminologia midiática:** é aquela que atende a uma criação da realidade através da informação, subinformação e desinformação da mídia, afastando-se de estudos acadêmicos, em convergência com preconceitos e crenças, que se baseia em uma etiologia criminal simplista, assentada em uma causalidade mágica. Eugenio Raúl Zaffaroni aponta que as criminologias midiáticas variaram muito no tempo, em decorrência do meio de comunicação próprio de cada época. Entretanto, sempre foram construídas diante de uma causa mágica, isto é, a ideia da causalidade especial, usada para canalizar a vingança contra determinados grupos humanos eleitos como “bodes expiatórios”.

CARACTERÍSTICAS DA CRIMINOLOGIA.

A) É uma ciência interdisciplinar.

Tendo objeto de estudo extremamente complexo, qual seja, o crime como um fato biopsicosocial, a Criminologia não se limita a um só domínio (área, terreno) científico. O delito é estudado pela ciência criminológica, em sua realidade fenomenológica, ou seja, como um fenômeno real, em sua realidade fática. Como fato humano que o é, a conduta tida como antisocial, é determinada por uma plêiade imensa de fatores, sejam eles internos (endógenos) ou externos ao ser humano (exógenos), sejam eles, emoções, fatores atávicos geneticamente determinados, desvios de conduta, neuroses, desvios

edocrinológicos, psicológicos, psiquiátricos, sócio-econômicos, climáticos, etc., que interagem, culminando com a eclosão do ato objeto de estudo. Cada um desses fatores motivadores do ato estudado, observado em sua pureza e independência fenomenológica é afeito ao domínio de determinada ciência, daí porque se asseverar ser uma das características da Criminologia, seu aspecto interdisciplinar, ou interdisciplinar, haja vista necessitar recorrer aos conceitos e conclusões de estudo (assim como recorreu ao instrumental metodológico) de outras ciências, como a biologia, medicina, direito, sociologia, psicologia, antropologia, etc.

No caso da Criminologia, nota-se essa integração investigatória com outras áreas científicas acerca do mesmo objeto, o crime, recorrendo-se a conceitos, instrumental metodológico, princípios de outras ciências, do mesmo modo que elas necessitam e recorrem a princípios e conceitos criminológicos. É por esse inter-relacionamento científico que se diz ser, a Criminologia, uma ciência interdisciplinar.

B) É uma ciência causal-explicativa.

Ao contrário do Direito, que é uma ciência do ideal, a Criminologia, em se tratando de uma ciência do “ser”, analisa o delito como fato humano e social normal, buscando-lhe as causas e estudando-as, bem como procurando obter o conhecimento e respectiva explicação acerca da personalidade do criminoso. Tem feições etiológicas, visto que ao estudar a conduta seu objeto, busca seu porquê.

C) Considera-se uma ciência auxiliar do Direito Penal

Ao estudar as motivações do crime e da criminalidade, bem como a personalidade do delinquente, e ainda buscando o domínio sobre as condições de cumprimento de pena e ressocialização do egresso, propicia ao Direito Penal o conhecimento naturalístico sobre seu objeto de estudo, viabilizando a sólida normatização do ideal buscado pelas normas criminais.

D) É ciência de característica natural e humana, bem como social.

Ao contrário do Direito que pode ser considerado como uma ciência ideal (objetiva ideais), estuda o delito em sua realidade fenomênica, empiricamente, conforme efetivamente o é.

E) Possui conteúdo múltiplo (tríplice conteúdo).

- Fenomenologia criminal (descrição do crime).
- Etiologia criminal (estudo das causas).
- Dinâmica criminal (“processus”, manifestação ou exteriorização do delito).

QUESTÕES DE PROVAS

01. (PC/GO/GO - Delegado de Polícia Substituto - CESPE/CEBRASPE) A respeito do conceito e das funções da criminologia, assinale a opção correta.

- A.A criminologia tem como objetivo estudar os delinquentes, a fim de estabelecer os melhores passos para sua ressocialização. A política criminal, ao contrário, tem funções mais relacionadas à prevenção do crime.
- B.A finalidade da criminologia em face do direito penal é de promover a eliminação do crime.
- C.A determinação da etimologia do crime é uma das finalidades da criminologia.
- D.A criminologia é a ciência que, entre outros aspectos, estuda as causas e as concausas da criminalidade e da periculosidade preparatória da criminalidade.

6 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

E. A criminologia é orientada pela política criminal na prevenção especial e direta dos crimes socialmente relevantes, mediante intervenção nas manifestações e nos efeitos graves desses crimes para determinados indivíduos e famílias.

02. (PC/MA/MA - Delegado de Polícia Civil - CESPE/CEBRASPE) Afirmar que a criminologia é interdisciplinar e tem o empirismo como método significa dizer que esse ramo da ciência

A. utiliza um método analítico para desenvolver uma análise indutiva.

B. considera os conhecimentos de outras áreas para formar um conhecimento novo, se afirmando, então, como independente.

C. utiliza um método silogístico.

D. utiliza um método racional de análise e trabalha o direito penal de forma dogmática.

E. é metafísica e leva em conta os métodos das ciências exatas para o estudo de seu objeto.

03. (TJ GO - Residência Jurídica - 2023) Segundo Eduardo Viana (2018), a criminologia é uma ciência relativamente nova e não pode, de modo algum, ser esquecida ou ladeada em razão de uma inaceitável preferência pelo dogmatismo acríptico e isolacionista. O enfrentamento da (moderna) criminalidade depende, e muito, da conjugação dos esforços da Criminologia e do Direito Penal. Contribuindo para a construção da criminologia enquanto ramo do saber, destaca-se

A. Cesare Beccaria, precursor da escola positivista sociológica, ao estudar o crime pelo método observacional, em que o fenômeno criminológico é tido como decorrente de fatores físicos, sociais e antropológicos.

B. Paul Topinard, precursor da escola cartográfica, ao estudar o crime pelo método estatístico, em que o criminoso era avaliado a partir do comportamento do homem médio.

C. Cesare Lombroso, precursor da escola positivista, ao estudar o crime pelo método experimental, em que se desenvolve a figura do criminoso nato, associando-o ao atavismo.

D. Lambert Adolphe Quetelet, precursor da escola clássica, ao estudar o crime pelo método lógico-abstrato, em que a pena, de caráter retributivo, deveria ser severa, certa e clara.

E. Enrico Ferri, precursor da escola sociológica do consenso, ao estudar o crime pelo método probabilístico, em que se parte de um pressuposto de que há valores fundamentais que orientam a ordem social.

04. (VUNESP - PC SP - Delegado de Polícia - 2023) Criminologia é uma ciência que se ocupa do estudo do crime, dentre outros temas relevantes. Diante da premissa exposta, é correto afirmar que a Criminologia

A é uma ciência interdisciplinar, indutiva e empírica.

B é uma ciência dogmática, enquanto o Direito Penal é uma ciência zetética.

C dedica-se a elucidar crimes, por meio de busca de vestígios.

D é a escolha, pelas autoridades públicas, de estratégias jurídicas de controle social, para a proteção de um bem jurídico, a fim de manter as incidências criminais em níveis aceitáveis.

E aplica os conhecimentos da Medicina para o esclarecimento de fatos de interesse da Justiça.

05. (CESPE/CEBRASPE - DPE RO - Defensor Público Substituto - 2023) Para a criminologia, deve ser encarado como um problema social e comunitário

A o delito.

B o delinquente.

C o controle social.

D a vítima.

E a atuação do Estado.

Comentário:

Na perspectiva criminológica, o problema social e comunitário pode ser abordado a partir de diferentes dimensões, conforme as alternativas apresentadas. Aqui estão comentários para cada uma das opções:

A. O delito: O delito é tradicionalmente considerado um problema social, pois resulta de condições socioculturais, econômicas e comunitárias. A criminologia analisa como fatores como pobreza, desigualdade e exclusão social podem contribuir para o surgimento de condutas criminosas. Assim, o delito não é apenas um ato isolado, mas um reflexo de problemas estruturais.

B. O delinquente: Na criminologia, o delinquente é visto não apenas como um indivíduo responsável pelo ato criminoso, mas como alguém inserido em um contexto social que pode ter influenciado sua conduta. A abordagem criminológica tende a considerar o delinquente um produto de fatores sociais e comunitários, sendo necessário enfrentar esses fatores para prevenir futuros delitos.

C. O controle social: O controle social é fundamental para a criminologia, pois examina como normas, leis e instituições regulam o comportamento humano. Quando ineficaz ou desproporcional, o controle social pode gerar marginalização, desigualdade e até mesmo incentivar a criminalidade. Por isso, o controle social também pode ser encarado como um problema social e comunitário.

D. A vítima: A vítima ocupa um papel central na criminologia moderna, especialmente na vitimologia. A análise das condições sociais e comunitárias que expõem indivíduos à vitimização é crucial. Problemas como desigualdade de gênero, violência doméstica e falta de proteção estatal revelam como as vítimas também são reflexos de questões sociais amplas.

E. A atuação do Estado: A atuação do Estado, seja por meio do sistema de justiça criminal ou de políticas públicas, pode tanto solucionar quanto agravar problemas sociais. O uso excessivo de punições, a falta de políticas de prevenção e a negligência com comunidades vulneráveis transformam a atuação do Estado em uma questão que a criminologia precisa abordar.

06. (VUNESP - PCSP) Para a aproximação e verificação de seu objeto de estudo, a Criminologia dos dias atuais vale-se de um conceito

A) empírico e interdisciplinar.

B) dedutivo e dogmático.

C) dedutivo e interdisciplinar.

D) dogmático e lógico-abstrato

E) empírico e lógico-abstrato. Comentários:

Justificativa: A criminologia é uma ciência empírica, uma vez que faz uso da experiência e da observação detida dos fatos sociais; e interdisciplinar, já que relaciona-se com outros ramos científicos que auxiliam na tarefa de estudar os fatos criminosos nos seus pormenores.

07. (CESPE/CEBRASPE - DPE RO - Defensor Público Substituto - 2023) Considera-se um objeto da criminologia

A as ciências sociais.

B o juiz processante.

C a mídia.

D o Ministério Público.

E a vítima.

08. (VUNESP - PC-SP - Papiloscopista Policial) Os métodos científicos utilizados pela criminologia são

- A) métodos experimental e dedutível, como ciência jurídica que são.
 B) métodos psicológico e sociológico, como ciências empírica e exata que são.
 C) métodos físico e individual, como ciências social e dedutível que são.
 D) métodos físico e biológico, como ciência jurídica que são.
 E) métodos biológico e sociológico, como ciências empírica e experimental que são.

09. (CESPE/CEBRASPE - PC RO - Delegado de Polícia – 2022)
 Na visão moderna, o delinquente deve ser compreendido

- A como um ser atávico, prisioneiro de sua deformação patológica.
 B como um ser movido subjetivamente pelo livre-arbítrio.
 C como um ser inferior e incapaz de se governar.
 D como vítima inocente das estruturas econômicas.
 E como um ser influenciado por fatores biológicos, psicológicos e sociais.

10. ((PC/MA/MA) Delegado de Polícia Civil – CESPE /CEBRASPE/2018) A criminologia considera que o papel da vítima varia de acordo com o modelo de reação da sociedade ao crime. No modelo

- A. clássico, a vítima é a responsável direta pela punição do criminoso, sendo figura protagonista no processo penal.
 B. ressocializador, busca-se o resgate da vítima, de modo a reintegrá-la na sociedade.
 C. retribucionista, o objetivo restringe-se ao ressarcimento do dano pelo criminoso à vítima.
 D. da justiça integradora, a vítima é tida como julgadora do criminoso.
 E. restaurativo, o foco é a participação dos envolvidos no conflito em atividades de reconciliação, nas quais a vítima tem um papel central.

Gabarito: 01/D; 02/A; 03/C; 04/A; 05/E; 06/A; 07/E; 08/E; 09/E; 10/C

.....CONTINUA

DIREITO CONSTITUCIONAL

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

- 1 Direito constitucional. 1.1 Noções gerais, ciclos constitucionais. 1
 2 Classificações das constituições. 4
 3 Poder constituinte. 3.1 Fundamentos do poder constituinte. 3.2 Poder constituinte originário e derivado. 3.3 Reforma e revisão constitucionais. 3.4 Limitação do poder de revisão. 3.5 Emendas à Constituição. 3.6 Poder constituinte e revolução. 16
 4 Controle de constitucionalidade. 4.1 Conceito e sistemas de controle de constitucionalidade. 4.2 Inconstitucionalidade: por ação e por omissão. 4.3 Sistema brasileiro de controle de constitucionalidade. 4.4 Arguição de descumprimento de preceitos fundamentais. 4.5 Fenômeno jurídico da desconstitucionalização. 26
 5 Interpretação constitucional. 35
 6 Direitos e deveres fundamentais. 6.1 Direitos e deveres individuais e coletivos. 6.2 Direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. 6.3 Direitos sociais, nacionalidade, cidadania e direitos políticos. 6.4 Partidos políticos. 6.5 Garantias constitucionais individuais. 6.6

- Garantias dos direitos coletivos, sociais e políticos. 6.7 Remédios do direito constitucional. 6.8 Direitos sociais e sua efetivação. 6.9 Tratados internacionais de direitos humanos e sua posição no ordenamento jurídico brasileiro. 38
 7 Poder Legislativo: fundamentos, atribuições e garantias de independência. 8 Processo Legislativo: fundamentos e garantias de independência, conceito, objetos, atos e procedimentos. 9 Poder Executivo. 9.1 Forma e sistema de governo. 9.2 Chefia de Estado e chefia de governo. 9.3 Atribuições e responsabilidades do presidente da República. 92
 10 Poder Judiciário. 114
 11 Funções essenciais à justiça. 140
 12 Defesa do Estado e das instituições democráticas. 12.1 Segurança pública. 12.2 Organização da segurança pública. 13 Atribuições constitucionais da Polícia Judiciária. 147
 14 Ordem social. 178
 15 Tratados e convenções. 15.1 Convenção de Mérida. 15.2 Convenção de Palermo. 15.3 Convenção de Viena. 15.4 Pacto de São José da Costa Rica. 15.5 Tratado de Roma. 192
 16 Conceito, objeto, elementos e classificações da constituição; história das constituições; supremacia da constituição; aplicabilidade das normas constitucionais; neoconstitucionalismo; poder constituinte decorrente. 4/16
 17 Organização do Estado. 17.1 Organização político-administrativa. 17.2 Estado federal brasileiro. 17.3 União. 17.4 Estados federados. 17.5 Municípios. 17.6 Distrito Federal. 17.7 Territórios. 72
 18 Administração pública. 18.1 Disposições gerais. 18.2 Servidores públicos. 83
 19 Organização dos poderes no Estado. 19.1 Mecanismos de freios e contrapesos. 19.2 Comissões parlamentares de inquérito. 90
 20 Organização e competências. 91
 21 Conselho Nacional de Justiça (CNJ). 129
 22 Funções essenciais à justiça. 22.1 Ministério Público: princípios, garantias, vedações, organização e competências; Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP).
 23 Noções sobre o Sistema Tributário Nacional. 23.1 Limitações do poder de tributar. 23.2 Impostos da União, dos estados e dos municípios. 23.3 Repartição das receitas tributárias. 154
 24 Finanças públicas. 24.1 Normas gerais. 152
 25 Ordem econômica e financeira. 25.1 Princípios gerais da atividade econômica. 25.2 Política urbana, agrícola e fundiária e reforma agrária. 172
 26 Sistema Financeiro Nacional. 189
 27 Constituição do Estado do Ceará. 193

DIREITO CONSTITUCIONAL. 1 NOÇÕES GERAIS, CICLOS CONSTITUCIONAIS.

CICLOS CONSTITUCIONAIS

Sentidos da Constituição

1. Substancial

- Acepção mais tradicional do termo 'constituição' no vocabulário do direito;
- Ideia de determinação do modo como funciona o poder;
- Estruturação e funcionamento do poder;
- Nesse sentido substancial é como se usa, lá na antiguidade, o termo 'constituição' (Aristóteles e a 'constituição' dos atenienses);
- Conceito polêmico de constituição (**Declaração dos direitos do homem e do cidadão: Art. 16.º** A sociedade

em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição.)

- Conjunto de regras que define a essência do poder, do Estado, das instituições políticas

2. Formal

- Associado a ideia de que, essas normas, que dizem sobre a essência do Estado, devem apresentar alguma formalidade especial; algum traço especial na sua formulação e na sua alteração;
- A constituição formal apresenta, em seu meio de exteriorização (a forma), o reconhecimento que determinadas formas, por sua relevância e centralidade no ordenamento, tem uma forma diferenciada e que demanda um procedimento especial, mais dificultado, para sua alteração;
- É o que acontece no Brasil, a constituição formal votada na constituinte. Para mudar a constituição, são necessários procedimentos mais complexos, demanda um processo mais amplo

3. Documental

- Essas normas fundamentais que expressam o ordenamento do Estado estão reunidos em um código, num documento que reúne todas as normas constitucionais
- Constituição documental tende a ser uma constituição formal
- O que na maioria das vezes acontece é a formação de um poder constituinte que elabora esse documento, escrito, especial. Sua alteração demandaria um procedimento mais complexo – en-tre-tan-to, isso não necessariamente é uma regra
- Existem Constituições documentais que não são formais
- **Ex:** Estatuto Albertino, documento do Piemonte – e que posteriormente virou a Constituição da Itália. Durou quase 100 anos, até 1947. Era documental mas não era formal – sua alteração não exigia um procedimento especial, mas nesse documento se encerrava todas as normas fundamentais para a organização do Estado e para seu funcionamento
- Nossa Constituição é formal e documental – ainda que nem tudo que esteja na Constituição seja matéria sobre as normas fundamentais do Estado (não é totalmente substancial). **Ex:**

Art. 242. O princípio do art. 206, IV, não se aplica às instituições educacionais oficiais criadas por lei estadual ou municipal e existentes na data da promulgação desta Constituição, que não sejam total ou preponderantemente mantidas com recursos públicos.

- 1º – O ensino da História do Brasil levará em conta as contribuições das diferentes culturas e etnias para a formação do povo brasileiro.
- 2º – O Colégio Pedro II, localizado na cidade do Rio de Janeiro, será mantido na órbita federal.
- Também temos matérias substanciais no Brasil, mas que são regidas por leis ordinárias – não estão na constituição. Exemplos:
- Lei 9.868 (Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.)
- Lei 9.882/99 (Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal.)

- Contemporaneamente, existem diversas formas de se exteriorizar essa Constituição, tanto em seu aspecto formal, como documental – e também substancial

FASES DO CONSTITUCIONALISMO

Duas grandes fases, 5 ciclos em cada

1. Clássico

- Das revoluções liberais do século XVIII;
- Unificações: alemã e italiana. Preciso de novas formas de organização do Estado;

• Constituições revolucionárias do sec. XVIII

1. Constitucionalismo como formas de expressão do liberalismo político e dos postulados do art. 16º da declaração dos direitos do homem: separação de poderes e direitos fundamentais;
2. **Ex:** Constituição de Massachusetts, dos EUA, Jacobina e girondina na França, Const. de Cádiz (espanhola) de 1812, Constituição do Porto (rev. do Porto);

• Constituições napoleônicas

1. No contexto de instabilidade política (pós revoluções); como antídoto a essa instabilidade, entra o regime napoleônico de força. Reforçam gradativamente o poder do executivo frente aos demais poderes;
2. O reforço da autoridade executiva se dá por uma série de medidas que até hoje aparecem no constitucionalismo ocidental. As principais técnicas eram:
 - a. *Pulverização das assembleias legislativas:* os grupos que elaboravam – discutiam – votavam – examinavam o projeto de lei eram todos diferentes. Fragmentação do legislativo enfraquecia o poder;

- *Constante apelo do executivo por plebiscitos e votações populares: o executivo recorre a consultas diretas à população, passando por cima da instância representativa (parlamento) e reforçando o poder do executivo. Ex hoje: Venezuela e referendos*

• Constituições da restauração

1. Recolocando as antigas monarquias no poder – mas sem negar o novo poder das constituições. Não poderia restaurar o absolutismo monárquico, ancient régime;
2. São constituições outorgadas, impostas por essas forças que ensejam a restauração;
3. Representam um movimento de acomodação das forças revolucionárias;
4. Exemplos: Constituição francesa que repõe os Bourbon no poder; nossa constituição brasileira de 1824

• Constituições liberais 1930-1848

1. Constituição Belga de 1830: independência da Bélgica, ajudada pelo Reino Unido, se impõe uma constituição que, desde logo, se afirma que o monarca não é o detentor da soberania nacional, mas sim o parlamento, os órgãos de representação, monarca é um igual (quando não um subordinado) ao parlamento;
2. Designação do rei: o rei não é rei do Estado/território/nação, ele é o rei do povo (não é o rei da Bélgica, é rei dos Belgas). É um rei escolhido pelo povo, seu representante

• Constituições democráticas

1. Dentro da concepção de democracia liberal da época. Ampliação gradual do sufrágio – até se chegar ao sufrágio universal masculino
 2. Parlamento se torna órgão central da vida desses Estados. O parlamentarismo, costumeiro lá da Inglaterra do séc. XVII, aqui se torna minuciosamente detalhado
2. **Moderno/Contemporâneo**
- Pós fim da 1ª Guerra Mundial, 1918
 - Reconstitucionalização dos países europeus; fim dos impérios e surgimento de nações novas, modernas, que precisarão de uma nova organização do Estado
- **Ciclo das democracias racionalizadas 1918-1930...**
 1. Momento de reorganização da Europa. As experiências constitucionais são férteis. Juristas famosos auxiliam na elaboração das constituições
 2. **Ex:** Kelsen e a Constituição austríaca de 1920; Constituição de Weimar de 1919, Espanha, Turquia, tudo muito racionalizada (também conhecido como **ciclo dos professores**)
 3. Características fundamentais:
 1. *Reconhecimento de direitos sociais:* direitos de igualdade material devem ser previstos pelas constituições
 - a. (lembrando art. 16º decl. dir. homem e cidadão – direitos fundamentais são as liberdades públicas [negativas impostas ao poder público, como sigilo de correspondência, inviolabilidade de domicílio, etc] e os direitos políticos [participar da vida política do Estado, votar e ser votado])
 - b. No século XIX surgem os direitos sociais, principalmente na const. de Weimar de 1919
 2. *Mecanismos de racionalização do exercício do poder político:* o modelo anterior tinha falhas. Eram necessários institutos que evitassem esses desvios/falhas. O exercício do poder tinha de ser mais racional. **Ex:** figura do tribunal constitucional (sistemizado na Const. Austríaca de 1920 [coisa de Kelsen]);
 4. Foi uma experiência da hora, mas essas constituições acabaram fracassando e deram espaço para o período do autoritarismo (resultado do experimento: #fail)
 - **Ciclo do constitucionalismo autoritário**
 1. Concentração do poder (de novo) no executivo – ainda que no texto constitucional há uma separação de poderes (e uma estrutura democrática)
 2. Há um descolamento de teoria e prática – e formas de conseguir concentrar o poder na mão do chefe executivo – típicas constituições nominais;
 3. **Ex:** Alemanha e Itália – eles não revogaram as constituições vigentes. Na Alemanha, por exemplo, a const. de Weimar ainda estava em vigor (apesar de alterações); Itália ainda era um “reino” sobre o Estatuto Albertino + Const. Portuguesa de 1933 e a Brasileira do Estado Novo de 1937
 - **Ciclo das democráticas-sociais (após fim da 2ª Guerra)**
 1. Fim do autoritarismo
 2. Ainda estamos nesse ciclo. Muitas dessas constituições ainda estão em vigor. França 1946, Itália 1948 e Alemanha 1949 + Redemocratizações da península Ibérica: Portugal 1976, Espanha 1978

(textos que mais influenciaram nossa Constituição de 1988)

1. *Democracia social como base do ordenamento social:* constitucionalização do Estado de bem-estar
2. *Reconhecimento de alguns valores fundamentais:* pós 2ª guerra, algumas ideias são base a ideia do Estado. Constitucionalismo em torno da preservação de alguns valores. **Ex:** Brasil e 1988: começa com quais são os valores fundamentais que orientam toda a ação estatal

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

Publicidade

I – a soberania;

II – a cidadania;

III – a dignidade da pessoa humana;

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V – o pluralismo político.

• **Ciclo das Constituições socialistas**

1. Dentro da lógica marxista, o direito não é algo importante – é uma decorrência da estrutura/ordem econômica viciada
2. (**OBS:** os dois grandes juristas da URSS acabaram mortos #PANS)
3. Essas constituições são consideradas consolidações de conquistas revolucionárias. Ao invés de regular o futuro, o documento cristaliza as conquistas passada (“Constituição Balanço”);
4. Elas são menos normativas. São documentos que afirmam o estágio revolucionário ao qual se chegou;
5. Por isso mesmo, URSS teve várias constituições

• **Ciclo das Constituições do Terceiro Mundo**

1. Fenômeno da importação, pelos países da América e África, de institutos criados em Europa e EUA. Ciclo da descolonização da América e África por meio de fórmulas institucionais que acabam sendo meras instituições estrangeiras
2. Essas importações são fontes das crises do terceiro mundo, já que não correspondem à realidade e à cultura desses países; 1824: cópia das restaurações; 1891: cópia dos EUA; 1988: cópia de Portugal e Espanha pós-redemocratização; hoje: cópia de qualquer coisa alemã

E O FUTURO?

1. **Suprenacionalidades**

- Tratado da União Europeia foi rejeitado, mas tem parlamento, corte e conselho da Europa. Uma nova forma de organização do direito público
- Esse direito constitucional, a partir do momento que Estados abrem mão de parte da sua soberania, pode tratar dessas instituições supranacionais

2. **Global**

- Disseminação mundial de algumas ideias chave do direito constitucional moderno. Basicamente sobre a limitação do poder através de arranjos (essência do Constitucionalismo)
- Haveria o reconhecimento de uma raiz ou núcleo comum entre todas as manifestações constitucionais?

10 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

- Meio utópico, mas tem algumas ideias-força iguais em todo canto – e a troca de experiências pode ser uma boa. **Ex:** diálogo entre juízes e troca de experiências entre os tribunais constitucionais; dignidade da pessoa humana discutida em todos os países;
- Questões comuns – e talvez respostas comuns

CICLOS CONSTITUCIONAIS: ESTADOS DE DIREITO

O arquétipo de Estado não intervencionista e de poderes limitados apresentou-se em diversas versões que, para fins didáticos, serão agrupadas em três grandes conjuntos: o Estado liberal de direito, o Estado social de direito e o Estado constitucional de direito.

ESTADO LIBERAL DE DIREITO

Características gerais do Estado Liberal de Direito:

O ideal de Estado mínimo.

“A rejeição a toda manifestação de intervenção estatal conduziu ao ideal de Estado mínimo, no qual as funções a serem desempenhadas pelo Estado deveriam limitar-se à mera vigilância da ordem social e à proteção contra ameaças externas”.

O império da lei, entendida esta como expressão da vontade geral, capaz de regular a atuação estatal em todos os seus âmbitos.

O reconhecimento da existência de uma norma hierarquicamente superior, impassível de modificação livre pelos detentores do poder político.

A separação orgânica das funções estatais, com intuito de evitar a concentração de poder.

O controle jurisdicional da atuação estatal (limites para o Estado).

O reconhecimento da existência de direitos e liberdades fundamentais.

Declínio do Estado Liberal de Direito: No entanto, o individualismo exacerbado permitiu a valorização de comportamentos egoístas, que se materializaram na busca do lucro extremado e in consequente e inescrupuloso.

“Pagavam os menores salários possíveis. Buscavam o máximo de força de trabalho pelo mínimo necessário para pagá-las. Como mulheres e crianças podiam cuidar das máquinas e receber menos que os homens, deram-lhes trabalho, enquanto o homem ficava em casa, frequentemente sem ocupação.”

Diante da situação exploratória permeada pela ideologia liberal, a ideologia do liberalismo não conseguiu sustentar a garantia da liberdade e igualdade entre os homens, pois sendo o capital o instrumento de maior valor do liberalismo, desfrutava de seu sistema somente aqueles que obtivessem os meios de produção.

No âmbito econômico, o liberalismo não se revelou como um instrumento de justiça, já que mesmo após o triunfo das revoluções liberais dos séculos XVII e XVIII, os indivíduos ainda viviam em sociedades divididas em castas, nas quais os menos favorecidos não haviam alcançado o direito à igualdade e não tinham meios de obter propriedade.

Doravante, surgem movimentos de cunho social, que clamavam por melhores condições de vida. Nessa fase, teorias como a de Karl Marx vão liderar os movimentos, corroborando o período do Estado Social de Direito.

ESTADO SOCIAL DE DIREITO

O Estado Social de Direito surge diante da necessidade de superação do individualismo exacerbado, promovido pela ideologia liberal do Mercado. O Estado passa a direcionar sua finalidade a concreção de uma sociedade mais equânime, mediante aplicação de direitos sociais, econômicos e culturais.

Sob esse viés, o Estado aumenta sua intervenção nas relações contratuais privadas e compromete-se como a manutenção de serviços destinados às necessidades da população. Prestações de serviços públicos são garantidos, dentre eles: O direito à saúde e educação; Proteção a velhice e à invalidez; o Direito ao trabalho e a melhores condições do trabalhador. Desse modo, o Estado social prevê direitos que garantam o bem-estar social.

Sobre o Brasil: No Brasil, o Estado Social concretiza-se pela Constituição de 1934 (GV), enfatizando a maior regulamentação das relações trabalhistas.

Declínio do Estado Social de Direito: O Estado Social veio a apresentar dificuldades de sustentação a medida em que crises econômicas foram se estabelecendo. A crise do petróleo, por exemplo, veio a impossibilitar financeiramente os investimentos na seguridade social. Nesse sentido, denota-se que o sistema falhou a desconsidera a limitação de recursos para a implementação dos programas sociais.

No início da década seguinte, o ideal de absentismo estatal voltou à pauta de discussões, corroborando a implantação da doutrina neoliberal.

ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

O Estado Democrático de direito refere-se não somente ao atendimento às necessidades sociais, mas também a participação da sociedade na formação da vontade estatal.

Diferentemente do Estado Liberal de Direito, no qual deveria estar submetido às leis, o Estado democrático defende além do cumprimento normativo, a submissão estatal diante da vontade popular -> Princípio da Soberania popular.

Desse modo, cabe a finalidade do Estado democrático incentivar a transformação da sociedade, abrangendo não só os direitos sociais, mas aqueles que ultrapassam a esfera do indivíduo, como os direitos no plano econômico e cultural.

CONSTITUIÇÃO: CONCEITO, OBJETO, ELEMENTOS E CLASSIFICAÇÕES

CONCEITO DE CONSTITUIÇÃO

É a lei maior ou a norma de ordem superior que, normalmente, dispõe sobre a organização do Estado e as garantias e direitos individuais do cidadão, dentre outros temas considerados de maior relevância pelo contexto da sociedade em que é elaborada.

Todo país politicamente organizado possui uma constituição que estabelece direitos fundamentais do ser humano, além de fundamentos e objetivos do Estado, forma e regime de governo, sistema político e eleitoral, estrutura e organização dos poderes.

Alexandre de Moraes (2005) esclarece que a Constituição, “lato sensu, é o ato de constituir, de estabelecer, de firmar; ou ainda, o modo pelo qual se constitui uma coisa, um ser vivo, um grupo de pessoas; organização, formação” (p. 79).

Mores continua com sua explicação, afirmando que

“Juridicamente, porém, Constituição deve ser entendida como a lei fundamental e suprema de um Estado, que contém normas referentes à estruturação do Estado, à formação dos poderes públicos, forma de governo e aquisição do poder de governar, distribuição de competências, direitos, garantias e deveres dos cidadãos. Além disso, é a Constituição que individualiza os órgãos competentes para a edição de normas jurídicas, legislativas ou administrativas” (p. 83).

Constituição pode ser definida em sentido jurídico, político e sociológico.

Sentido jurídico – percussor Hans Kelsen – Nessa concepção, a Constituição pode ser entendida como o conjunto de normas fundamentais que exterioriza os elementos essenciais de um Estado. Para Kelsen, com base no sentido lógico-jurídico, a Constituição é norma hipotética fundamental.

Sentido Político – percussor Carl Schmitt – para ele a Constituição é a decisão política fundamental, não se confunde com leis constitucionais. Complementa que, a Constituição deveria cuidar apenas da estrutura do Estado e direito fundamentais.

Sentido sociológico – percussor Ferdinand Lassale – pra ele, a Constituição é uma soma dos fatores reais de poder presentes em um determinado Estado.

Expostos os principais conceitos de Constituição, importante ressaltar que não existe, como se pôde perceber, um sentido uníssono para a mesma. Assim, a doutrina aceita todos os sentidos acima propostos, sociológico, político e jurídico, uma vez que todos compreendem a definição de Constituição. Por isso, doutrinadores, a exemplo de Lammêgo Bulos (2010), afirmam que o conceito de “constituição” é um conceito em crise, porque até hoje os estudiosos não chegaram a um consenso a seu respeito, da mesma forma que a própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconhece a faceta de que existem múltiplas acepções para o termo, conforme verificado na ADI 595-2, in verbis:

No que concerne ao primeiro desses elementos (elemento conceitual), cabe ter presente que a construção do significado de Constituição permite, na elaboração desse conceito, que sejam considerados não apenas os preceitos de índole positiva, expressamente proclamados em documento formal (que consubstancia o texto escrito da Constituição), mas, sobretudo, que sejam havidos, igualmente, por relevantes, em face de sua transcendência mesma, os valores de caráter suprapositivo, os princípios cujas raízes mergulham no direito natural e o próprio espírito que informa e dá sentido à Lei Fundamental do Estado. Não foi por outra razão que o Supremo Tribunal Federal, certa vez, e para além de uma perspectiva meramente reducionista, veio a proclamar - distanciando-se, então, das exigências inerentes ao positivismo jurídico - que a Constituição da República, muito mais do que o conjunto de normas e princípios nela formalmente positivados, há de ser também entendida em função do próprio espírito que a anima, afastando-se, desse modo, de uma concepção impregnada de evidente minimalismo conceitual. (STF, ADI 595-2/ES, Rel. Min. Celso de Mello, decisão de 28-2-2002).

Independente do sentido atribuído ao termo “Constituição”, cumpre demonstrar que é nela que se encontram delimitadas as bases estruturais do Estado, bem como os direitos e garantias fundamentais dos indivíduos integrantes desta sociedade.

DICAS DE CONCURSOS:

No sentido jurídico, a Constituição não tem qualquer fundamentação sociológica, política ou filosófica. (Ag.Admin.Min.Meio Amb.CESPE)

Considere a seguinte definição, elaborada por Kelsen e reproduzida, com adaptações, de José Afonso da Silva (Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Atlas, p. 41...). A constituição é considerada norma pura. A palavra constituição tem dois sentidos: lógico-jurídico e jurídico-positivo. De acordo com o primeiro, constituição significa norma fundamental hipotética, cuja função é servir de fundamento lógico transcendental da validade da constituição jurídico-positiva, que equivale à norma positiva suprema, conjunto de normas que regula a criação de outras normas, lei nacional no seu mais alto grau. É correto afirmar que essa definição denota um conceito de

constituição no seu sentido jurídico. (Anal.Jud.Exec.Mand.STF/CESPE)

A concepção política de Constituição, elaborada por Carl Schmitt, compreende-a como o conjunto de normas que dizem respeito a uma decisão política fundamental, ou seja, a vontade manifestada pelo titular do poder constituinte. (Delg.Pol.Civil-TO/CESPE/2008)

Constituição em sentido material é a que trata de matéria tipicamente constitucional, compreendendo as normas que dizem respeito à estrutura mínima e essencial do Estado. (Ag.Pol.Civil-TO/CESPE)

Em sentido material, a Constituição compreende as normas constitucionais, escritas ou costumeiras, inseridas ou não em um documento escrito, que regulam a estrutura do Estado, a organização de seus órgãos e os direitos fundamentais. (AUGE-Aud.Int.CESPE)

O sentido sociológico da Constituição como uma folha de papel, cuja verdadeira característica está na organização dos fatores reais do poder em uma dada sociedade, contrasta com a visão da força normativa da Constituição, segundo a qual a Constituição não se pode submeter à vontade dos poderes constituídos e ao império dos fatos e das circunstâncias. A Constituição espraia sua força normativa por sobre o ordenamento jurídico, e todos os atos estatais que com ela contrastem expõem-se à censura jurídica do Poder Judiciário. (Anal.Jud.Jud.TJ-DFT/CESPE)

OBJETO DA CONSTITUIÇÃO

Em geral, “as Constituições têm por objeto *estabelecer a estrutura do Estado*, a organização de seus órgãos, o modo de aquisição do poder e a forma de seu exercício, limites de sua atuação, assegurar os direitos e garantias dos indivíduos, fixar o regime político e disciplinar os fins socioeconômicos do Estado, bem como os fundamentos dos direitos econômicos, sociais e culturais”.

Daí ainda a fixação dos elementos das constituições que José Afonso da Silva classifica em orgânicos, limitativos, sócio-ideológicos, de estabilização constitucional e formais de aplicação.

ELEMENTOS DA CONSTITUIÇÃO:

a) **Elementos orgânicos** – normas sobre a estrutura do Estado e seu poder. Ex. A divisão dos poderes e o sistema de governo.

A exemplo, na Constituição Brasileira, temos os seguintes elementos orgânicos:

- Título III - Da Organização do Estado
- Título IV - Da Organização dos Poderes
- Título V - Capítulos II e III - Das Forças Armadas e da Segurança Pública
- Título VI - Da Tributação e do Orçamento

b) **Elementos limitativos** – limita a atuação do Estado sobre os direitos individuais, com base em um conjunto de direitos e garantias fundamentais.

c) **Elementos socioideológicos** – prescreve a atuação social do Estado (intervencionista ou liberal).

Podem ser anotados, na Constituição:

- Título I - Dos Princípios Fundamentais
- Título II - Capítulo II - Dos direitos sociais
- Título VII - da Ordem Econômica e Financeira
- Título VIII - Da Ordem social.

DICA: O dispositivo constitucional que arrola os princípios gerais da atividade econômica, como o da propriedade privada e sua função social, é considerado elemento socioideológico da constituição, revelador do compromisso

de um Estado não meramente individualista e liberal. (CESPE - 2008 - PGE-PB - Procurador do Estado)

d) **Elementos de estabilização constitucional** – normas para defesa da Constituição (ações diretas, intervenção federal, estado de sítio, estado de defesa).

Na Constituição:

- Título III - Capítulo VI - Da Intervenção
- Título IV- Capítulo I - Seção VIII - Do Processo Legislativo
- Capítulo III - Seção II - Do Supremo Tribunal Federal (onde se encontram os mecanismos de defesa formal da Constituição)
- Título V - Da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas

e) **Elementos formais de aplicabilidade** – São todas as normas que trazem as regras de aplicação. Entram aí o preâmbulo, a promulgação, as regras de aplicação imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais.

DICA: Os elementos formais de aplicabilidade são exteriorizados nas normas constitucionais que prescrevem as técnicas de aplicação delas próprias, como, por exemplo, as normas inseridas no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

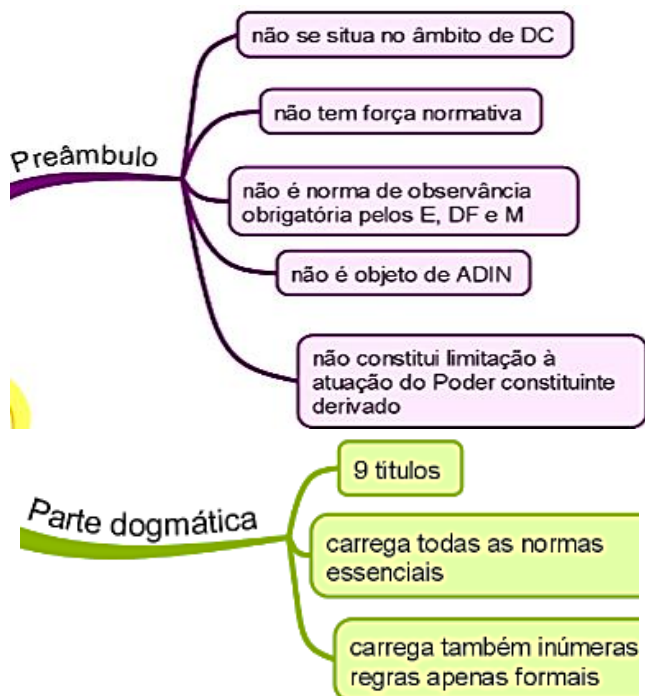
ESTRUTURA DA CONSTITUIÇÃO:

Preâmbulo (diretriz interpretativa; fora âmbito direito CF, sem força normativa e não constitui limitação ao poder de reforma),

Parte Dogmática; e

ADCT (Regras de caráter meramente transitório - eficácia jurídica exaurida tão logo ocorra; Formalmente CF, observância obrigatória e só alterados por EC).

ESQUEMATIZANDO:



normas p/ assegurar a transição

caráter transitório

mesmo status jurídico e idêntica hierarquia em relação às demais da CF

ADCT

PRINCIPAL CLASSIFICAÇÃO:

Quanto ao conteúdo

a) **Constituição material:** Conjunto de regras materialmente constitucionais que estejam ou não codificadas em um único documento, pode existir de forma escrita ou costumeira.

b) **Constituição formal:** É aquela consubstanciada de forma escrita, por meio de um documento solene estabelecido pelo poder constituinte originário.

Quanto à forma:

a) **Escrita, dogmática ou codificada:** é aquela codificada na forma de um documento normalmente denominado *Constituição*.

b) **Consuetudinária, histórica, dispersa ou não-escrita:** a Constituição consuetudinária não existe como documento formal. Tem por base a tradição e o costume legal. O exemplo clássico é o sistema britânico, onde a jurisprudência exerce grande influência e as leis raramente descem a detalhes, sendo, por vezes, "lacônicas".

Quanto à mutabilidade:

A mutabilidade de uma Constituição refere-se à rigidez dos procedimentos legislativos necessários à sua reforma.

a) **Imutável ou inalterável:** é a Constituição que não admite alteração no seu conteúdo após a sua promulgação. Totalmente inflexível.

b) **Parcialmente imutável** - É a Constituição que não permite a alteração de uma parte de seus dispositivos, denominados **cláusulas pétreas**. Estas cláusulas não serão objeto de abolição. ex.: Art.5º da atual constituição. A atual Constituição Federal do Brasil, de 1988, em seu art. 60, §4º, relaciona as suas cláusulas pétreas:

§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

Dicas de concurso:

A constituição de determinado país pode não ser **escrita**, já que tem por fundamento costumes, jurisprudência, leis esparsas e convenções, cujas regras não se encontram consolidadas em um texto solene. (Tec.Jud.TRE-MG/CESPE)

No tocante à estabilidade, consideram-se **rigidas** as constituições que apresentam um processo legislativo diferenciado e exigências formais especiais quanto à modificação das suas normas, distanciando-se, portanto, do processo legislativo previsto para a alteração das

normas infraconstitucionais. (Aud.Fisc. Cont. TCE - CESPE)

A CF é **dogmática** porque é escrita, foi elaborada por um órgão constituinte e sistematiza dogmas ou ideias da teoria política de seu momento histórico. (Anal.Jud.Jud;TRT 1ª R/CESPE)

Considerando a classificação das normas constitucionais em **formais e materiais**, seriam dessa última categoria sobretudo as normas concernentes à estrutura e à organização do Estado, à regulação do exercício do poder e aos direitos fundamentais. Desse ângulo, outras normas, ainda que inseridas no corpo da Constituição escrita, seriam constitucionais tão-somente do ponto de vista formal. (CESPE)

Há ainda as **cláusulas pétreas implícitas**: aquelas que não estão expressamente previstas no § 4º do art. 60. Dentre elas encontramos os fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º) e seus objetivos fundamentais (art. 3º).

- a) **Rígida**: Exige procedimentos legislativos especiais (mais rigorosos) para sua alteração ou reforma. Estas restrições são apresentadas mais detalhadamente em limitações ao poder de reforma.
- c) **Super-rígida**: São escritas e possuem em seu corpo, ao mesmo tempo, dispositivos que não podem ser alterados, e outros que o podem, porém com regras mais severas que as impostas às normas infraconstitucionais.
- d) **Semi-rígida**: Este tipo de Constituição reserva a rigidez para uma parcela de seus dispositivos, sendo os demais considerados flexíveis.
- e) **Flexível**: Constituições flexíveis são aquelas em que o procedimento legislativo a ser seguido para emendá-la é o mesmo aplicado à legislação ordinária.

Dicas de concurso.

A CF sofreu, ao longo de sua existência, enorme quantidade de emendas; apesar disso, ela é classificada pela doutrina como rígida, escrita, democrática, dogmática, eclética, formal, analítica, dirigente, normativa, codificada, social e expansiva. (Ag.Adm.agu/CESPE)

O fato de a CF ser rígida fundamenta o princípio da supremacia da Constituição sobre as demais normas jurídicas, inclusive sobre os tratados internacionais de direitos humanos. (Anal.Jud.Jud. STJ -CESPE)

Quanto ao processo de mudança, a Constituição Federal de 1988 pode ser classificada como rígida, por admitir a alteração de seu conteúdo por meio de processo mais rigoroso e complexo que o processo de elaboração das leis comuns. (OAB-SP/CESPE)

A Constituição Federal de 1988 (CF) é considerada pela maior parte da doutrina constitucionalista como uma constituição rígida. Há, no entanto, visão que - atentando para o fato de a CF ter um núcleo imutável, que não se submete a modificações nem mesmo por emenda - a classifica como super-rígida. (Anal.Cont.Ext.TCU/CESPE)

Quanto à origem

- a) **Promulgada, popular ou democrática**: É aquela elaborada por uma Assembleia Constituinte formada por representantes do povo. Ex. 1891, 1934, 1946, 1988
- b) **Outorgada**: É redigida e imposta pelo poder governante, normalmente monarcas absolutistas, ditadores e juntas golpistas. Ex. 1824, 1937, 1967, 1969.

ATENÇÃO!

A expressão **Carta Constitucional** é usada hoje pelo STF para caracterizar as constituições outorgadas. Portanto, não é mais sinônimo de constituição.

Dicas de concurso:

A CF, quanto à origem, é promulgada, quanto à extensão, é analítica e quanto ao modo de elaboração, é dogmática. (Ag.Adm.Min.Meio Amb./CESPE)

Segundo classificação doutrinária, é correto afirmar que a Constituição da República é rígida, e não flexível. (Aux.Jud.TJ-AC/CESPE)

Uma Constituição classificada como semiflexível ou semirrígida significa que ela é tanto rígida como flexível, com matérias que exigem um processo de alteração mais dificultoso do que o exigido para alteração de leis infraconstitucionais. (Ag.Admin.Min.Meio Amb.CESPE)

A CF sofreu, ao longo de sua existência, enorme quantidade de emendas; apesar disso, ela é classificada pela doutrina como rígida, escrita, democrática, dogmática, eclética, formal, analítica, dirigente, normativa, codificada, social e expansiva. (Ag.Adm. AGU/CESPE)

Quanto à extensão

- a) **Sintética, sucinta ou concisa**: Constituição de menor extensão. Normalmente se limita a estabelecer apenas princípios gerais. Ex. Constituição dos Estados Unidos.

ASSERTIVA DA PROVA: A Constituição dos Estados Unidos da América é exemplo de constituição sintética. (TRE.Jud.TRE-AM/CESPE)

- b) **Analítica ou prolixa**: É, na visão dos especialistas, aquela que cuida de detalhes que poderiam ser abordados pela legislação ordinária (passa a tutelar sobre assuntos que vão além daquelas suscitadas pelo constitucionalismo clássico, tais como os direitos e garantias fundamentais e a organização política-administrativa do Estado), tomando para si o encargo de analisá-las (analítica) quando, em verdade, não necessita de ser tratado em bojo constitucional (Prolixa).

Quanto à ideologia

- a) **Eclética**: Abre espaço a mais de uma ideologia. A Constituição do Brasil, por exemplo, ao mesmo tempo em que reconhece a propriedade privada exige que ela cumpra uma função social (art. 170, incisos II e III)

- b) **Ortodoxa**: Segue apenas uma ideologia. Seja esta ideologia provinda de um grupo organizado, ou simplesmente um indivíduo somente.

ATENÇÃO!!! A Constituição Federal de 1988 classifica-se como **promulgada, formal, analítica, dogmática, eclética (pragmática), dirigente, normativa** (ou tendente a sê-la), rígida e escrita codificada.

Dicas de concursos:

A CF é classificada como formal, escrita, dogmática, rígida e popular. (Juiz Sub.TJ-SE/CESPE).

A doutrina constitucional tem classificado a nossa atual Constituição Federal (1988) como escrita, legal, formal, dogmática, promulgada, rígida e analítica. (Anal.Jud.TRT 16ª R/FCC).

CLASSIFICAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988:

A Carta Magna de 1988 é formal, escrita, dogmática, social, rígida (ou superrígida), democrática, dirigente,

14 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

principiológica, analítica, eclética, normativa, unitária e autônoma (originária, plástica, expansiva).

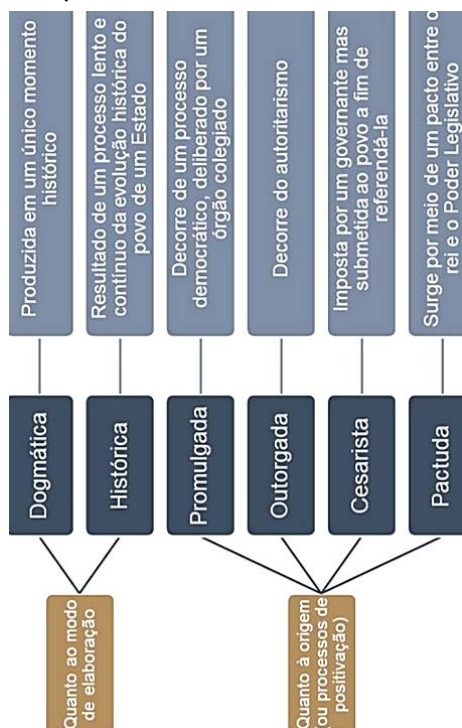
Sendo assim, a nossa Constituição Federal é classificada em:

- a) **Formal:** pois tem como conteúdo a forma, o processo e abrange todas as normas jurídicas;
- b) **Escrita:** pois se encontra num único texto escrito;
- c) **Dogmática:** pois é escrita e materializa-se em princípios, valores, ideologias e fundamentos do Estado;
- d) **Positiva:** pois não se limita à tão somente exigir uma conduta negativa do estado, mas a partir do neoconstitucionalismo, exige também uma conduta positiva, garantidora de direitos fundamentais;
- e) **Rígida:** pois o processo de alteração é mais solene, formal e complexo, tornando-o mais rigoroso;
- f) **Promulgada:** devido a participação democrática da população juntamente com a assembleia constituinte para elaborar a Constituição Federal de 1988;

DICA QUE FICA: Por isso que a Constituição de 1988 também é conhecida como Constituição Cidadã.

- g) **Principiológica:** pois elege princípios que norteiam o sistema jurídico;
- h) **Dirigente:** pois além de delimitar o poder do Estado, estabelece um plano de metas e programas a serem atingidos pelos, chamados de normas programáticas;
- i) **Analítica:** pois é extensa e trata de vários assuntos e aspectos, até mesmo de normas que não são materialmente constitucionais;
- j) **Eclética:** pois é formada por mais de uma ideologia (liberalismo, capitalismo, socialismo);
- k) **Normativa:** pois se encontra alinhada com a realidade política e corresponde com o texto constitucional;
- l) **Unitária:** pois as normas constitucionais, materializam-se em um único documento;
- m) **Autônoma:** pois foi elaborada por órgãos do próprio Estado que irão organizá-la e administrá-la.

ESQUEMATIZANDO:



QUESTÕES DE PROVAS CESPE

01. (CESPE / CEBRASPE - 2021 - TC-DF - Procurador) No que se refere a classificação, conceito e supremacia da Constituição e à interpretação das normas constitucionais, julgue o item a seguir.

Em razão das diferentes acepções e dos sentidos que envolvem o termo Constituição, o seu conceito deve afastar-se de definições evidentemente minimalistas.

02. (CESPE / CEBRASPE - TRF - 5ª R/2015) Acerca do conceito, dos elementos e da classificação das Constituições, assinale a opção correta.

A As Constituições classificadas, quanto ao modo de elaboração, como Constituições históricas, apesar de serem juridicamente flexíveis, são, normalmente, politicamente rígidas.

B De acordo com a concepção que a define como um processo público, a Constituição consiste em uma ordem jurídica fundamental do Estado e da sociedade, não se caracterizando, portanto, como Constituição aberta, ou seja, como obra de um processo de interpretação.

C Entendida como um programa de integração e representação nacionais, a Constituição deve conter apenas matérias referentes a grupos particularizados e temas passíveis de alterações frequentes, de modo a propiciar a durabilidade e a estabilidade do próprio texto constitucional.

D Conforme a concepção política, a Constituição é a soma dos fatores reais de poder que regem o país.

E São denominados elementos limitativos das Constituições aqueles que visam assegurar a defesa da Constituição e do estado democrático de direito.

03. (CESPE - 2008 - PGE-PB - Procurador do Estado) Acerca do conceito, do objeto, dos elementos e da classificação das constituições, assinale a opção correta.

A A constituição é, na visão de Ferdinand Lassalle, uma decisão política fundamental e, não, uma mera folha de papel.

B Para Carl Schmidt, o objeto da constituição são as normas que se encontram no texto constitucional, não fazendo qualquer distinção entre normas de cunho formal ou material.

C O dispositivo constitucional que arrola os princípios gerais da atividade econômica, como o da propriedade privada e sua função social, é considerado elemento socioideológico da constituição, revelador do compromisso de um Estado não meramente individualista e liberal.

D Como, no Brasil, a CF admite mudança por meio de emenda à constituição, respeitados os limites por ela impostos, ela é considerada semi-rígida.

E A distinção entre constituição formal e material é relevante para fins de aferição da possibilidade de controle de constitucionalidade das normas infraconstitucionais.

04. (CESPE - 2019 - TCE-RO - Procurador do Ministério Público de Contas) O conceito de Constituição como documento dotado de superior hierarquia jurídica no ordenamento do Estado, que delimita o parâmetro constitucional para ajuizamento de ação declaratória de inconstitucionalidade no STF, refere-se à ideia de Constituição

A material.

B ideal.

C formal.

D normativa.

E rígida.

05. (CESPE - 2019 - MPC-PA - Procurador de Contas) Acerca da classificação das constituições e da Constituição Federal de 1988 (CF), assinale a opção correta.

- A Constituições pactuadas são aquelas cuja origem revela um compromisso entre a monarquia e o povo.
- B Constituição chapa-branca é aquela que se limita a garantir os direitos individuais e limitar a intervenção estatal na economia.
- C Quanto à dogmática, a CF é classificada como ortodoxa.
- D Constituição ubíqua incorpora em seu texto normas e valores contraditórios.
- E No modelo da constituição dirigente, é ampla a discricionariedade do legislador sobre o planejamento econômico nacional.

Gabarito: 01/C; 02/A; 03/C; 04/C; 05/C

HIOSTÓRIA DAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.

O Brasil teve **sete constituições** ao longo de sua história, refletindo mudanças políticas, sociais e econômicas do país. A seguir, um resumo de cada uma:

CONSTITUIÇÃO DE 1824 - A PRIMEIRA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

A **Constituição de 1824** foi a primeira do Brasil e vigorou durante todo o período imperial (1824-1889). Foi **outorgada** (imposta) por **Dom Pedro I**, após a dissolução da Assembleia Constituinte de 1823. Inspirada em modelos europeus, especialmente na Constituição Francesa de 1814 e na Carta Portuguesa de 1822, ela consolidou o **regime monárquico e centralizado**.

Principais Características

1. **Monarquia Hereditária e Centralizada** -
 - O Brasil foi estabelecido como uma **monarquia constitucional hereditária**.
 - O imperador tinha amplos poderes e governava de forma centralizada.
2. **Poder Moderador**
 - Criou um **quarto poder**, além do Executivo, Legislativo e Judiciário.
 - O **Poder Moderador** era exclusivo do imperador, que poderia **vetar leis, dissolver o Parlamento e nomear juízes e ministros**.
3. **Voto Censitário**
 - O direito ao voto e à participação política era restrito a quem tivesse uma **renda mínima**.
 - Apenas homens livres e com determinada renda poderiam votar e se eleger.
 - Escravizados, mulheres e analfabetos não podiam participar das eleições.
4. **Religião Oficial**
 - O **Catolicismo foi declarado religião oficial do Império**.
 - Outras religiões podiam ser praticadas em caráter privado, mas não tinham permissão para erguer templos visíveis.
5. **Divisão do Poder Legislativo**
 - O Legislativo era composto por duas casas: **Câmara dos Deputados e Senado**.

- O **Senado era vitalício**, com membros escolhidos pelo imperador a partir de uma lista tríplice.

6. Autonomia Provincial Limitada

- As províncias tinham governadores nomeados pelo imperador, sem autonomia real.
- Isso gerou insatisfação e contribuiu para revoltas regionais, como a **Confederação do Equador (1824)**.

Consequências e Importância

- **Consolidação do Poder Imperial:** A Constituição de 1824 deu ao imperador amplos poderes, o que favoreceu um governo centralizado e autoritário.
- **Restrição da Participação Política:** O sistema eleitoral excluiu grande parte da população, favorecendo elites rurais e comerciantes ricos.
- **Conflitos e Revoltas:** O centralismo provocou revoltas, como a **Confederação do Equador (1824)** e revoltas provinciais no século XIX.
- **Duração:** A Constituição de 1824 permaneceu em vigor até a **Proclamação da República (1889)**, sendo substituída pela Constituição de 1891.

CONSTITUIÇÃO DE 1891 - A PRIMEIRA CONSTITUIÇÃO REPUBLICANA

A **Constituição de 1891** foi a primeira do Brasil como **República**, elaborada após a **Proclamação da República (1889)**. Inspirada na Constituição dos **Estados Unidos**, estabeleceu o **federalismo**, o presidencialismo e a separação entre Igreja e Estado.

PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS

.....CONTINUA

DIREITO ADMINISTRATIVO

Teoria esquematizada, dicas e 120 questões 100% CESPE/CEBRASPE, organizadas por assunto.

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

- 1 Conceito e fontes do direito administrativo. 1.1 Regime jurídico administrativo: princípios do direito administrativo. 1.2 Princípios da administração pública.1
- 2 Administração pública: organização, descentralização, desconcentração, órgãos públicos.16
- 3 Administração indireta e entidades paralelas.14
- 4 Atos administrativos. 4.1 Conceitos, requisitos, elementos, pressupostos e classificação. 4.2 Fato e ato administrativo. 4.3 Atos administrativos em espécie. 4.4 O silêncio no direito administrativo. 4.5 Cassação. 4.6 Revogação e anulação. 4.7 Processo administrativo. 4.8 Fatos da administração pública: atos da administração pública e fatos administrativos. 4.9 Formação do ato administrativo: elementos, procedimento administrativo. 4.10 Validade, eficácia e autoexecutoriedade do ato administrativo. 4.11 Atos administrativos simples, complexos e compostos. 4.12 Atos administrativos unilaterais, bilaterais e multilaterais. 4.13 Atos administrativos gerais e individuais. 4.14 Atos administrativos vinculados e discricionários. 4.15 Mérito do ato administrativo, discricionariedade. 4.16 Ato administrativo inexistente. 4.17 Teoria das nulidades no direito administrativo. 4.18 Atos administrativos nulos e anuláveis. 4.19 Vícios do ato

administrativo. 4.20 Teoria dos motivos determinantes. 4.21 Revogação, anulação e convalidação do ato administrativo.	25
5 Poderes da administração pública. 5.1 Hierarquia: poder hierárquico e suas manifestações. 5.2 Poder disciplinar. 5.3 Poder de polícia. 5.4 Liberdades públicas e poder de polícia.	20
6 Serviços públicos: regulação, concessão, permissão e autorização do serviço público.	53
7 Intervenção do Estado sobre a propriedade privada. 7.1 Intervenção do Estado no domínio econômico.	72
8 Bens públicos. 8.1 Regime jurídico. 8.2 Aquisição e alienação dos bens públicos. 8.3 Formas de utilização dos bens públicos pelos particulares.	76
9 Licitações: modalidades e procedimentos.	81
10 Contratos administrativos.	83
11 Convênios e consórcios administrativos.	58
12 Controle e responsabilização da administração: controle administrativo, controle judicial, controle legislativo.	34
13 Agentes públicos. 13.1 Espécies e classificação. 13.2 Cargo, emprego e função públicos. 13.3 Formas de provimento e vacância dos cargos públicos. 13.4 Responsabilidade civil, penal e administrativa.	39
14 Sistemas administrativos: sistema inglês, sistema francês e sistema adotado no Brasil.	11
15 Administração pública. 15.1 Administração pública em sentido amplo e em sentido estrito. 15.2 Administração pública em sentido objetivo e em sentido subjetivo.	13
16 Regime jurídico-administrativo. 16.1 Conceito. 16.2 Conteúdo: supremacia do interesse público sobre o privado e indisponibilidade, pela administração, dos interesses públicos. 16.3 Princípios expressos e implícitos da administração pública. 16.4 Jurisprudência aplicada dos tribunais superiores.	4
17 Agências reguladoras.	17
18 Processo administrativo. 18.1 Lei nº 9.784/1999.	94
19 Poderes e deveres da administração pública. 19.1 Poder regulamentar. 19.2 Dever de agir. 19.3 Dever de eficiência. 19.4 Dever de probidade. 19.5 Dever de prestação de contas. 19.6 Uso e abuso do poder. 19.7 Jurisprudência aplicada dos tribunais superiores.	20
20 Lei nº 8.987/1995 (regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos).	60
21 Lei nº 11.079/2004 (parceria público-privada). 21.1 Disposições doutrinárias. 21.2 Conceito. 21.3 Delegação: concessão, permissão e autorização.	66
22 Licitações e contratos administrativos. 22.1 Legislação pertinente.	81
23 Lei nº 8.429/1992 (improbidade administrativa).	85
24 Processo administrativo disciplinar.	45
25 Lei estadual nº 12.124/1993 (Estatuto da Polícia Civil de Carreira).	100
26 Lei estadual nº 9.826/1974 (Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado do Ceará).	100
27 Lei nº 14.735/2023 (Lei Orgânica Nacional das Polícias Cíveis).	100

DIREITO ADMINISTRATIVO COMO DIREITO PÚBLICO. OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO.

1. INTRODUÇÃO

O Direito Administrativo é matéria integrante do ramo do direito público que se ocupa de princípios e regras que disciplinam o exercício da **função administrativa**. Esta compreende o dever de o Estado, ou quem o represente, dar cumprimento aos comandos normativos para realização dos fins públicos.

O termo **administração pública** tanto tem sentido subjetivo, englobando as pessoas e os órgãos administrativos, caso em que é grafado com letras maiúsculas (Administração Pública), como tem sentido objetivo, grafado com minúsculas, indicando o desempenho da função administrativa como atividade.

Ressalte-se que não é só o **Poder Executivo** que desempenha **função administrativa**, também os demais Poderes exercem tais atribuições, em **função atípica**, tendo em vista a independência e harmonia entre Poderes. Logo, tanto o Legislativo como o Judiciário possuem autonomia para promover a gestão pública dos seus quadros e atividades, o que é feito por meio da utilização dos institutos do Direito Administrativo.

COMO CAIU NA PROVA! O Poder Executivo não só exerce sua função típica, que é administrar, mas também desempenha função atípica normativa. (V/F) (CESPE - Administrador) Verdadeiro

O Direito Administrativo é matéria cujo conhecimento é indispensável nos tempos atuais, pois além de englobar institutos que se relacionam com a **gestão pública** das atividades rotineiras da administração, a exemplo das **licitações, dos contratos, dos processos administrativos**, dos concursos públicos, dos **convênios e dos consórcios**, o estudo da matéria permite ainda:

- o **exercício da cidadania**: pois se aborda a responsabilização e o controle do Estado, as atividades de serviços públicos, audiências e consultas públicas, parcerias com o terceiro setor, os limites de ação das agências reguladoras, entre outros assuntos;
- e o **reconhecimento de direitos de particulares**, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas (empresas), em face da Administração Pública.

É por meio do Direito Administrativo que as matérias mais palpitantes anunciadas na imprensa são compreendidas do ponto de vista jurídico, a exemplo da exoneração de Ministros, da criação de estatais, as consequências da falta de fiscalização do Estado sobre inúmeras atividades, as privatizações, a legalidade no aumento das tarifas por concessionárias, se é possível o corte de fornecimento de serviço público diante da falta de pagamento do usuário e mesmo quando um serviço é pago por tarifa ou quando é gratuito.

O Direito Administrativo como **disciplina autônoma**, assim como a maioria das matérias do direito público, apenas surgiu no período posterior à implantação do Estado de Direito, que se deu logo após a Revolução Francesa. Na França, considerada **berço** de inúmeros institutos de Direito Administrativo, os quais tiveram origem nas construções jurisprudenciais do Conselho de Estado, ocorreu, depois da Revolução, o desenvolvimento da jurisdição administrativa separada da jurisdição comum.

O **sistema de dualidade de jurisdição** foi produto do sentimento generalizado de desconfiança em relação ao Poder Judiciário, uma vez que os revolucionários não queriam que as decisões do Executivo pudessem ser por ele revistas e modificadas.

Originariamente, o contencioso francês subordinava-se ao governo, na chamada fase da justiça retida; mas a partir de 1872, houve o reconhecimento legal da autonomia do Conselho de Estado, a partir da justiça delegada.

O **Brasil** adotou o sistema norte-americano da **unidade de jurisdição** desde a Constituição de 1891, sem se filiar, todavia, ao Common Law, entre outros fatores, justamente porque submete as questões envolvendo a Administração Pública a uma

disciplina diferenciada daquela encontrada no direito privado. Mesmo que a Justiça Comum julgue a Administração Pública no Brasil, ainda assim o fará seguindo regras e princípios de direito público.

Por conseguinte, a maioria dos problemas jurídicos concernentes à gestão da Administração Pública são resolvidos por meio de institutos estudados no Direito Administrativo, disciplina que cresce de importância tendo em vista as inúmeras atividades direta ou indiretamente assumidas pelo contemporâneo Estado Democrático de Direito.

Função administrativa

A Função Administrativa do Estado constitui o dever do Estado de atender ao interesse público. Ela **está presente em todos os poderes**, mesmo que tipicamente esteja concentrada no Executivo.

Espécies de Função Administrativa

- **Fomento:** Estado estimula iniciativa privada.
- **Intervenção:** Estado atua na economia e na atividade privada, seja diretamente (empresas estatais) ou indiretamente (agentes reguladores).
- **Serviço público:** atividade realizada pelo Estado para proporcionar comodidade e interesse coletivo.
- **Polícia administrativa:** Estado limita os interesses individuais para proteger o interesse público.

2. CONCEITO E OBJETO

A doutrina tem estabelecido alguns critérios para conceituar o Direito Administrativo, importando relatar os de maior destaque.

Para o critério **legalista** ou **exegético**, o Direito Administrativo é um **conjunto de leis administrativas** que regulam a Administração Pública de um determinado Estado. É criticado, pois limita o Direito Administrativo a um conjunto de leis.

DICA DE CONCURSO: Para a escola exegética, o direito administrativo tinha por objeto a compilação das leis existentes e a sua interpretação com base principalmente na jurisprudência dos tribunais administrativos. (TJ-CE-Anál.Ju. CESPE/2014) Certo

O critério do **poder executivo** define o Direito Administrativo como o ramo do direito que **regula os atos do Poder Executivo**. Não satisfaz, pois os demais poderes também editam atos administrativos.

Já o critério do **serviço público**, afirma que o Direito Administrativo consiste na disciplina que **regula a instituição, a organização e a prestação de serviços públicos**. Também insuficiente, pois o Direito Administrativo se ocupa de outras atividades.

Com base no critério das **relações jurídicas**, é um conjunto de normas que regulam a **relação entre Administração e administrados**. Também não é útil, pois essa relação também é regulada por outros ramos do Direito.

Pelo critério **teleológico** ou **finalístico**, é um sistema formado por princípios jurídicos que disciplinam a **atividade do Estado para o cumprimento de seus fins**. Padece de imperfeição, pois associa o Direito Administrativo aos fins do Estado.

Para o critério **negativista** ou **residual**, compreende o estudo de **toda atividade do Estado que não seja a legalista e a jurisdicional**. Por limitar o Direito Administrativo à sua atividade, não se faz o bastante.

Finalmente, o critério da **administração pública** preconiza a ideia de que o Direito Administrativo é um **conjunto de normas que regulam a Administração Pública**.

Entretanto, o Direito Administrativo não se deve prender a um ou outro critério, mas sim refletir a realidade jurídica do seu tempo e espaço.

O conceito mais aceita pela doutrina é a definição dada por Hely Lopes Meirelles: **“o Direito Administrativo é o conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar, concreta, direta e imediatamente, os fins desejados pelo Estado”**.

⇒ **Destarte, seu OBJETO PRINCIPAL** é o desempenho da função administrativa.

Todas as normas jurídico-administrativas encontram-se em textos legais esparsos, afirmando-se, daí, que o Direito Administrativo trata-se de um ramo do direito não codificado, não sistematizado num único documento legislativo.

COMO CAIU! O Poder Executivo não só exerce sua função típica, que é administrar, mas também desempenha função atípica normativa. (V/F) (CESPE - Administrador) Certo

Critério do Poder Executivo	Regras que disciplinam o Poder Executivo
Critério teleológico	Regulam as atividades do estado para cumprimento de sua finalidade
Critério do serviço público	Disciplina, organiza e estrutura os serviços públicos
Critério negativista	Rege toda atividade que não seja legislativa e não seja jurisdicional
Critério legalista	Conjunto de legislações que regulam a administração
Critério da administração pública	Regras e princípios que regulam a atividade administrativa

3. FONTES DO DIREITO ADMINISTRATIVO

As fontes do Direito Administrativo são as responsáveis diretas pela criação, elaboração e aperfeiçoamento de toda ciência administrativista, produzindo, aprimorando e até justificando, suas Leis, normas internas e decisões judiciais.

Segundo o mestre Hely Lopes Meirelles, o Direito Administrativo possui **quatro fontes**: a lei, a doutrina, a jurisprudência e os costumes, sendo a Lei a principal, formal e primordial.

1) LEI

Como **FORTE PRIMÁRIA**, ou seja, principal, tem-se a **lei**, (“*latu sensu*”). Inclui, além da Constituição da República Federativa do Brasil, as leis ordinárias, complementares, delegadas, medidas provisórias etc.

NOTE BEM! O **princípio da legalidade** ressalta que o administrador público só poderá fazer alguma coisa que esteja previsto em lei.

DICAS DE CONCURSOS:

A lei é uma fonte primária e deve ser considerada em seu sentido amplo para abranger inclusive os

18 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

regulamentos administrativos. (PC-PE – Agente – CESPE/2016) Certo

A lei, em sentido amplo, é fonte primária do Direito Administrativo. (VUNESP) Certo

2) DOCTRINA

A doutrina é o estudo dos pesquisadores do Direito, concretizada através de livros, artigos, pareceres, monografias etc.

NOTE BEM! Assim, como a jurisprudência, a doutrina também é fonte secundária do Direito Administrativo. É ferramenta poderosa na interpretação dos atos normativos constantes do ordenamento jurídico.

3) JURISPRUDÊNCIA

Denomina-se **JURISPRUDÊNCIA** o conjunto de decisões do Poder Judiciário no mesmo sentido. Então, pode-se servir como orientação, embora essas decisões não obriguem a Administração Pública.

EXCEÇÃO! As súmulas vinculantes (ver art. 103-a da CF/88) obrigam a administração pública ao seu cumprimento. É por isso que muitos autores consideram a súmula vinculante como fonte primária. **Ex:** Súmula Vinculante N° 11 do STF – Uso de algemas – dever de motivar.

NOTE BEM! Segundo a Profa. Marinela a “jurisprudência tem poderosa influência na construção do Direito, especialmente na do Direito Administrativo, que se resente de sistematização doutrinária e de codificação legal.”. (Marinela, Fernanda. Direito Administrativo, Editora Impetus, pág. 9)

DICA DE CONCURSO: A jurisprudência pode ser conceituada como reiteradas decisões judiciais em um mesmo sentido a respeito de determinado tema. (CRF-DF/Assistente /IADES) **Certo**

4) COSTUMES

Pouco utilizados nos dias atuais tendo em vista o Princípio da Legalidade.

COMO CAIU NA PROVA! A jurisprudência, fonte não escrita do direito administrativo, obriga tanto a administração pública como o Poder Judiciário. (CESPE/UnB – TJ/RR - Administrador) **Falso**



QUESTÕES DE PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE - 2018 - ABIN - Oficial Técnico de Inteligência - Conhecimentos Gerais) Julgue o item que se segue, a respeito de aspectos diversos relacionados ao direito administrativo.

I- Entre as fontes de direito administrativo, as normas jurídicas administrativas em sentido estrito são consideradas lei formal e encontram sua aplicabilidade restrita à esfera político-administrativa.

II- A jurisprudência administrativa constitui fonte direta do direito administrativo, razão por que sua aplicação é procedimento corrente na administração e obrigatória para o agente administrativo, cabendo ao particular sua observância no cotidiano

02. (CESPE - 2019 - PGE-PE - Analista Judiciário de Procuradoria) Com relação à origem e às fontes do direito administrativo, aos sistemas administrativos e à administração pública em geral, julgue o item que segue.

I - Um dos aspectos da constitucionalização do direito administrativo se refere à elevação, ao nível constitucional, de matérias antes tratadas por legislação infraconstitucional.

II- No Brasil, assim como no sistema de common law, o costume é uma das fontes principais do direito administrativo.

III- De acordo com o critério teleológico, o direito administrativo é um conjunto de normas que regem as relações entre a administração e os administrados.

03. (CESPE / CEBRASPE - Lemeprev - SP/2019) O estudo do objeto do Direito Administrativo busca identificar os atos ou situações regulamentadas pelas normas, sendo que, no Brasil, o objeto possui grande amplitude. Conforme Di Pietro, é o chamado Direito Administrativo descritivo em que o objeto do direito administrativo compreende, exceto:

A As relações internas entre órgãos e entidades administrativas.

B As prestações de serviços públicos mediante contrato de concessão.

C As relações entre a administração e os administrados.

D As atividades judicantes contenciosas da Administração

04. (CESPE - 2018 - TCE-MG - Analista de Controle Externo - Direito) Considerando a origem, a natureza jurídica, o objeto e os diferentes critérios adotados para a conceituação do direito administrativo, assinale a opção correta.

A No direito administrativo, adota-se o modelo francês de jurisdição como forma de controle da administração.

B O direito administrativo disciplina direitos consolidados e estáveis.

C O objeto do direito administrativo é o estudo da função administrativa.

D O direito administrativo é ramo recente do direito e a aplicabilidade da legislação a ele pertinente restringe-se ao Poder Executivo.

E As leis e normas do direito administrativo encontram-se consolidadas em código específico.

Gabarito: 01/EE; 02/CEE; 03/C; 04/C

REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO: CONCEITO E PRINCÍPIOS EXPRESSOS E IMPLÍCITOS DAS ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. CONCEITO¹

Conforme o que nos ensina Ari Timóteo dos Reis Júnior, o chamado **REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO** “é o conjunto de princípios e regras que compõe o Direito Administrativo, outorgando prerrogativas e impondo restrições à Administração Pública que não encontram correspondentes no direito privado, a colocando em uma posição de supremacia em relação aos administrados”.

De fato, tal regime pode ser reconduzido ao conjunto de prerrogativas e sujeições que não encontram equivalentes nas relações privadas, sendo exatamente isto que diferencia as normas de Direito Administrativo das de direito privado. Devemos ter em mente que o Direito Administrativo desenvolveu-se baseado em duas ideias opostas: a) proteção aos direitos individuais frente ao Estado e; b) necessidade de satisfação dos interesses coletivos.”

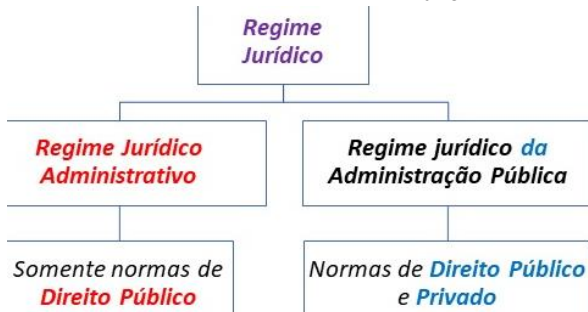
IMPORTANT! Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, as pedras de toque do **REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO**, referem-se a dois princípios basilares do Direito Administrativo, quais sejam:

- Princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.
- Princípio da indisponibilidade do interesse público.

Vejam a seguinte jurisprudência²:

O proprietário pode usar e gozar da propriedade, como bem lhe aprouver, estando, contudo, impedido de construir, tendo-se em conta a preservação de superiores interesses da coletividade, cabendo, ainda aos órgãos de fiscalização, no exercício de seu poder de polícia, impedir tais construções. Consoante a festejada lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, as pedras de toque do regime jurídico-administrativo são a supremacia do interesse público sobre o privado e a indisponibilidade dos interesses públicos. (grifo nosso).

Apelação Cível n.º 1.0411.02.005230-3/001 - Comarca de Matozinhos/MG / Data do julgamento: 30/04/2009



2. PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Do latim *principium*, a palavra princípio significa começo, origem de qualquer coisa.

Segundo De Plácido e Silva, notadamente no plural, os princípios significam “as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de qualquer coisa”.

⇒ É por isso que **ferir um princípio é mais grave do que ferir a própria lei**, pois, os princípios são à base de qualquer ramo do Direito.

Pois Bem!

Estabelece o “caput” do **art. 37** da Constituição Federal de 1988:

“A Administração Pública Direta e Indireta de quaisquer Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecerá aos **princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência**”. (Observe que a nova redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98 ao art. 37 da CF, trouxe ao universo jurídico o **PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA**.)

⇒ Estes são os chamados **Princípios Explícitos (ou Expressos)** da Administração Pública.

Legalidade

Impessoalidade

Moralidade

Publicidade

Eficiência.

NOTE BEM! Não existe hierarquia entre estes princípios. Todos estão no mesmo nível.

1) LEGALIDADE (JURISDICIDADE).

O princípio da legalidade é a base de todo **ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**, ou seja, em todo o Estado onde vigora o chamado **império da lei (Fonte primária do Direito Administrativo)**. O princípio da legalidade traduz a ideia de que o Administrador Público, ao contrário do particular, **só poderá fazer aquilo que a lei o autorizar ou permitir**. No direito Privado, o particular pode fazer tudo que a lei não proíbe. (teoria da autonomia da vontade), consoante o que dispõe a Constituição Federal de 1988 - CF/88: **Art. 5º, II** (Direitos e Garantias Individuais.).

II – “Ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Por sua vez, o controle do princípio da legalidade é feito tanto pela Administração Pública (de ofício, ou seja, de iniciativa própria), quanto pelo Poder Judiciário (uma vez provocado, ou seja, quando alguém ingressa com uma ação, por exemplo.). Qualquer ato administrativo executado sem o amparo da lei é injurídico e expõe-se à anulação.

NOTE BEM1! O servidor público não poderá atuar *praeter legem* (fora da lei) ou *contra legem* (contra a lei).

NOTE BEM2! A vontade da Administração Pública é a que decorre da lei.

NOTE BEM3! A administração pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações (proibições) aos administrados (particulares).

NOTE BEM4! **Exceções** a aplicação do princípio da legalidade:

a) **Medidas Provisórias:** são atos com força de lei, mas o administrado só se submeterá ao previsto nas medidas provisórias se elas forem editadas dentro dos parâmetros constitucionais, ou seja, se nelas constarem os requisitos da relevância e da urgência.

b) **Estado de Sítio e Estado de Defesa:** são situações de anormalidade institucional. Representam restrições ao princípio da legalidade porque são instituídos por um **DECRETO PRESIDENCIAL**, que pode ampliar os

¹ **FONTE:** http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7872. Acesso Em 09/01/2014.

O regime jurídico-administrativo – Construção de seus princípios e suas implicações normativas à luz do pós-positivismo - Ari Timóteo dos Reis Júnior

² **FONTE:** <http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1957185/o-que-se-entende-por-regime-juridico-administrativo-e-pedras-de-toque-do-direito-administrativo-denise-cristina-mantovani-cera>. Acesso Em 09.01.2014.

poderes da Administração, autorizando ou determinando a prática de atos sem respaldo legal.

=> **ATENÇÃO!** Você sabia que o administrador pode extinguir cargos públicos (quando vagos) sem a necessidade de uma lei? Veremos este aspecto quando estudarmos decretos autônomos!

Por fim ressalte-se que, no âmbito do Direito Administrativo, o conceito de legalidade abrange, além da lei, o interesse público e a moralidade.

2) IMPESSOALIDADE OU FINALIDADE.

O princípio da impessoalidade nada mais é do que o clássico princípio da finalidade.³

COMO CAIU! O princípio da impessoalidade nada mais é do que o clássico princípio da finalidade, que impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal. (CESPE/UnB – TJ/RR -Administrador) Verdadeiro

O **PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE** visa impedir que um determinado agente público aja com simpatia ou antipatia, vingança, ou favorecimento, além do tão famigerado **NEPOTISMO** (contratação de parentes até o 3º grau) para cargos em comissão).

Por esse Princípio da Impessoalidade, não pode o agente público ter por finalidade (**INTERESSE PÚBLICO PRIMÁRIO**), na realização de um determinado ato administrativo, motivos ou razões pessoais, portanto, contrários ao interesse público. Quando não existe a impessoalidade o agente público acaba praticando o chamado **DESVIO DE FINALIDADE**, que é uma espécie de **ABUSO DE PODER OU DE AUTORIDADE**.

Exemplos de DESVIOS DE FINALIDADE (DESVIO DE PODER):

a) Nepotismo;

NOTE BEM!

Sobre esta prática nefasta do nepotismo a mais alta corte de nosso país, editou a **Súmula Vinculante Nº 13** que trata especificamente sobre o tema da seguinte forma:

“A nomeação de cônjuge, companheiro, ou parente, em linha reta, colateral ou por afinidade, até o 3º grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica, investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança, ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta, em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a CF.”

NOTE BEM! O STF admite exceção a esta regra: AgRg MCRCCL 6.650-7 Relatora Ellen Gracie - EXCLUSÃO DOS AGENTES POLÍTICOS.

=> **NÃO É NEPOTISMO** a nomeação do irmão de um prefeito para o cargo de secretário.

- b) Remoção de servidor público com caráter punitivo (**Remoção** é o deslocamento do servidor tendo em vista o interesse público);
- c) Desapropriação de imóvel de inimigo político (**A desapropriação** é uma forma de intervenção do estado na propriedade) e
- d) Utilização da identidade funcional com o objetivo de adentrar gratuitamente a um determinado show, sem estar em **OBJETO DE SERVIÇO** (“carteirada”).

PERGUNTA-SE: A TREDESTINAÇÃO É DESVIO DE FINALIDADE?

A tredestinação ocorre quando o administrador altera a finalidade especificada no ato de desapropriação. só será considerada desvio se a nova finalidade não for voltada ao interesse público. portanto, configurando uma tredestinação ilícita.

Outra situação em que vislumbramos a aplicação do princípio da impessoalidade está especificada no **§1º do art. 37 da CF/88**:

“A publicidade dos atos, programas, obras, serviços, e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos”.

Conclui-se, portanto, que nunca uma obra realizada, por exemplo, em um determinado Estado-membro, poderá ser anunciada como realização pessoal do Presidente da República, do Governador de Estado ou do Prefeito Municipal, pois o dinheiro que financia o serviço ou a obra vem dos cofres públicos.

=> **CUIDADO!** Este parágrafo que estudamos diz respeito a publicidade oficial. Esta situação não fere a PUBLICIDADE. Colocar **nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades em publicidade oficial fere a IMPESSOALIDADE!**

Agir com impessoalidade é agir tendo como base as regras da boa moral, honestidade e boa fé! Duas consequências lógicas deste princípio é justamente a **LICITAÇÃO PÚBLICA** e o **CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS OU PROVAS E TÍTULOS**.

Portanto este princípio decorre do próprio **PRINCÍPIO DA IGUALDADE OU ISONOMIA**, que estabelece a ideia de que a Administração Pública tem que tratar a todos os administrados sem discriminações nem favoritismos.

NOTE BEM! A ISOTIMIA nada mais é do que a igualdade na disputa pelo acesso a cargos públicos. A Constituição Federal prevê, por exemplo, percentual de vagas para deficientes em concursos públicos.

Por fim, merece destaque os ensinamentos do Prof. José Afonso da Silva, que, segundo ele, ressalta que “o princípio ou regra da impessoalidade significa que os atos e provimentos administrativos são imputáveis não ao funcionário que os pratica, mas ao órgão ou entidade administrativa em nome do qual age o funcionário”.

=> É por isso que a vítima, que sofreu um dano por parte de um agente público, não processa o agente, mas o Estado.

DICA DE CONCURSO: O princípio da impessoalidade prevê que o administrador público deve buscar, por suas ações, sempre o interesse público, evitando deste modo a subjetividade. (CESPE – Hemobrás) Verdadeiro

3) MORALIDADE.

O princípio da moralidade exige dos agentes públicos uma conduta ética (a moralidade administrativa está ligada ao conceito do bom administrador.).

Hely Lopes Meirelles ensina em sua doutrina:

“A moralidade administrativa constitui hoje em dia, pressuposto da validade de todo ato da Administração Pública.”

Não se trata da moral comum, mas sim de uma moral jurídica, entendida como o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração Pública. A **moral comum** é

³ Concurso de Promotor de Justiça, MPE-RS/2009.

imposta ao homem para sua conduta externa; a **moral administrativa** é imposta ao agente público para a sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve, e a finalidade de sua ação: o bem comum.

O próprio **Código de Ética do Servidor Público Federal** (Decreto nº 1.171/94) impõem, entre outros aspectos, que o servidor deve decidir não somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas, e principalmente, entre o **HONESTO** e o **DESONESTO**.

Senão vejamos:

Seção II

Dos Principais Deveres do Servidor Público

XIV– São deveres fundamentais do servidor público:

(...)

c) *ser probo, reto, leal e justo, demonstrando toda a integridade do seu caráter, escolhendo sempre, quando diante de duas opções, a melhor e a mais vantajosa para o bem comum;*

⇒ PROBO = HONESTO

A própria Constituição Federal de 1988 (art. 5º, LXXIII) estabelece instrumentos jurídicos para sancionar esta conduta imoral. **A AÇÃO POPULAR** poderá ser proposta por **qualquer cidadão (detentor de seus direitos políticos)** visando anular o ato lesivo à moralidade administrativa.

COMO CAIU! A ação popular pode ser acionada por cidadãos que pretendam questionar violações ao princípio da moralidade administrativa perante o Poder Judiciário. (UnB/CESPE – SEPLAG/SEAPA -DF) (V/F) Certo

Estes chamados atos de **IMPROBIDADE** (desonestidade, falta de honradez etc.) importarão na **SUSPENSÃO** dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao Erário Público, consoante o que preceitua o §4º do art. 37 da CF/88.

Nos termos do **art. 85, V, da CF/88**, atentar contra a probidade da administração é hipótese prevista como **crime de responsabilidade do Presidente da República**.

Por fim, ressalte-se que a **moral administrativa** está diretamente ligada a princípios éticos de conduta.

Lembrem-se: nem tudo que é legal é honesto. Ex: “Diretor-geral de um Tribunal Regional administrativa, é suficiente que o agente cumpra.

4) PUBLICIDADE.

Sendo o Administrador Público um gestor de bens e valores pertencentes ao povo, ou seja, ao Erário Público, devem por via de consequência, prestar contas sobre a utilização destes recursos públicos. É através desta **TRANSPARÊNCIA** que o cidadão poderá exercer o seu poder de controle previsto na CF/88.

A regra geral é que todos os atos administrativos sejam publicados, **excetuando os atos imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado**.

O art. 5º, XXXIII da CF/88 **assegura a todos o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado**.

Em alguns casos, também, não serão publicados os atos que disserem respeito à **defesa da intimidade das pessoas**. (Art. 5º, LX CF/88).

ATENÇÃO! Atos internos não se publicam na imprensa oficial. Ex.: Circulares, Comunicações Internas – CIs etc.

Para Diogenes Gasparini:

“a publicação para surtir os efeitos desejados é a do órgão oficial. De sorte que não se considera como tendo atendido ao princípio da publicidade a mera notícia, veiculada pela imprensa falada, escrita ou televisiva, do ato praticado pela Administração Pública, mesmo que a divulgação ocorra em programas dedicados a assuntos relativos ao seu dia-a-dia, como é o caso da Voz do Brasil. Conforme já decidiu o STF ao julgar o RE 71.652 (RDA. 111:145).

A revogada Lei federal nº 8.666/93 (Lei das Licitações e Contratos da Administração Pública), no art. 6, XIII, com a redação que lhe atribuiu à legislação posterior, define imprensa oficial como:

“veículo oficial de divulgação da Administração Pública, sendo para a União, o Diário Oficial da União, e, para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, o que for definido nas respectivas leis”.

NOTE BEM! Existem locais que não possuem Diário Oficial (IMPrensa Oficial). Nestes casos a publicação será feita ou em jornais de grande circulação ou até mesmo sendo, em flanelógrafos colocados no átrio dos fóruns e Prefeituras.

Portanto, a regra é de que os atos são públicos devendo ser divulgados permitindo o acesso aos que desejam conhecê-los e obter certidões (CF/88 - art. 5º - XXXIV – “c”).

DICA DE CONCURSO: Conferir transparência aos atos dos agentes públicos é um dos objetivos do princípio da publicidade. (CESPE – PC-PA) Verdadeiro.

5) EFICIÊNCIA.

Este princípio foi inserido no rol dos princípios contidos no **Art. 37 da CF/88** pela **Emenda Constitucional Nº 19/98**. Ressalte-se, entretanto, que o aludido princípio já constava da nossa legislação infraconstitucional.

Não basta que o agente público haja dentro da lei, com impessoalidade e ética, dando inclusive, transparência aos seus atos. **É necessário que haja com PRESTEZA, PERFEIÇÃO E RENDIMENTO FUNCIONAL**.

NOTE BEM! O Art. 37, 3º da CF/88 introduziu o direito de reclamação prevendo a chamada **avaliação periódica interna e externa** da qualidade deste serviço visando o controle deste aspecto.

Há punição para o servidor público desidioso?

Existe a possibilidade de o servidor estável ser **DEMITIDO** por **INSUFICIÊNCIA DE DESEMPENHO** (Art. 41, III da CF/88). Entretanto este aspecto ainda será regulamentado por lei complementar.

NOTE BEM! Palavras e expressões que, normalmente, estão associadas ao Princípio da Eficiência: otimização de recursos, qualidade na prestação do serviço, avaliação de desempenho, equilíbrio das contas públicas, administração pública gerencial, custo versus benefício, contrato de gestão, obtenção dos melhores resultados, uso racional dos meios etc.

DICA DE CONCURSO:

O princípio da eficiência administrativa não foi expressamente previsto no texto da promulgação da CF. (UnB/CESPE – SEPLAG/SEAPA/DF) (V/F) Verdadeiro

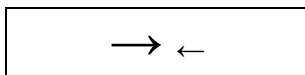
22 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

DOS PRINCÍPIOS IMPLÍCITOS (TÁCITOS) DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO OU “NUMERUS APERTUS”

São aqueles extraídos da doutrina, da jurisprudência e da interpretação dos textos legais:

1) PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O INTERESSE PRIVADO.

O interesse público prevalece sobre o particular.



→ REPRESENTA UM VETOR = FORÇA.

CHOQUE DESPROPORCIONAL DE FORÇAS.

Dois aspectos derivam deste importante princípio:

1) O **PODER DE POLÍCIA** da Administração Pública manifestado, por exemplo, nas desapropriações, embargos, interdições, aplicação de multas pecuniárias, destruição de coisas etc;

2) Presença das chamadas **CLÁUSULAS EXORBITANTES** constantes nos **CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**, regidos pela **Lei nº. 8.666/93**, pelos quais estabelecem vantagens à administração em relação ao particular, como, por exemplo, as hipóteses de rescisão unilateral do instrumento firmado com o Poder Público. É por esse motivo que os contratos administrativos possuem natureza de **CONTRATO DE ADESÃO** (uma das partes fixa as regras restando à outra aceitar ou não).

COMO CAIU!

Os princípios fundamentais orientadores de toda a atividade da administração pública encontram-se explicitamente no texto da Constituição Federal, como é o caso do princípio da supremacia do interesse público. (MJ – Administrador - CESPE) Falso

Do princípio da supremacia do interesse público decorre a posição jurídica de preponderância do interesse da administração pública. (CESPE/UnB – TJ/RR - Administrador) (V/F) Verdadeiro

2) PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO.

É o dever que a Administração tem de justificar seus atos sob pena de nulidade.

LEMBRE-SE:

MOTIVAÇÃO = justificativa por escrito e em vernáculo (língua pátria).

ATENÇÃO!

MOTIVAÇÃO é diferente de MOTIVO.

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF já decidiu que a **MOTIVAÇÃO** é necessária em **TODO** e qualquer ato administrativo (embora exista uma **EXCEÇÃO**: **EXONERAÇÃO de servidor ocupante de cargo comissionado**).

ATENÇÃO! Entretanto, se o servidor for exonerado e for dada, por escrito, a motivação aplica-se a chamada **“TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES”**.

Através da **motivação** é que verificamos a veracidade dos motivos, ou seja, se os motivos são verdadeiros e, portanto, se o ato administrativo atende aos fins de interesse público. Em nível federal este tema está especificado pela **Lei nº 9.784, de 29/01/1999** (Processo Administrativo Federal), senão vejamos:

CAPÍTULO XII DA MOTIVAÇÃO

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

- I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;
- II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;
- III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;
- IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;
- V - decidam recursos administrativos;
- VI - decorram de reexame de ofício;
- VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;
- VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§ 1o A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

Exs: prorrogação de um contrato administrativo dispensa de procedimento licitatório, recurso administrativo, anulação de concurso público etc.

⇒ **NOTE BEM! Sumula Vinculante N° 11 DO STF – USO DE ALGEMAS – DEVER DE MOTIVAR.**

NOTE BEM!

Você sabe o que é a MOTIVAÇÃO ALIUNDE?

Ocorre quando a autoridade profere a decisão na qual a motivação consta de ato anterior no processo administrativo, como um parecer de órgão consultivo, com o qual concorda. (Hely Lopes Meirelles)

COMO CAIU EM PROVA:

Pelo princípio da motivação, é possível a chamada motivação aliunde, ou seja, a mera referência, no ato, à sua concordância com anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, como forma de suprimento da motivação do ato. (Anal.Jd.TJ-RJ/CESPE).

Segundo o princípio da motivação, os atos da administração pública devem receber a indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinaram a decisão. (CESPE –DFTRANS) Verdadeiro.

3) PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

Ao Poder Judiciário é dada a tarefa de realizar a Justiça. Estabelece o art. 5º, inc. XXXV de nossa Constituição Federal de 1988 - CF/88, que nenhuma lesão ou ameaça a direito individual ou coletivo poderá ser subtraída ao seu exame (**Art. 5º, XXXV – “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”**). É o denominado direito a jurisdição, cabendo somente ao Poder Judiciário o monopólio da jurisdição, em caráter definitivo.

NOTE BEM1! A coisa julgada administrativa não impede que o administrado (particular) ingresse com uma ação no poder judiciário. Nada impede, também, que você ingresse diretamente no poder judiciário sem ter passado pelas esferas administrativas. (**EXCEÇÃO: Justiça Desportiva**).

NOTE BEM2! SÚMULA N° 21 do STF: “É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para a admissibilidade de recurso administrativo.”.

Por fim, é bom lembrar que aos litigantes em processo judicial ou administrativo são assegurados o **CONTRADITÓRIO** e a **AMPLA DEFESA**. Inclusive a **SUMULA VINCULANTE N°5 do STF** ressalta que a “falta de defesa técnica por advogado no processo disciplinar não ofende a Constituição.”.

Como caiu! A ausência de defesa técnica oferecida por advogado no processo administrativo disciplinar ofende a Constituição Federal, o que determina a nulidade de todo o processo. (CESPE/UnB – TJ/RR -Administrador) Falso

4) PRINCÍPIO DO CONTROLE JUDICIAL DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

A súmula 346 do STF proclama que: "A administração Pública pode declarar a nulidade de seus próprios atos".

Já a súmula 473 do STF estabelece o seguinte: "A administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Esta anulação terá efeito "EX TUNC", quer dizer que retroage até a origem tornando tudo nulo. Na verdade, se há alguma ilicitude, seja o ato vinculado ou discricionário, à Administração ou ao Judiciário é dado anulá-lo. A Administração não depende de provocação do interessado para anular um ato. Já o Poder Judiciário depende de provocação do interessado para anular um ato.

LEMBRE-SE: O Poder Judiciário poderá anular atos administrativos oriundos do Poder Executivo, **NUNCA** **REVOGÁ-LOS**. O Poder Judiciário somente poderá **revogar os seus próprios atos administrativos**.

Portanto, devemos entender que a **revogação é privativa da própria Administração**, que somente poderá revogar atos discricionários, por motivo de conveniência ou oportunidade (**o efeito da revogação é o "EX NUNC"**).

5) INDISPONIBILIDADE.

A Administração Pública não poderá transigir ou até mesmo, renunciar os seus direitos, nem dispor de seus bens se não for autorizada por lei. Isto acontece porque bens, valores e direitos não pertencem ao Administrador Público, mas a coletividade. **EX: Se o Administrador Público quiser doar um bem imóvel ele necessitará de uma lei autorizando esta doação.**

6) HIERARQUIA.

Os órgãos e agentes de escalões inferiores devem cumprir as ordens emanadas dos escalões superiores, salvo se estas ordens forem manifestamente ilegais. **É dever do servidor público REPRESENTAR contra a ilegalidade.**

NOTE BEM! O não cumprimento de ordens legais (insubordinação) **gera demissão do serviço público.**

Inclusive os escalões superiores podem, efetivamente, fiscalizar e controlar os seus subordinados podendo, alterar, anular, revogar ou ratificar seus atos.

ATENÇÃO!

Exemplos onde há uma relação de hierarquia:

- A) Presidente da República e um ministro de estado;
- A) Delegado de polícia e um escrivão de polícia;
- B) Juiz de direito e um diretor de secretaria.

Exemplos onde não há uma relação de hierarquia:

- A) Presidente da república e um ministro do supremo tribunal federal - STF;
- A) Presidente da república e um prefeito municipal;
- B) Presidente da república e um senador da república;
- C) Presidente da República e um presidente de uma autarquia, fundação pública, empresa pública ou

sociedade de economia mista (o controle é meramente finalístico).

Ainda como consequência lógica do **PRINCÍPIO DA HIERARQUIA** os escalões superiores **DELEGAM** ou **AVOCAM** competências (atribuições).

DELEGAÇÃO → "Atribuição temporária e revogável a qualquer tempo, do exercício de algumas atribuições originariamente pertencentes ao cargo do superior hierárquico a um subordinado."

NOTE BEM! A delegação é sempre parcial (não podendo abranger todas as atribuições do cargo), por tempo determinado (**REVOGÁVEL A QUALQUER TEMPO**) e deverá ser publicada na imprensa oficial.

ATENÇÃO! São INDELEGÁVEIS:

- a) A edição de atos de caráter normativo;
- a) A edição de recursos administrativos;
- b) As matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.

AVOCAÇÃO → É o poder que possui o superior hierárquico de chamar para si a execução de atribuições cometidas originariamente a seus subordinados.

NOTE BEM! A Lei nº 9.784, de 29/01/1999 (Processo Administrativo Federal) estabelece o seguinte:

"Será permitida, em caráter excepcional e por motivos relevantes devidamente justificados, a avocação temporária de competência atribuída a órgão hierarquicamente inferior".

Lembra-nos Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (pág. 157) que a avocação deve ser evitada por representar um incontestável desprestígio para o servidor subordinado.

DICA DE CONCURSOS: Em algumas circunstâncias, pode um agente transferir a outro funções que originariamente lhe são atribuídas, **fato esse denominado delegação de competência**. Entretanto, não se admite delegar a edição de atos de caráter normativo, a decisão de recursos administrativos e as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade. (Anal. Jud.TRT 17ª R/CESPE)

7) PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE.

Os atos da Administração Pública presumem-se legítimos (de acordo com o Direito) até que se prove o contrário. Presume-se, também, que os fatos são verdadeiros (**VERACIDADE**). Portanto, são conceitos diferentes.

O ônus da prova (a obrigação de provar) é do administrado (particular).

Esta é a chamada **PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM"** (presunção relativa). É deste aspecto que surge a chamada auto-executoriedade dos atos administrativos.

Ex.: uma determinada multa de trânsito inscrita goza de legitimidade. Esta presunção é relativa e pode ser elidida (eliminada) por prova, a cargo do administrado.

8) AUTOTUTELA.

É o poder da Administração pública de revogar ou anular seus próprios atos administrativos. Está diretamente atrelada ao **CONTROLE INTERNO (Ex: CGU – CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO, Corregedorias, Ouvidorias etc)**. Encontra-se consagrado na **Súmula do STF nº 473**.

Lembre-se da **súmula 473 do STF**: "A administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos

24 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

IMPORTANTÍSSIMO: A **ANULAÇÃO** terá efeito “EX TUNC” (RETROATIVO). A **Administração Pública não depende de provocação** do interessado para anular um ato. Já o **Poder Judiciário depende** de provocação do interessado para anular um ato. Já a **REVOGAÇÃO** terá efeito “EX NUNC” (NÃO RETROATIVO).

LEMBRE-SE: O Poder Judiciário poderá anular atos administrativos oriundos do Poder Executivo, **NUNCA REVOGÁ - LOS**. O Poder Judiciário somente poderá revogar os seus próprios atos administrativos.

ATENÇÃO! O direito da administração pública de anular os seus atos que decorram efeitos favoráveis para os destinatários DECAI em CINCO ANOS, contados da data em que foram praticados, SALVO COMPROVADA MÁ-FÉ!

DICA DE CONCURSO:

De acordo com o **princípio da autotutela**, a Administração Pública pode exercer o controle sobre seus próprios atos, com a possibilidade de anular os ilegais e revogar os inconvenientes ou inoportunos. (CESPE – MPE/RR/2008) Verdadeiro.

A administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vícios de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos. (CESPE – MC /Administração/2008) Verdadeiro.

Somente o Poder Judiciário poderá invalidar ato administrativo com vício de legalidade. (CESPE -TCE/RO) Falso

9) CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO.

Os serviços públicos não podem sofrer solução de continuidade (paralisação). Isto acontece para que o atendimento ao interesse da coletividade não seja prejudicado.

Outros institutos derivam deste princípio entre eles a **delegação de competência**, a **suplência** etc.

NOTE BEM! Durante muitos anos este princípio serviu de pretexto para a proibição de greve no serviço público. O Supremo Tribunal Federal – STF estabeleceu que as mesmas regras aplicadas no campo privado (Lei nº 8.987/1995), no que diz respeito à greve, poderão ser aplicadas no campo público.

Cabe deixar registrado que a **Lei n 8.987/1995** não caracteriza a descontinuidade na prestação de serviço público a interrupção em situação de emergência, ou quando houver aviso prévio nas seguintes situações: **a) razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; b) inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.**

Por fim, existe, ainda, a chamada **EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO**, ou seja: mesmo que a Administração Pública descumpra a sua principal obrigação em um contrato administrativo, deixando de remunerar o particular contratado este não poderá interromper a prestação do serviço, mas postular perante o Poder Judiciário as reparações cabíveis ou a rescisão contratual. **Ressalte-se que, a Lei 8.666/93 e demais alterações posteriores prevê a paralisação da execução do contrato não pago por período acima de 90 (noventa) dias.**

DICA DE CONCURSO: A nomeação de suplentes em comissões é feita em observância ao princípio da continuidade. (Sec.Dileg.MPE-RS/FCC).

10) RAZOABILIDADE OU PROIBIÇÃO DE EXCESSO.

O **princípio da razoabilidade**, segundo Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (pág. 112), “*conduz às ideias de adequação e de necessidade. Assim, não basta que o ato da Administração tenha uma finalidade legítima. É necessário que os meios empregados pela Administração sejam adequados à consecução do fim almejado e que sua utilização, especialmente quando se trata de medidas restritivas ou punitivas, seja realmente necessária*”.

Ser razoável implica ser coerente, utilizando-se de meios adequados e necessários para atingir o fim almejado, no próprio interesse público.

ATENÇÃO: Razoabilidade ou, para alguns autores, o Princípio da Proibição dos Excessos, está implícito na nossa Constituição Federal de 1988 e é um instituto a ser utilizado em toda a ciência jurídica.

Ex: é razoável que um determinado edital de um concurso público para o provimento de cargos em uma penitenciária feminina disponibilize vagas apenas para mulheres.

11) PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

O agente público deve limitar-se às medidas necessárias para atendimento do interesse público. É fundamental que haja proporção entre os meios utilizados e o fim visado.

Fundamentam o princípio da proporcionalidade a:

- adequação: o meio empregado há de ser compatível com os fins almejados.
- exigibilidade: a conduta que será adotada além de ser necessária é a que menor prejuízo causa aos indivíduos.

NOTE BEM!

O **princípio da PROPORCIONALIDADE** está contido no **PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE** na medida em que a razoabilidade exige proporcionalidade entre os meios de que se utilize a Administração Pública e os fins que ela pretende alcançar (“Não se mata pardais com canhões!”). Entretanto, **ressalte-se que a jurisprudência considera que a razoabilidade e a proporcionalidade são expressões sinônimas!**

DICAS DE CONCURSOS:

O princípio da razoabilidade visa a impedir que administradores públicos se conduzam com abuso de poder, sobretudo nas atividades discricionárias. (Tec.Leg. SF/FGV)

12) PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO.

Vejamos o que a CF88 estabelece sobre o tema:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

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

III - o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período;

IV - durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

Os incisos supramencionados ressaltam, com clareza, que o acesso a cargos e empregos públicos efetivos necessitam de um procedimento prévio denominado de concurso público de provas ou provas e títulos. **NÃO EXISTE CONCURSO PÚBLICO SOMENTE DE TÍTULOS.**

ATENÇÃO! Todo cargo público necessita de concurso público para o seu provimento? Falso, tendo em vista os cargos comissionados e os cargos políticos.

13) PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.

Pelo **princípio da especialidade**, os órgãos públicos e as entidades da Administração Pública só podem exercer poderes funcionais e atividades para alcançar os seus fins determinados e limitados no seu ato de criação ou de regência. (Prom.Just.MPE-MG)

As Autarquias, que são fruto desta descentralização, não podem receber doações que contrariem suas finalidades. **Ex:** Se a AMC (autarquia) recebesse doação para que nela se instalasse um hospital.

14) PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA.

Também chamado por alguns de **PRINCÍPIO DA ESTABILIDADE DAS RELAÇÕES JURÍDICAS**, revela a importância de se ter certa imutabilidade ou certeza de permanência dessas relações jurídicas, visando impedir ou reduzir as possibilidades de alterações dos atos administrativos, **sem a devida fundamentação**.

Ex: uma vez reunidos os requisitos para a aposentadoria voluntária do servidor público a segurança jurídica impede que uma mudança nas regras atinja o seu direito.

NOTE BEM! A PRESCRIÇÃO E A DECADÊNCIA ESTABILIZAM RELAÇÕES JURÍDICAS VICIADAS!

Vejam os art. 54 da Lei Federal 9.784/1999:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

COMO CAIU! A prescrição administrativa não impede que a administração anule o ato administrativo, já que assim exige o princípio da supremacia do interesse público. (CESPE/UnB – TJ/RR - Administrador) FALSO

QUESTÕES DE PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE - TCM-BA – Auditor Estadual de Infraestrutura) A administração possui posição de superioridade em relação aos administrativos, além de possuir prerrogativas e obrigações que não são extensíveis aos particulares. Além disso, os assuntos públicos possuem preferência em relação aos particulares. Essas características da administração pública decorrem do princípio da

- A supremacia do interesse público, previsto expressamente na legislação ordinária.
- B presunção de legitimidade, previsto implicitamente na Constituição Federal e na legislação ordinária.
- C supremacia do interesse público, previsto implicitamente na Constituição Federal e expressamente na legislação ordinária.
- D legalidade, previsto expressamente na Constituição Federal e na legislação ordinária.

E segurança jurídica, previsto expressamente na Constituição Federal.

E do interesse público.

02. (CESPE / CEBRASPE - 2022 - PC-RJ - Delegado de Polícia) Os princípios constitucionais do direito administrativo

A podem ser aplicados diretamente pelo gestor público, mas não em sentido contrário à lei (*contra legem*), ainda que o interesse público aponte neste sentido.

B podem justificar decisões administrativas sem a intermediação da lei, tal como aconteceu com a interpretação feita pelo Conselho Nacional de Justiça acerca de nepotismo.

C são enumerados taxativamente no *caput* do art. 37 da CF, que define seus limites e possibilidades.

D não se limitam à lista do art. 37 da CF, embora impliquem, ontologicamente, comandos genéricos incapazes de vincular positivamente a ação administrativa.

E são imponderáveis, porquanto enunciam máximas fundamentais para a compreensão do direito administrativo.

03. (CESPE - 2019 - TJ-DFT - Titular de Serviços de Notas e de Registros - Remoção) No âmbito da atuação pública, faz-se necessário que a administração pública mantenha os atos administrativos, ainda que estes sejam qualificados como antijurídicos, quando verificada a expectativa legítima, por parte do administrado, de estabilização dos efeitos decorrentes da conduta administrativa. A interrupção dessa expectativa violará o princípio da

A legalidade.

B confiança.

C finalidade.

D continuidade.

E presunção de legitimidade.

04. (Anal.Leg.Prev.MPS/CESPE) A respeito dos princípios fundamentais da administração pública, julgue os itens seguintes.

1 O princípio da impessoalidade proíbe a vinculação de atividades da administração à pessoa dos administradores, evitando que propaganda oficial seja utilizada para promoção pessoal.

2 A CF confere aos particulares o poder de controlar o respeito ao princípio da moralidade por meio da ação popular.

05. (Aud.Estado/SECONT/ES/CESPE) Quanto aos princípios constitucionais do direito administrativo brasileiro, julgue os itens a seguir.

1 Como decorrência do princípio da impessoalidade, a CF proíbe a presença de nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos em publicidade de atos, programas, obras, serviços e campanhas de órgãos públicos.

2 Tendo em vista o princípio da continuidade do serviço público, na hipótese de rescisão do contrato administrativo, a administração pública detém a prerrogativa de, nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato.

.....CONTINUA

DIREITO PENAL

Teoria, dispositivos do CP, dicas e

155 questões de provas CESPE**Atualizado conforme Lei nº 15.035, de 27.11.2024****Vanques de Melo****CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:**

1 Princípios e garantias penais fundamentais.	1
2 Direito penal e política criminal.	4
3 Evolução epistemológica do direito penal.	6
4 Escolas penais.	10
5 Lei penal. 5.1 Características, fontes, interpretação, vigência e aplicação. 5.2 Analogia. 5.3 Aplicação da lei penal no tempo e no espaço. 5.3.1 Lei penal excepcional, especial e temporária. 5.3.2 Territorialidade e extraterritorialidade da lei penal. 5.4 Irretroatividade da lei penal. 5.5 Imunidades. 5.6 Condições de punibilidade. 5.7 Concurso aparente de normas.	16
6 Teoria geral do crime. 6.1 Crime e contravenção penal: conceito, objeto, sujeitos, conduta, tipicidade, ilicitude e culpabilidade. 6.2 Bem jurídico. 6.3 Fato típico e seus elementos. 6.4 Causas de exclusão da tipicidade. 6.5 Teoria da ação. 6.6 Conduta, resultado, relação de causalidade e teorias. 6.7 Imputação objetiva. 6.8 Consumação e tentativa. 6.9 Desistência voluntária, arrependimento eficaz e arrependimento posterior. 6.10 Crime impossível. 6.11 Agravamento pelo resultado. 6.12 Discriminantes putativas. 6.13 Erro de tipo, erro determinado por terceiro e erro sobre a pessoa. 6.14 Ilícitude. 6.15 Causas de exclusão da ilicitude. 6.16 Culpabilidade. 6.17 Causas de exclusão da culpabilidade. 6.17.1 Imputabilidade. 6.17.2 Erro de proibição. 6.17.3 Coação irresistível e obediência hierárquica. 6.18 Concurso de agentes. 6.18.1 Autoria e participação. 6.18.2 Elementares e circunstâncias.	24
7 Teoria geral da pena. 7.1 Espécies de pena. 7.1.1 Penas privativas de liberdade. 7.1.1.1 Regime de cumprimento de pena. 7.1.2 Penas restritivas de direitos. 7.1.3 Pena de multa. 7.2 Cominação das penas. 7.3 Aplicação da pena. 7.4 Suspensão condicional da pena. 7.5 Livramento condicional. 7.6 Efeitos da condenação e da reabilitação.	37
7.7 Medidas de segurança.	53
7.8 Ação penal.	55
7.9 Extinção de punibilidade. 7.9.1 Conceito, causas gerais e específicas, momentos de ocorrência. 7.9.2 Prescrição: conceito, teorias, prazos para o cálculo da prescrição, termos iniciais, causas suspensivas ou impeditivas, causas interruptivas.	60
8 Crimes. 8.1 Crimes contra a pessoa. 8.2 Crimes contra o patrimônio. 8.3 Crimes contra a propriedade imaterial. 8.4 Crimes contra a organização do trabalho. 8.5 Crimes contra o sentimento religioso e contra o respeito aos mortos. 8.6 Crimes contra a dignidade sexual. 8.7 Crimes contra a família. 8.8 Crimes contra a incolumidade pública. 8.9 Crimes contra a paz pública. 8.10 Crimes contra a fé pública. 8.11 Crimes contra a administração pública. 8.12 Crimes contra o Estado democrático de direito.	64
9 Disposições constitucionais aplicáveis ao direito penal.	1
10 Entendimento dos tribunais superiores acerca dos institutos de direito penal.	127

PRINCÍPIOS E GARANTIAS PENAIS FUNDAMENTAIS.**INTRODUÇÃO**

O Direito Penal reveste-se de uma personalidade garantista a partir do instante em que se comina uma pena ou uma medida de segurança ao indivíduo, pois não há parâmetros para que se estabeleça uma sanção penal que não esteja prevista em lei e ainda que não decorra de um processo penal no qual todos os princípios, direitos e garantias processuais penais tenham sido obedecidos.

De acordo com o pensamento de Luigi Ferrajoli, que é considerado um dos principais teóricos do Garantismo, “*garantia é o sistema penal em que a pena, excluindo a incerteza e a imprevisibilidade de sua intervenção, ou seja, que se prende a um ideal de racionalidade, condicionado exclusivamente na direção do máximo grau de tutela da liberdade do cidadão contra o arbítrio punitivo; donde surge o ponto de contato com o minimalismo.*”

Pois bem, existem formas de minimizar o poder institucionalizado, quais sejam, a partir de princípios que devem possuir amplo amparo pelo órgão jurisdicional, das garantias relativas à pena, das garantias relativas ao delito e das garantias relativas ao processo.

Quanto às garantias relativas à pena, *nulla pena sine crimine*, quer dizer que não há pena sem crime (Princípio da Retributividade); *nullum crimen sine lege*, que não há crime sem lei anterior que o defina (Princípio da Legalidade) e *nulla lex penalis sine necessitatis*, que não há lei penal sem necessidade (Princípio da Necessidade e Princípio da Intervenção Mínima).

No que se refere às garantias relativas ao delito, *nulla necessitas sine injuria*, quer dizer que não há necessidade sem relevante ou concreta lesão ao bem jurídico tutelado (Princípio da Lesividade ou Ofensividade); *nulla injuria sine actione*, que não haverá lesão sem conduta (Princípio da Exteriorização ou Exterioridade da Ação e *nulla actio sine culpa*, que não há conduta sem culpa (Princípio da Culpabilidade).

Por fim, quanto às garantias relativas ao processo, *nulla culpa sine iudicio*, o reconhecimento da culpa é feito por órgão judicial (Princípio da Jurisdicionabilidade); *nullum iudicium sine accusatione*, que o juiz não reconhece culpa sem provocação (Princípio Acusatório); *nulla accusatione sine probatione*, que a provocação existe com base em provas (Princípio do Ônus da Prova) e *nulla probation sine defensione*, que significa que as provas só existirão se submetidas ao contraditório (Princípio do Contraditório).

Fonte: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/os-tres-tipos-de-garantias-penais-e-seus-principios-norteadores-no-direito-penal/473562430>

PRINCÍPIOS DO DIREITO PENAL**Princípio da legalidade**

Também chamado de princípio da reserva legal, o princípio da legalidade trata da limitação estatal ao interferir na liberdade dos cidadãos. Fundamentado no art. 5º, inciso II da Constituição Federal de 1988, esse princípio impede abusos do Estado ao definir que não existe crime sem lei antecedente que o defina, como também não existe pena sem definição pré-existente (art. 5º, Inciso XXXIX, CF/88).

O princípio da legalidade desdobra-se em alguns subprincípios, quais seja, reserva legal, anterioridade e taxatividade.

É importante para a subordinação de todos à lei, limitando o poder do próprio governante. O princípio da legalidade é estruturado em **4 afirmações**:

- **Não há crime nem pena sem lei anterior (Lex Praevia):** Para aplicar a pena, exige-se a existência de uma lei de acordo com o processo legislativo, impedindo a retroatividade da mesma. Se uma pena define um fato como infração a lei, antes da existência da última, o ato

praticado é hostil, pois sem a existência da lei não existe violação, assegurando a irretroatividade.

- **Não há crime, nem lei sem lei escrita (Lex Scripta):** Apenas a lei escrita formalmente é capaz de estabelecer crimes e sanções penais, sendo o costume impedido da mesma capacidade.
- **Não há crime, nem pena sem lei estrita (Lex Stricta):** A analogia não pode ser usada para criminalizar condutas, sem que essas sejam exatamente definidas por lei, fundamentar ou agravar penas (*in malam partem*). Somente a analogia *in bonam partem* é possível no Direito Penal.
- **Não há crime, nem pena sem lei certa (Lex Certa):** O tipo penal deve ter clareza na escrita, não havendo possibilidade para margens a dúvidas, garantindo o entendimento do tipo pela população.

Princípio de anterioridade da lei

Decorrente do princípio da legalidade, temos o **princípio de anterioridade da lei**. A lei penal só pode retroagir se for para beneficiar o réu, caso contrário, não pode ser aplicada a fatos anteriores.

No Código Penal:

Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.

E na Constituição Federal/88:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

Princípio da Reserva Legal

Pelo princípio da reserva legal, somente **lei em sentido estrito** pode definir condutas criminosas e estabelecer sanções penais (penas e medidas de segurança).

Nesse sentido, somente a **Lei (editada pelo Poder Legislativo)** pode definir crimes e cominar penas. Logo, Medidas Provisórias (MP's), Decretos, e demais diplomas legislativos não podem estabelecer condutas criminosas nem cominar sanções.

No que diz respeito às **medidas provisórias**, há uma forte divergência a respeito da possibilidade de tratar sobre matéria penal, uma vez que o art. 62, §1º, I, "b", da CF veda a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito penal e processual penal:

- **1ª Corrente:** MP não pode dispor sobre direito penal, tendo em vista a vedação presente na CF.
- **2ª Corrente:** Segundo o STF, a MP pode versar sobre matéria penal, desde que favorável ao réu.

Princípio da taxatividade ou estrita legalidade (*nullum crimen nulla poena sine lege certa*)

O princípio da taxatividade ou, proíbe a lei penal genérica, indeterminada ou vaga, o que significa dizer que a norma penal deve ser clara e precisa. É imprescindível que a lei defina o fato criminoso, enunciando com clareza os atributos essenciais da conduta humana de forma a torná-la inconfundível com outra, de modo que a população tenha a devida compreensão das condutas criminalizadas pelo legislador. Uma **norma penal em branco**, por exemplo, fere o princípio da taxatividade, visto que tal norma que necessita de complementação de outro ato normativo

Princípio da exclusiva proteção de bens jurídicos

Intimamente relacionado à quarta função do Princípio da Lesividade, esse novo princípio estabelece que não cabe ao Direito Penal a criminalização do exercício de imoralidades, ideologias ou religiões.

Segundo o princípio em questão, a função penal é a tutela de bens jurídicos, materiais ou imateriais, importantes e de grande relevância para a vida e existência em sociedade.

Dessa forma, a prática da religião "X", que é ofensiva à moral religiosa "Y", não pode ser coibida pelo Direito Penal, tendo em vista que a interferência estatal privilegiaria uma coletividade em detrimento de outra, ao invés de atuar em prol da sociedade como um todo.

Princípio da intervenção mínima

Só se deve recorrer ao Direito Penal se outros ramos do direito não forem suficientes. Em outras palavras, é a última opção, para ser usado quando estritamente necessário.

ATENÇÃO: O Princípio da Intervenção Mínima estabelece que o Direito Penal deve ser utilizado apenas como última instância (*ultima ratio*), quando outros ramos do direito não forem suficientes para proteger os bens jurídicos. Esse princípio busca evitar a banalização do uso do Direito Penal, preservando sua eficácia e a segurança jurídica.

Princípio da ofensividade

Não há crime se não há lesão ou perigo real de lesão a bem jurídico tutelado pelo Direito Penal.

Princípio da responsabilidade pessoal do agente

Responde pela conduta o agente que a praticou, sendo sua responsabilidade pessoal, não sendo transferível a terceiros. Daqui podemos citar o **princípio da intranscendência**, que é basicamente isso: a responsabilidade penal não passa para terceiros.

Princípio da culpabilidade

Assegura que só pode ser punido quem agir com dolo (intenção) ou culpa (negligência, imprudência ou imperícia).

É preciso que exista **dolo** ou **culpa** na conduta do agente para que este seja penalmente responsabilizado. Só haverá responsabilidade penal se o agente for imputável, que possui consciência da ilicitude.

ATENÇÃO NA DICA: Culpabilidade: aplica-se a pena pelo fato, e não pelo autor.

Princípio da adequação social

Condutas historicamente aceitas e consideradas adequadas pela sociedade em tese não merecem intervenção penal punitiva, não sendo abrangidas pelos tipos penais.

Princípio da Responsabilidade Subjetiva

Para que o agente seja condenado é necessária a existência de dolo ou culpa (voluntariedade) além da prática material do fato, evitando a responsabilidade penal objetiva.

Princípio da humanidade da pena

Possui fundamentação legal no artigo 5º, III, da Constituição Federal e estabelece que as **penas aplicadas devem respeitar a dignidade da pessoa humana**, proibindo penas cruéis, desumanas ou degradantes. Esse princípio é crucial para garantir que o sistema penal funcione dentro dos limites dos

28 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

direitos humanos, evitando abusos e garantindo a reintegração social dos condenados.

Princípio da **Personalidade da Pena**

Muito utilizado na execução penal, este princípio afirma que a pena deve ser aplicada exclusivamente ao infrator, não podendo recair sobre terceiros. Este princípio assegura que a responsabilidade penal é individual, prevenindo injustiças e punições coletivas que poderiam afetar inocentes. Um exemplo de sua utilização pode ser encontrado no artigo 59, do Código Penal, que estabelece a individualização da pena com base nas condições pessoais da pessoa condenada.

Princípio da **Proporcionalidade**

Trata-se da progressão do princípio da individualização da pena, ajustando a pena ao agente e impedindo que o Estado seja abusivo ao prescrever a punição. Dele especificam 3 subprincípios:

- Adequação:** para que a pena atinja seus objetivos, é necessária a adequação da pena para alcançar a suficiência dos objetivos preteridos.
- Necessidade:** a pena só é executada em casos que se tem exigência concreta.
- Proporcionalidade em sentido estrito:** os meios utilizados para o cumprimento da pena e a realização dos objetivos, não deve desconsiderar as condições individuais do autor, não se tornando abusivo.

Princípio da **Consunção**

Este princípio trata das situações em que, para ser executado, um crime passa por atividades que configurariam outros tipos penais. Vamos analisar as três principais situações:

- Crime Complexo Puro:** São crimes que a lei considera como um tipo único, apesar de serem compostos por duas condutas diferentes (uma mais grave e outra mais branda). Nesses casos o agente é processado somente pelo que está previsto no dispositivo legal. Ex. Latrocínio (roubo + homicídio).
- Crime Progressivo:** É o delito composto por condutas que passam, necessariamente, por um crime menos grave para atingir o objetivo de praticar o tipo penal mais grave. Observe que aqui o agente tem a intenção de praticar o crime mais grave desde o início e, portanto, é processado apenas pelo crime mais grave. Ex. falsificação de documento para cometer estelionato.
- Progressão Criminosa:** Semelhante ao crime progressivo, a progressão criminosa ocorre nas situações em que existe a prática de delito menos grave para chegar ao mais grave, diferenciando-se no aspecto da vontade. Na progressão criminosa o agente objetiva praticar a conduta mais branda, mas por uma circunstância fática ele progride ao crime mais grave. Ex. agressão física que gera lesão corporal grave, onde o agente decide, posteriormente, cometer homicídio. Assim como nas situações anteriores, o agente responde pelo crime mais grave.

O Princípio da Consunção (ou Absorção) estabelece que o processamento do agente nos crimes complexos, nos crimes progressivos e na progressão criminosa deve ser ligado somente ao tipo penal mais grave, evitando a punição dupla (bis in idem) pelas condutas praticadas.

Princípio da **Alteridade**

O princípio da alteridade (ou **princípio da transcendência**) trata-se da impossibilidade de uma pessoa ser o autor e a vítima de um mesmo crime, por isso nenhuma pessoa

pode ser responsabilizada penalmente por um ato que transgrida ela mesma.

Conforme o princípio da alteridade, para que haja crime, o agente deve ofender bens jurídicos alheios. Se o agente pratica uma conduta que venha a prejudicar somente bens jurídicos que lhe pertençam, então **não há crime**.

Princípio da **Lesividade**

Tal princípio exige que, para uma conduta ser considerada crime, ela deve causar um dano efetivo ou colocar em risco um bem jurídico relevante. Isso significa que atos que não causam lesão a terceiros não devem ser criminalizados, respeitando a liberdade individual e evitando a penalização de comportamentos inofensivos.

O princípio da ofensividade possui 4 funções principais:

- Proibir a criminalização de ideias e desejos internos:** como consequência, a regra geral é que não existe punição para ideias de crimes ou atos preparatórios.
- Proibir a incriminação de condutas que tem fim o próprio autor (princípio da alteridade):** por esse motivo a autolesão e a tentativa de suicídio não são punidos penalmente.
- Proibir a criminalização de condições sociais:** o Direito Penal somente pode punir autores pelos atos praticados e não por suas condições naturais (Ex: não se pode punir um empresário, simplesmente por ser empresário).
- Proibir a criminalização de condutas diferentes socialmente** que não ofereçam danos ou risco de dano a nenhum bem tutelado juridicamente: não é função do Direito Penal proteger a moral (Princípio da Exclusiva Proteção dos Bens Jurídicos).

Princípio da insignificância ou **bagatela**

Também conhecido como Princípio da Insignificância, este princípio postula que infrações de mínima relevância não devem ser tratadas como crimes. A aplicação desse princípio visa evitar o sobrecarregamento do sistema penal com casos triviais, permitindo que o foco esteja em crimes de maior gravidade e impacto social.

ASSERTIVA DA PROVA: A infração bagatela imprópria é aquela que surge com relevância penal, mas, posteriormente, pelas circunstâncias que envolvem o fato e o autor, verifica-se que a aplicação de qualquer pena se revela desnecessária. (CESPE/CEBRASPE - TCDF - Auditor Conselheiro Substituto - 2021)

É causa de exclusão da tipicidade e, dessa forma, a sua aplicação resultará na atipicidade do fato. Os **requisitos objetivos** são:

- mínima ofensividade da conduta;
- ausência de periculosidade social da ação;
- reduzido grau de reprovabilidade do comportamento;
- e
- inexpressividade da lesão jurídica.

Não incide o **princípio da insignificância** na tipicidade material do delito de furto qualificado por escalada, como, por exemplo, na hipótese de um agente pular um muro de dois metros de altura e então subtrair um carregador de celular. (CESPE/CEBRASPE - PC AL - Escrivão de Polícia - 2021)

QUESTÕES DE PROVAS CESPE/CEBRASPE

- 01.** (CESPE/CEBRASPE - PM RO - Oficial Combatente – 2022)
O princípio da legalidade desdobra-se em alguns subprincípios, entre os quais se incluem
- A reserva legal, culpabilidade e anterioridade.
B reserva legal, culpabilidade e retributividade.
C reserva legal, retributividade e anterioridade.
D culpabilidade, retributividade e taxatividade.
E reserva legal, anterioridade e taxatividade.
- 02.** (CESPE/CEBRASPE - PM RO - Oficial Combatente – 2022)
Nas situações de conflito aparente de leis penais, havendo a incidência de dois tipos penais no mesmo fato, ambos com violação ao mesmo bem jurídico, mas em graus distintos (relação de menor e maior gravidade), deve-se resolver o conflito a partir da aplicação do princípio da
- A alternatividade.
B absorção.
C taxatividade.
D consunção.
E subsidiariedade.
- 03.** (CESPE/CEBRASPE - TJ RJ - Analista Judiciário - Área Judiciária - Especialidade: Execução de Mandados – 2021) O princípio penal da alteridade expressa
- A que ninguém responderá por um resultado absolutamente imprevisível se o seu comportamento não for motivado por dolo ou culpa.
B a vedação constitucional da tortura e de tratamento desumano ou degradante.
C a proibição da intervenção penal à conduta puramente subjetiva do agente, sem a efetiva lesão ao bem jurídico.
D que nem toda ofensa ao bem jurídico protegido tipicamente é suficiente para configurar o injusto típico.
E que o comportamento que se adéqua a determinada descrição típica formal, mas materialmente irrelevante, sendo socialmente permitido, não se reveste de tipicidade.
- 04.** (CESPE/CEBRASPE - CGE CE - Auditor de Controle Interno - Parte Geral – 2019) O desvio punível não é o que, por características intrínsecas ou ontológicas, é reconhecido em cada ocasião como imoral, como naturalmente anormal, como socialmente lesivo ou coisa semelhante. É aquele formal e previamente indicado pela lei como pressuposto necessário para a aplicação de uma pena.
- Luigi Ferrajoli. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 3.ª ed. São Paulo: RT, 2002, p. 30 (com adaptações).
- O texto precedente faz referência, principalmente, aos princípios penais da
- A legalidade e da anterioridade.
B anterioridade e da individualização da pena.
C culpabilidade e da extra-atividade da lei penal.
D individualização da pena e da culpabilidade.
E extra-atividade da lei penal e da legalidade.
- 05.** (CESPE/CEBRASPE - PC PE - Delegado de Polícia - 2024)
De acordo com o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (STF) acerca dos princípios penais fundamentais, a aplicabilidade do princípio da insignificância deve ser analisada em conexão com os postulados
- A da fragmentariedade e da intervenção mínima.
B do controle social e da fragmentariedade.
C do controle social e da subsidiariedade.

D da subsidiariedade e da intervenção mínima.

E do controle social e da intervenção mínima.

- 06.** (CESPE/CEBRASPE - PGM Natal - Procurador do Município - 2023) Assinale a opção em que é apresentado o princípio do direito penal que obsta a padronização da sanção penal e preconiza a variação da pena de acordo com a personalidade e os meios de execução do agente.

A princípio da adequação social e significância

B princípio da individualização da pena

C princípio da culpabilidade

D princípio da proteção do bem jurídico

E princípio da intervenção mínima

- 07.** (CESPE/CEBRASPE - TJ RJ - Analista Judiciário - Execução de Mandados – 2021) O princípio penal da alteridade expressa

A que ninguém responderá por um resultado absolutamente imprevisível se o seu comportamento não for motivado por dolo ou culpa.

B a vedação constitucional da tortura e de tratamento desumano ou degradante.

C a proibição da intervenção penal à conduta puramente subjetiva do agente, sem a efetiva lesão ao bem jurídico.

D que nem toda ofensa ao bem jurídico protegido tipicamente é suficiente para configurar o injusto típico.

E que o comportamento que se adéqua a determinada descrição típica formal, mas materialmente irrelevante, sendo socialmente permitido, não se reveste de tipicidade.

Gabarito: 01/E; 02/E; 03/C; 04/A; 05/A/ 06/B; 07/C

EVOLUÇÃO EPISTEMOLÓGICA DO DIREITO PENAL.

INTRODUÇÃO

O estudo da evolução histórico-penal é de suma importância para uma avaliação correta da mentalidade e dos princípios que nortearam o sistema punitivo contemporâneo.

A história humana não pode ser desvinculada do direito penal, pois desde o princípio o crime vem acontecendo. Era necessário um ordenamento coercitivo que garantisse a paz e a tranquilidade para a convivência harmoniosa nas sociedades.

“A história do Direito Penal é a história da humanidade. Ela surge com o homem e o acompanha através dos tempos, isso porque o crime, qual sombra sinistra, nunca dele se afastou”.

A evolução do Direito Penal reflete as transformações filosóficas, científicas e sociais ao longo da história. Desde as civilizações antigas até o pensamento jurídico contemporâneo, a construção epistemológica do Direito Penal passou por diferentes fases, cada uma marcada por novas concepções sobre o crime, a pena e a função do Estado na repressão e prevenção da criminalidade.

FASES DA EVOLUÇÃO DO DP

Os estudiosos subdividem a história do direito penal em algumas fases, fases estas que não se sucederam de forma linear ou totalmente rígida (os princípios e características de um período penetravam em outro). São elas:

Vingança Privada

“A pena em sua origem, nada mais foi que vingança, pois é mais compreensível que naquela criatura, dominada pelos instintos, o revide à agressão sofrida

devia ser fatal, não havendo preocupações com a proporção, nem mesmo com sua justiça” Noronha

Quando ocorria um crime a reação a ele era imediata por parte da própria vítima, por seus familiares ou por sua tribo. Comumente esta reação era superior à agressão, não havia qualquer ideia de proporcionalidade.

Esta ligação foi definida por Eric Fromm como sendo um vínculo de sangue, ou seja, era “um dever sagrado que recai num membro de determinada família, de um clã ou de uma tribo, que tem de matar um membro de uma unidade correspondente, se um de seus companheiros tiver sido morto”.

Foi um período marcado por lutas acirradas entre famílias e tribos, acarretando um enfraquecimento e até a extinção das mesmas. Deu-se então o surgimento de regras para evitar o aniquilamento total e assim foi obtida a primeira conquista no âmbito repressivo: a Lei de Talião (*jus talionis*).

O termo talião de origem latina *tálio* + *onis*, significa castigo na mesma medida da culpa. Foi a primeira delimitação do castigo: o crime deveria atingir o seu infrator da mesma forma e intensidade do mal causado por ele.

O famoso ditado “olho por olho, dente por dente” foi acolhido como princípio de diversos códigos como o de Hamurabi e pela Lei das XII Tábuas (*Lex XII Tabularum*).

Com o passar do tempo a própria Lei de Talião evoluiu, surgindo a possibilidade do agressor satisfazer a ofensa mediante indenização em moeda ou espécie (gado, vestes e etc). Era a chamada Composição (*compositio*).

“A composição é, assim, uma forma alternativa de repressão aplicável aos casos em que a morte do delinqüente fosse desaconselhável, seja porque o interesse do ofendido ou dos membros de seu grupo fosse favorável à reparação do dano causado pela ação delituosa”. J. Leal

Vingança Divina

É o direito penal imposto pelos sacerdotes, fundamentalmente teocrático; o Direito se confundindo com a religião.

O crime era visto como um pecado e cada pecado atingiam a um certo deus. A pena era um castigo divino para a purificação e salvação da alma do infrator.

Era comum neste período o uso de penas cruéis e bastante severas.

Seus princípios podem ser verificados no Código de Manu (Índia) e no Código de Hamurábi, assim como nas regiões do Egito, Assíria, Fenícia, Israel e Grécia.

“Se alguém furta bens do Deus ou da Corte deverá ser morto; e mais quem recebeu dele a coisa furtada também deverá ser morto”.

(Código de Hamurábi – art. 6º.)

Vingança Pública

Período marcado pelas penas cruéis (morte na fogueira, roda, esquartejamento, sepultamento em vida) para se alcançar o objetivo maior que era a segurança do monarca. Com o poder do Estado cada vez mais fortalecido, o caráter religioso foi sendo dissipado e as penas passaram a ter o intuito de intimidar para que os crimes fossem prevenidos e reprimidos.

Os processos eram sigilosos, o réu não sabia qual era a imputação feita contra ele, o entendimento era de que, sendo inocente, o acusado não precisava de defesa; se fosse culpado, a ela não teria direito. Isso favorecia o arbítrio dos governantes.

Direito penal romano

De início, em Roma, a religião e o direito estavam intimamente ligados, o *Pater Familias* consistia no poder de

exercitar o direito de vida e de morte (*jus vitae et necis*) sobre todos os seus dependentes, inclusive mulheres e escravos.

Com a chegada da República Romana ocorreu uma ruptura e desmembramento destes dois alicerces, a vingança privada foi abolida passando ao Estado o magistério penal.

“Roma foi o marco inicial do direito moderno principalmente no âmbito civil. No penal, embora tímido, conseguiram destacar o dolo e a culpa e o fim da correção da pena (...)” César Dário

Os romanos contribuíram para a evolução do direito penal fazendo a distinção do crime, do propósito, do ímpeto, do acaso, do erro, da culpa leve, do simples dolo e dolo mau (*dolus malus*), além do fim de correção da pena.

Direito Penal Germânico

O Direito era visto como uma ordem da paz; desta forma o crime seria a quebra, a ruptura com este estado.

Inicialmente eram utilizadas a vingança e da composição, porém, com a invasão de Roma, o poder Estatal foi consideravelmente aumentado, desaparecendo a vingança.

As leis bárbaras caracterizavam-se pela composição, onde as tarifas eram estabelecidas conforme a qualidade da pessoa, o sexo, idade, local e espécie da ofensa. Para aqueles que não pudessem pagar eram atribuídas as penas corporais.

Também adotaram a Lei de Talião e, conforme o delito cometido, utilizavam a força para resolver questões criminais.

Eram admitidas também as ordálias ou juízos de Deus (provas de água fervendo, ferro em brasa...), assim como os duelos judiciais, onde o vencedor era proclamado inocente.

Direito Canônico

É o ordenamento jurídico da Igreja Católica Apostólica Romana.

O vocábulo canônico é derivado da palavra *kánon*, que significava regra e norma, com a qual originariamente se indicava qualquer prescrição relativa à fé ou à ação cristã.

Inicialmente o Direito Canônico tinha o caráter meramente disciplinar, porém com o fortalecimento do poder papal, este direito passou a atingir a todos da sociedade (religiosos e leigos).

Tinha o objetivo de recuperação dos criminosos através do arrependimento, mesmo que fosse necessária a utilização de penas e métodos severos.

Os delitos eram classificados em:

***delicta eclesiástica:** ofendido o direito divino, o julgamento era de competência dos tribunais eclesiásticos. A punição do infrator era dada em forma de penitências.

***delicta mere secularia:** quando a ordem jurídica laica fosse lesionada a competência era dos tribunais do Estado. O infrator era punido com penas comuns.

***delicta mixta:** delitos que violavam a ordem laica e a religiosa; a competência do julgamento era do primeiro tribunal que tomasse conhecimento do delito.

Esse direito deu uma atenção ao aspecto subjetivo do crime, combateu a vingança privada com o direito de asilo e as tréguas de Deus, humanizou as penas, reprimiu o uso das ordálias e introduziu as penas privativas de liberdade (ocorriam nos mosteiros em celas) em substituição às patrimoniais.

A penitenciária foi criada por este Direito: seria um local onde o condenado não cometera crimes, se arrependeria dos seus erros e por fim se redimiria podendo voltar ao convívio social.

Os tribunais eclesiásticos não costumavam aplicar as penas capitais até o período conhecido como a Inquisição. Neste período passou-se a empregar a tortura, o processo inquisitório dispensava prévia acusação e as autoridades eclesiásticas agiam

conforme os seus valores e entendimentos. Foi um período marcado por muitas atrocidades...

Período Humanitário

Em fins do século XVIII, com a propagação dos ideais iluministas, ocorreu uma conscientização quanto às barbaridades que vinham acontecendo, era preciso romper com os convencionalismos e tradições vigentes. Houve um imperativo para a proteção da liberdade individual em face do arbítrio judiciário e para o banimento das torturas, com fundamento em sentimentos de piedade, compaixão e respeito à pessoa humana.

Almejava-se uma lei penal que fosse simples, clara, precisa e escrita em língua pátria, deveria ser também severa o mínimo necessário para combater a criminalidade, tornado assim o processo penal rápido e eficaz.

César de Bonesana, o Marques de Beccaria, saiu em defesa dos desafortunados e dos desfavorecidos em sua obra "Dos delitos e das penas" (*Dei Delitti e Delle Pene*). Opôs-se às técnicas utilizadas até então pela justiça, era contra a prática da tortura como meio de produção de prova e por fim combateu o sistema presidiário das masmorras. Foi um verdadeiro grito contra o individualismo.

Baseou-se na Teoria do Contrato Social, investiu contra a pena capital, com o argumento de que, apesar do homem ceder parte de sua liberdade ao Bem Comum, não poderia ser privado de todos os seus direitos e a ninguém seria conferido o poder de matá-lo.

"A lei que autoriza a tortura é uma lei que diz: homens, resisti à dor" Beccaria

Beccaria dividiu o crime em duas espécies:

* **Crimes horrendos** são aquelas que são fruto da violação das convenções sociais e ligados ao bem-estar comum como o direito de propriedade e também os homicídios.

* Admitia que havia crimes menos graves que o homicídio e ainda os delitos, como o adultério.

Beccaria foi um marco decisivo para a modificação do Direito Penal, veja algumas de suas citações mais importantes:

Sobre a Impunidade:

"É, porém, em vão que procuro abafar os remorsos que me afligem, quando autorizo as santas leis, fiadoras sagradas da confiança pública, base respeitável dos costumes, a proteger a perfídia, a legitimar a traição. E que opróbrio para uma nação, se os seus magistrados tornados infiéis, faltassem à promessa que fizeram e se apoiassem vergonhosamente em vãs sutilezas, para levar ao suplício aquele que respondeu ao convite das leis".

Sobre a moderação das penas: estas deveriam ser preventivas e não retributivas.

"Toda severidade que ultrapasse os limites se torna supérflua e, por conseguinte, tirânica".

"O que pretendeu Beccaria não foi certamente fazer obra de ciência, mas de humanidade e justiça, e, assim, ela resultou num gesto eloquente de revolta contra a iniquidade, que teve, na época, o poder de sedução suficiente para conquistar a consciência universal. (...) falou claro diante dos poderosos, em um tempo de absolutismo, de soberania de origem divina, de confusão das normas penais com religião, moral, superstições, ousando construir um Direito Penal sobre bases humanas, traçar fronteiras à autoridade do príncipe e limitar a pena à necessidade da segurança social. Defendeu, assim, o homem contra a tirania, e com isso encerrou um período de nefanda (perversa) memória na história do Direito Penal". Aníbal Bruno

Outras figuras importantes também surgiram neste período, tais como:

John Howard, em seu livro *The State of Prison in England*, relatou a situação das prisões européias, propondo um tratamento mais digno aos presos (direito ao trabalho, a uma alimentação sadia, assistência religiosa...). John Howard considerado por muitos como o pai da Ciência Penitenciária.

Jeremias Bentham, postulou que o castigo era um mal necessário para se prevenir maiores danos à sociedade, embora admitisse o seu fim correccional.

Sua obra mais significativa foi a *Teoria das Penas e das Recompensas*.

A sua maior contribuição foi o pan-óptico, em que descrevia a arquitetura e os problemas de uma penitenciária.

Além destes citem-se também os reformadores Servan (Discurso sobre a administração da justiça criminal); Marat (Plano de legislação criminal) e Lardizábal (Discurso sobre las penas).

Fonte: <https://ambitojuridico.com.br/evolucao-historica-do-direito-penal-e-escolas-penais/>

HISTÓRIA DO DIREITO PENAL NO BRASIL

A evolução do Direito Penal no Brasil reflete as transformações políticas, sociais e jurídicas vivenciadas pelo país ao longo dos séculos. Desde o período colonial até a República, a legislação penal brasileira passou por diversas influências, consolidando-se com a criação de códigos próprios e a incorporação de princípios modernos de justiça criminal.

1. Período Colonial (1500–1822)

Durante o período colonial, o Brasil era uma colônia de Portugal e, portanto, seu sistema penal seguia as normas jurídicas portuguesas. As principais legislações aplicadas foram:

- **Ordenações Afonsinas (1446)** – Criadas ainda na Idade Média, traziam um caráter extremamente rigoroso, com penas severas e influência do Direito Canônico.
- **Ordenações Manuelinas (1521)** – Introduziram algumas mudanças, mas ainda mantinham a severidade das punições.
- **Ordenações Filipinas (1603)** – Foram as que mais impactaram o Direito Penal colonial. Seu principal foco era a repressão e o controle social, adotando penas cruéis, como a morte na forca, mutilações e o degredo (expulsão para outras colônias).

A aplicação das penas era marcada pelo arbítrio e pela ausência de um sistema garantista. Além disso, a Inquisição influenciou o período, com perseguições religiosas e torturas legalizadas.

2. Período do Império e o Código Criminal do Império (1822–1889)

Com a independência do Brasil em 1822, tornou-se necessária a criação de um ordenamento penal próprio. Isso resultou na promulgação do **Código Criminal do Império de 1830**, considerado um dos mais avançados da época.

Principais características do Código Criminal do Império:

- Influência do Iluminismo e do Código Penal Francês de 1810.
- Abolição da tortura e das penas cruéis previstas nas Ordenações Filipinas.
- Introdução da distinção entre crimes dolosos e culposos.
- Manutenção da pena de morte para crimes graves, como homicídio qualificado.

- Responsabilidade penal diferenciada para escravos, que recebiam penas mais severas.

Apesar dos avanços, o código ainda refletia a estrutura social escravocrata do país, com tratamentos desiguais entre cidadãos livres e escravizados.

3. Período Republicano e os Códigos Penais da República (1889 – Atualidade)

Com a Proclamação da República em 1889, o Brasil passou a reformular seu sistema jurídico, buscando um Direito Penal mais moderno e compatível com os princípios republicanos.

Código Penal de 1890

- Inspirado no Código Penal da Itália de 1889, trouxe um viés positivista e preventivo.
- Aboliu a pena de morte para crimes comuns.
- Trouxe penas alternativas, como prisão e multa, mas ainda era considerado excessivamente punitivo.

Código Penal de 1940 (Vigente, com alterações)

- Criado durante o Estado Novo (governo de Getúlio Vargas), com base em um modelo mais técnico e sistemático.
- Trouxe conceitos modernos, como o tratamento diferenciado para imputáveis.
- Passou por diversas reformas, como a **Lei dos Crimes Hediondos (1990)** e a **Lei Maria da Penha (2006)**, adaptando-se às necessidades contemporâneas.

QUESTÕES DE PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE/CEBRASPE - TCE BA - Procurador do Ministério Público - 2010)

Na sociedade primitiva existente no Brasil antes do domínio português, imperavam a vingança privada, sem nenhuma uniformidade nas formas de reação contra as condutas ofensivas; ainda que de modo empírico, a composição, inicialmente por acordo entre as famílias e com caráter de indenização; e a expulsão da tribo. No que toca às formas punitivas, havia predomínio das corporais, sem tortura.

Todavia, as leis da metrópole se impuseram totalmente, de sorte que “as práticas punitivas das tribos selvagens que habitavam o país em nada influíram, nem então, nem depois, sobre nossa legislação penal”. O direito em vigor na colônia estava feito, precisando simplesmente ser aplicado, depois de importado, sendo nada mais que um capítulo do direito português na América: fenômeno denominado bifurcação brasileira, isto é, a transplantação do organismo jurídico político luso para o território nacional.

L. R. Prado. Curso de direito penal brasileiro (Parte geral – arts. 1.º a 120). 8.ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 112 (com adaptações).

Tendo o texto acima apresentado como referência inicial, julgue os itens a seguir, acerca do histórico do direito penal brasileiro.

O fenômeno da “bifurcação brasileira”, apontado no texto, somente começou a ser mitigado com a vigência do Código Penal de 1940, uma vez que o Código Imperial e o Republicano são considerados pela doutrina autorizada réplica fiel de documentos legislativos estrangeiros.

O erro da questão foi afirmar que o fenômeno da bifurcação brasileira foi mitigado com o Código Penal de 1940. Todavia, esse fenômeno ocorreu durante o período colonial e no período do Código de Império de 1830 já houve sua mitigação.

A evolução histórica do pensamento jurídico-penal brasileiro pode ser resumida em três fases principais:

(1º) Período colonial

(2º) Código Criminal do Império - 1830

(3º) Período republicano - 1890

O fenômeno da bifurcação brasileira, ocorreu no período colonial marcado pelas seguintes características:

- Na época colonial **vigorava o direito português**, ainda que tal afirmação deva ser entendida de forma relativa, em razão das peculiaridades do país.

- Assim, pode-se dizer que **direito em vigor na colônia estava feito**, precisando simplesmente ser aplicado, depois de importado, sendo nada mais que um capítulo do Direito português na América: **fenômeno denominado bifurcação brasileira** – palavras de Silvio Romero – isto é, a transplantação do organismo jurídico-político luso para o território nacional.

Código Criminal do Império - 1830

- Em 16 de dezembro de 1830, o imperador D. Pedro I sancionava o Código Criminal do Império do Brasil, **primeiro código autônomo da América Latina**.

Fonte: Direito Penal - Luis Regis Prado

Crédito: Lorrann Rocha.

<https://questoes.grancursosonline.com.br/aluno/filtro/concursos>

02. (CESPE/CEBRASPE - CEAJUR - Procurador de Assistência Judiciária) Acerca da ação penal nos crimes contra os costumes, julgue os itens a seguir.

O direito penal moderno é o direito penal da culpa, sendo, portanto, presumíveis os fatos delituosos, conforme jurisprudência dominante.

A afirmação apresenta um equívoco conceitual. No **Direito Penal moderno**, a culpa não pode ser presumida, pois vigora o princípio da **presunção de inocência** (*nullum crimen, nulla poena sine culpa*). Isso significa que ninguém pode ser considerado culpado sem prova concreta de sua responsabilidade, conforme estabelecido na **Constituição Federal de 1988 (art. 5º, LVII)** e em tratados internacionais de direitos humanos.

Além disso, a culpa no Direito Penal está relacionada à responsabilidade subjetiva do agente, sendo necessário demonstrar o **dolo (intenção)** ou a **culpa stricto sensu (negligência, imprudência ou imperícia)** para a configuração do crime.

Por fim, a jurisprudência dominante reafirma a necessidade de provas concretas para a condenação, afastando qualquer possibilidade de presunção automática da culpa.

Ementa: RESP - PENAL - ESTUPRO - PRESUNÇÃO DE VIOLÊNCIA - O Direito penal moderno é Direito Penal da culpa. não se prescinde do elemento subjetivo. Intoleráveis a responsabilidade pelo fato de outrem. A sanção, medida político-jurídica de resposta ao delinquente, deve ajustar-se a conduta delituosa. Conduta é fenômeno ocorrente no plano da experiência. É fato. Fato não se presume. Existe, ou não existe. O Direito Penal da culpa é inconciliável com presunções de fato. Que se recrudesça a sanção quando a vítima é menor, ou deficiente mental, tudo bem. Corolário do imperativo da Justiça. não se pode, entretanto, punir alguém por crime não cometido. O princípio da legalidade fornece a forma e o princípio da personalidade (sentido atual da doutrina) a substância da conduta delituosa. Inconstitucionalidade de qualquer lei penal que despreze a responsabilidade subjetiva.

Encontrado em: negar seguimento. T6 - SEXTA TURMA LUIZ VICENTE CERNICHIARODIREITO PENAL NA CONSTITUIÇÃO, REVISTA... ANO:1940 ART : 00224 CÓDIGO PENAL RECURSO ESPECIAL RESp 154137 PB 1997/0079803-8 (STJ) Ministro LUIZ VICENTE CERNICHIARO

03. (VUNESP - PC SP - Delegado de Polícia) Quantos foram os Códigos Penais vigentes no Brasil?

A Três.

- B Seis.
C Dois.
D Cinco.
E Um

O Brasil teve **três Códigos Penais** vigentes ao longo de sua história:

1. **Código Criminal do Império (1830)** – Primeiro código penal brasileiro, inspirado no Iluminismo e no Código Penal Francês de 1810.
2. **Código Penal da República (1890)** – Criado após a Proclamação da República, com influência do positivismo e do Código Penal Italiano de 1889.
3. **Código Penal de 1940** (vigente, com diversas alterações) – Adotou uma abordagem mais técnica e ainda rege o sistema penal brasileiro.

Portanto, o Brasil teve **três códigos penais vigentes ao longo de sua história**.

Cabe ressaltar que, além dos três códigos penais, o Brasil teve também as Ordenações do Reino

- Afonsinas
- Manuelinas
- Filipinas 1603-1830

Gabarito: 01/E; 02/E; 03/D

.....CONTINUA

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Teoria, dicas, legislação e

**160 questões de provas de provas
CESPE/CEBRASPE.**

ESQUEMATIZADO

Vanques de Melo

drvanques@hotmail.com

Atualizado conforme

Lei nº 14.994, de 9 de outubro de 2024

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

- 1.1 Princípios gerais, conceito, finalidade, características.1/6
- 1.2 Fontes. 1.3 Lei processual penal: fontes, eficácia, interpretação, analogia, imunidades.11
- 1.4 Sistemas de processo penal.2
- 2 Inquérito policial. 2.1 Histórico, natureza, conceito, finalidade, características, fundamento, titularidade, grau de cognição, valor probatório, formas de instauração, notícia criminis; delatio criminis, procedimentos investigativos, indiciamento, garantias do investigado, conclusão e prazos.18
- 3 Ação penal. 3.1 Conceito, características, espécies e condições.35
- 4 Competência. 4.1 Critérios de determinação e modificação. 4.2 Incompetência. 4.3 Conexão e continência.50
- 5 Questões e processos incidentes.63
- 6 Provas. 6.1 Conceito, objeto, classificação e sistemas de avaliação. 6.2 Princípios gerais da prova, procedimento probatório. 6.3 Valoração. 6.4 Ônus da prova. 6.5 Provas ilícitas. 6.6 Meios de prova: perícias, interrogatório, confissão, testemunhas, reconhecimento de pessoas e coisas, acareação, documentos, indícios. 6.7 Busca e apreensão: pessoal, domiciliar, requisitos, restrições, horários.71

- 7 Sujeitos do processo: juiz, Ministério Público, acusado e seu defensor, assistente, auxiliares da justiça, peritos e intérpretes, serventuários da justiça, impedimentos e suspeições.98
- 8 Juizados especiais criminais. 8.1 Termo circunstanciado de ocorrência. 8.2 Ato processuais. 8.3 Forma, lugar e tempo135
- 9 Prisão. 9.1 Conceito, espécies, mandado de prisão e cumprimento. 9.2 Prisão em flagrante. 9.3 Prisão temporária. 9.4 Prisão preventiva. 9.5 Princípio da necessidade, prisão especial, liberdade provisória. 9.6 Fiança.107
- 10 Sentença criminal.139
- 11 Citação, intimação, interdição de direito.135
- 12 Processos dos crimes de responsabilidade dos funcionários públicos.153
- 13 Sentença: coisa julgada, habeas corpus, mandado de segurança em matéria criminal.139/173
- 14 Processo criminal de crimes comuns.146
- 15 Processo penal constitucional.5
- 16 Aplicação da lei processual no tempo, no espaço e em relação às pessoas.11
- 17 Disposições preliminares do Código de Processo Penal.6
- 18 Processo, procedimento e relação jurídica processual.34
- 19 Elementos identificadores da relação processual. 19.1 Formas do procedimento. 19.2 Princípios gerais e informadores do processo. 19.3 Pretensão punitiva.34/147
- 20 Ação civil ex delicto.49
- 21 Jurisdição e competência.50
- 22 Medidas cautelares e liberdade provisória.130
- 23 Citações e intimações.135
- 24 Nulidades.155
- 25 Recursos em geral.159
- 26 Execução das penas em espécie.181
- 27 Incidentes da execução.180
- 28 Execução das medidas provisórias; disposições constitucionais aplicáveis ao direito processual penal.181
- 29 Entendimento dos tribunais superiores acerca dos institutos de direito processual penal.181
- 2 Sistemas e princípios fundamentais.2

PROCESSO PENAL BRASILEIRO.

NOÇÕES GERAIS

Direito Processual Penal é o ramo do direito público que regula a atividade tutelar do Direito Penal.

Na lição de **Frederico Marques**, o Direito Processual Penal “é o conjunto de princípios e normas que regulam a aplicação jurisdicional do Direito Penal, bem como as atividades persecutórias da Polícia Judiciária, e a estruturação dos órgãos da função jurisdicional e respectivo auxiliares”.

Já para **Fernando Capez** “é o conjunto de princípios e normas que disciplina a composição das lides penais, por meio da aplicação do Direito Penal objetivo”.

Direito processual penal pode ser conceituado tendo em consideração **três aspectos**: o científico, o objetivo e o subjetivo.

- ⇒ Direito **processual penal ciência** é o conhecimento sistemático e metódico das normas que regem o processo penal e dos princípios que as inspiram.
- ⇒ Direito **processual penal objetivo** é o conjunto de normas do ordenamento jurídico responsáveis pela regulamentação do processo penal.

⇒ Direito **processual penal subjetivo** é a possibilidade de agir do sujeito do processo, assegurada pela lei processual.

O processo penal tem caráter instrumental, é o instrumento estatal para exercer a pretensão punitiva contra o autor de um típico penal.

Destarte, **o Estado é o titular exclusivo do direito de punir (*jus puniendi*)**, de forma genérica e impessoal, dirigido à coletividade como um todo.

Configura-se no poder abstrato estatal para punir qualquer um que venha a praticar um ato definido como infração penal, lembrando que, é vedado pela Constituição Federal à criação de regra para punição específica, ou seja, de uma determinada pessoa.

É somente a partir do momento em que um fato típico a que se atribui uma infração penal é cometido, que surge para o Estado a pretensão individualizada dirigida contra o transgressor do ilícito penal.

Dessa pretensão estatal, nasce um conflito de interesses: a pretensão do Estado em punir, e a resistência a essa pretensão por parte do acusado.

CF/88 – art. 5º, 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”.

Segundo Capez, **a finalidade do processo é propiciar a adequada solução do conflito de interesses entre o Estado-Administração e o infrator**, através de uma sequência de atos que compreendam a formulação da acusação, a produção de provas, o exercício da defesa e o julgamento da lide. (Curso de Processo Penal, 20. Ed., Saraiva, v. p. 46/47)

“JUS PUNIENDI”

Quando ocorre uma infração penal, surge o “*jus puniendi*”, ou seja, o direito de punir exercido pelo Estado.

PROCESSO

O processo é o meio que possibilita o exercício do direito de punir do Estado. Funciona ele como um complexo de atos coordenados visando ao julgamento da pretensão punitiva.

PROCEDIMENTO

É modo pelo qual são ordenados os atos processuais até a sentença.

Segundo o Código de Processo Penal – art. 394:

O procedimento será **comum** ou **especial**.

§ 1º O **procedimento comum** será ordinário, sumário ou sumaríssimo:

- I - **ordinário**, quando tiver por objeto crime cuja sanção máxima cominada for igual ou superior a 4 (quatro) anos de pena privativa de liberdade;
- II - **sumário**, quando tiver por objeto crime cuja sanção máxima cominada seja inferior a 4 (quatro) anos de pena privativa de liberdade;
- III - **sumaríssimo**, para as infrações penais de menor potencial ofensivo, na forma da lei nº 9.099/95.

RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL

É formada entre os sujeitos do processo (Juiz e partes), que atribui a cada um direitos, obrigações, faculdades, ônus e sujeições.

Na relação processual aplicam-se os princípios constitucionais do processo, garantindo às partes diversos direitos.

FINALIDADE DO PROCESSO PENAL

No processo penal, o grande desiderato não é a composição do litígio... é sim desvendar, demonstrar, esclarecer, encontrar a verdade dos fatos. A finalidade do processo penal é encontrar a verdade real. Encontrada, fica fácil a aplicação do Direito, seja prevalecendo o *jus puniendi* do Estado, seja prevalecendo o *jus libertatis* do réu. Tanto o *jus puniendi* do Estado quando o *jus libertatis* do réu dependem, para serem efetivados, da descoberta de verdade real.

Sua finalidade, em suma, é a de tornar realidade o Direito Penal. Enquanto este estabelece sanções aos possíveis transgressores das suas normas, é pelo Processo Penal que se aplica a SANCTIO JURIS, porquanto toda pena é imposta “processualmente”. O objetivo do Direito Processual Penal, na lição de Tourinho Filho, é eminentemente prático atual e jurídico e se limita à declaração de certeza da verdade, em relação ao fato concreto e à aplicação de suas consequências jurídicas.

Há duas finalidades, ditas como clássicas no Direito Processual Penal:

- **Finalidade mediada ou indireta:** é a manutenção da ordem social, da defesa dos interesses jurídicos;
- **Finalidade imediata ou direta:** é a demonstração da força punitiva do Estado, o direito de punir.

CARACTERÍSTICAS DO PROCESSO PENAL:

- **Autonomia** – O Direito Processual Penal tem seus princípios e regras próprias, não sendo subordinado ao Direito Penal material.
- **Instrumentalidade** – É um instrumento de consequimento do Direito Penal material.
- **Normatividade** – Codificação própria (Código de Processo Penal – CPP).

PERSECUTIO CRIMINI

Persecutio criminis, pode ser traduzido como perseguição do crime ou perseguição penal. **Perseguição** é o mesmo que perseguição, ou seja, ato de ir ao encalço de alguém, com o fito de aplicar-lhe punição. **Perseguição penal significa** o conjunto de atividades que o Estado desenvolve no sentido de tornar realizável a sua atividade repressiva em sede penal.

Praticado o fato delituoso “o dever de punir do Estado sai de sua abstração hipotética e potencial para buscar existência concreta e efetiva. A aparição do delito por obra de um ser humano torna imperativa sua perseguição por parte da sociedade (*persecutio criminis*)” a fim de ser submetido o delinquente à pena que tenha sido prevista em lei.

Para Belling, “perseguição penal consiste na atividade estatal de proteção penal.

A *persecutio criminis*, como visto, é o caminho percorrido pelo Estado-Administração para que seja aplicada uma pena ou medida de segurança àquele que cometeu uma infração penal, consubstanciando-se em **duas fases**, quais sejam:

Investigação criminal ou **pré-processual** - é um procedimento preliminar, de caráter administrativo, que busca reunir provas capazes de formar o juízo do representante ministerial acerca da existência de justa causa para o início da ação penal.

Ação Penal – *persecutio criminis in judicio* - é o procedimento principal, de caráter jurisdicional, que termina com um procedimento judicial que resolve se o cidadão acusado deverá ser condenado ou absolvido.

SISTEMAS PROCESSUAIS PENAI

Segundo COUTINHO (2000, p. 3), *Sistema* pode ser conceituado como “um conjunto de temas colocados em relação por um princípio unificador, que forma um todo pretensamente orgânico, destinado a uma determinada finalidade”

Segundo as formas com que se apresentam e os princípios que os informam, são três(3) os sistemas/tipos processuais utilizados durante evolução histórica:

a) Inquisitivo

“O Processo é mais uma forma autodefensiva de administração da justiça do que um genuíno processo de apuração da verdade” (MIRABETE); inexistem regras de igualdade e liberdade processuais; o processo é escrito e secreto; as funções de acusar, defender e julgar cabem ao Juiz; a confissão é elemento suficiente para condenações.

O réu é visto como mero objeto da persecução, motivo pelo qual as torturas eram frequentemente admitidas como meio para se obter a confissão, rainha das provas.

São **traços básicos do processo inquisitivo**:

- 1) a concentração das três funções, acusadora, defensora e julgadora, em mãos de uma só pessoa, o juiz;
- 2) o sigilo dos atos processuais;
- 3) a ausência de contraditório;
- 4) o procedimento escrito;
- 5) os Juizes eram permanentes e irrecusáveis;
- 6) as provas eram apreciadas segundo regras aritméticas e arbitrarias, em vez de processuais;
- 7) a confissão era elemento suficiente para condenação; e
- 8) era cabível apelação contra a sentença.

Segundo Jorge Figueiredo Dias, este tipo de sistema é típico de Estados Absolutistas.

b) Acusatório

Autor e réu estão em pé de igualdade; o juiz é órgão imparcial; assegura-se o contraditório; o processo é, em regra, público; a iniciativa do processo cabe à parte acusadora, que poderá ser o ofendido ou órgão estatal. A publicidade só é restrita excepcionalmente; as funções de acusar, defender e julgar são dados a pessoas distintas; o juiz não inicia o processo ex-officio; o processo pode ser oral ou escrito.

Afora isso, esse sistema, como assevera Capez, pressupõem as seguintes garantias constitucionais:

- 1) a tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV);
- 2) o devido processo legal (CF, art.5º, LIV);
- 3) a garantia do acesso à justiça (CF, art.5º, LXXIV); a garantia do juiz natural (CF, art. 5º, XXXVII e LIII);
- 4) o tratamento isonômico das partes (CF, art. 5º, caput e I);
- 5) a ampla defesa (CF, art. 5º, LV, LVI e LVII);
- 6) a publicidade dos atos processuais (CF, art. 5º, LX);
- 7) a motivação dos atos decisórios (CF, art. 93, IX) e a presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII).

Por fim, sob o enfoque de tal sistema, uma parte da doutrina moderna sustenta que artigos, como, por exemplo, o Art. 156 do CPP, não foram recepcionados pela Constituição vigente, devendo, por isso, serem interpretados de maneira a colocar o juiz numa posição exclusivamente passiva dentro do processo, retirando-lhe toda e qualquer iniciativa, a qual deve estar limitada às partes.

C) Misto: (acusatório formal)

Em tal sistema, duas das três etapas do processo, quais sejam, a investigação preliminar e a instrução preparatória, são regidas pelas regras do sistema inquisitório, enquanto que a fase

de julgamento é marcada pelas características do sistema acusatório.

AUTONOMIA DO PROCESSO PENAL

O Direito Processual constitui, como diz Frederico Marques, ciência autônoma no corpo da DOGMATICA JURIDICA, uma vez que tem objetivos que lhe são próprios.

No que diz respeito ao Direito Processual penal, observa Giovanni Leone que a sua autonomia não decorre, apenas, da existência de um Código de Processo Penal, mas, sobretudo, da consideração de que os princípios reguladores do processo penal não têm nenhum ponto de contato com os princípios que disciplinam a definição de crime, sua estrutura e os institutos conexos. (Cf. Trattto, cit., p.10)

O Direito Processual Penal obedece a exigências próprias e a princípios especiais e particulares, não se admitindo mais o uso de expressões obsoletas, como, por exemplo, Direito Adjetivo ou Acessório, uma vez que, segundo a doutrina moderna, não é mais possível estabelecer uma relação de subordinação entre os direitos material e processual.

INSTRUMENTALIDADE DO DIREITO PROCESSUAL

Não se pode negar o caráter instrumental do Direito Processual Penal, porquanto constitui ele um meio, um instrumento para fazer atuar o Direito Material.

A propósito, essa concepção instrumental do processo se inspira, basicamente, em duas considerações:

a) aspecto lógico – o direito processual penal está ordenado segundo uma reconstrução histórica, não como fim em si mesmo, senão como meio, como instrumento para conseguir um fim que preexiste a ele e o transcende, a saber, a atuação do Direito Material (o direito material tem necessidade, para a sua atuação, de instrumentos processuais, sem que estes se identifiquem com aquele); e

b) aspecto jurídico – a concepção do caráter instrumental do processo explica a distinção entre a admissibilidade da demanda e fundamento da demanda, ou melhor, entre indagação sobre os pressupostos processuais e indagação sobre o mérito.

Releva notar, ainda, que a instrumentalidade do Direito Processual Penal torna-se mais evidente quando se constata que o Direito Penal não possui um método de coação direta, já que o próprio Estado autolimitou o seu *Jus Puniendi*, exigindo-se assim, necessariamente, que a pena seja aplicada por meio de um devido processo legal (CF, art. 5º, LV).

Ademais, os princípios do *nulla poena sine judice* e *nulla poena sine judicio*, elevados à categoria de dogma constitucional, e segundo os quais nenhuma pena poderá ser imposta senão pelo Órgão Jurisdicional e por meio do regular processo, impedem a aplicação da *sanctio juris* sem o devido processo.

Nesse sentido, então, o cânon *nulla poena sine judicio* é posto não só como autolimitação da função punitiva do Estado, mas ainda como limite à vontade do particular, ao qual é negada a faculdade de sujeitar-se à pena. Desta forma, tal princípio dá lugar aquele nexo de subordinação entre processo e aplicação da sanção penal que não encontra correspondência em nenhum outro ramo do direito.

Portanto, a sanção penal só se concretiza no mundo dos fatos por meio da norma processual, inviabilizando, assim, qualquer acordo que seja feito entre os sujeitos ativo e passivo do processo, que venha a afastar a norma processual. Logo, não se pode dizer que a transação penal, prevista na Lei nº9.099/95, de alguma forma flexibilizou este vínculo de dependência entre os ramos do direito material e processual, pois, como salienta Fernando da Costa Tourinho Filho, a pena aplicável por meio de tal instituto processual não decorre exclusivamente do acordo celebrado entre as partes, já que depende da apreciação e aplicação por parte do juiz).

Este vínculo entre os ramos dos Direitos Penal e Processual Penal não é excepcionado nem mesmo nas hipóteses de ação penal privada, em que o *jus perseguendi in judicio* (direito de perseguir em Juízo) foi transferido para o particular, pois não será possível a inflação da pena sem o devido processo.

LEGISLAÇÃO

No âmbito do processo penal, nossa primeira legislação codificada foi o Código de Processo Criminal de Primeira Instância, no ano de 1832. Porém o período mais significativo para o Processo Penal Brasileiro foi em meados do século XX.

Foi em 1941 que o Código de Processo Penal foi criado, continuando atual quanto à vigência.

A elaboração do Código de Processo Penal brasileiro foi inspirada na codificação processual penal italiana da década de 30. Nessa época a Itália estava em pleno regime fascista. Com isso, culminou na elaboração de um código com bases extremamente autoritárias.

QUESTÕES PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE/CEBRASPE - PC RJ - Delegado de Polícia Civil – 2022) Após o advento do neoconstitucionalismo e como seu consequente reflexo, os princípios adquiriram força normativa no ordenamento jurídico brasileiro, e a eficácia objetiva dos direitos fundamentais deu novos contornos ao direito processual penal. A respeito desse assunto, assinale a opção correta à luz do Código de Processo Penal.

- A No Código de Processo Penal, admite-se, dado o princípio do tempus regit actum, a aplicação da interpretação extensiva, mas não a da interpretação analógica.
- B No que diz respeito à interpretação extensiva, admitida no Código de Processo Penal, existe uma norma que regula o caso concreto, porém sua eficácia é limitada a outra hipótese, razão por que é necessário ampliar seu alcance, e sua aplicação não viola o princípio constitucional do devido processo legal.
- C A analogia, assim como a interpretação analógica, não é admitida no Código de Processo Penal em razão do princípio da vedação à surpresa e para não violar o princípio constitucional do devido processo legal.
- D Ante os princípios da proteção e da territorialidade temperada, não se admite a aplicação de normas de tratados e regras de direito internacional aos crimes cometidos em território brasileiro.
- E No Código de Processo Penal, o princípio da proporcionalidade é expressamente consagrado, tanto no que se refere ao aspecto da proibição do excesso quanto ao aspecto da proibição da proteção ineficiente.

02. (CESPE/CEBRASPE - DPE AL - Defensor Público de 1ª Classe – 2017) No processo penal, as características do sistema acusatório incluem

- I clara distinção entre as atividades de acusar e julgar, iniciativa probatória exclusiva das partes e o juiz como terceiro imparcial e passivo na coleta da prova.
- II neutralidade do juiz, igualdade de oportunidades às partes no processo e repúdio à prova tarifada.
- III predominância da oralidade no processo, imparcialidade do juiz e supremacia da confissão do réu como meio de prova.
- IV celeridade do processo e busca da verdade real, o que faculta ao juiz determinar de ofício a produção de prova.

Estão certos apenas os itens

- A I e II.
- B I e IV.
- C II e III.

D I, III e IV.

E II, III e IV.

03. (CESPE/CEBRASPE - SDS - Delegado de Polícia – 2016) Assinale a opção correta acerca do processo penal e formas de procedimento, aplicação da lei processual no tempo, disposições constitucionais aplicáveis ao direito processual penal e ação civil ex delicto, conforme a legislação em vigor e o posicionamento doutrinário e jurisprudencial prevalentes.

- A No momento da prolação da sentença condenatória, não cabe ao juiz penal fixar valores para fins de reparação dos danos causados pela infração, porquanto tal atribuição é matéria de exclusiva apreciação do juiz cível.
- B Sendo o interrogatório um dos principais meios de defesa, que expressa o princípio do contraditório e da ampla defesa, é imperioso, de regra, que o réu seja interrogado ao início da audiência de instrução e julgamento.
- C É cabível a absolvição sumária do réu em processo comum caso o juiz reconheça, após a audiência preliminar, a existência de doença mental do acusado que, comprovada por prova pericial, o torne inimputável.
- D Lei processual nova de conteúdo material, também denominada híbrida ou mista, deverá ser aplicada de acordo com os princípios de temporalidade da lei penal, e não com o princípio do efeito imediato, consagrado no direito processual penal pátrio.
- E Nos crimes comuns e nos casos de prisão em flagrante, deverá a autoridade policial garantir a assistência de advogado quando do interrogatório do indiciado, devendo nomear defensor dativo caso o indiciado não indique profissional de sua confiança.

04. (CESPE/CEBRASPE - TJ BA - Juiz Leigo – 2019) Em razão da sucessão de leis genuinamente processuais penais, será observado, nos processos em andamento, o

- A sistema das fases processuais.
- B sistema do isolamento dos atos processuais.
- C princípio do tempus delicti.
- D princípio da ultratividade da norma, em regra.
- E sistema da unidade processual.

05. (CESPE/CEBRASPE - SSP - Investigador de Polícia – 2018) Acerca da aplicação da lei processual no tempo e no espaço e em relação às pessoas, julgue os itens a seguir.

- I O Brasil adota, no tocante à aplicação da lei processual penal no tempo, o sistema da unidade processual.
- II Em caso de normas processuais materiais — mistas ou híbridas —, aplica-se a retroatividade da lei mais benéfica.
- III Para o regular processamento judicial de governador de estado ou do Distrito Federal, é necessária a autorização da respectiva casa legislativa — assembleia legislativa ou câmara distrital.

Assinale a opção correta.

- A Apenas o item I está certo.
- B Apenas o item II está certo.
- C Apenas os itens I e III estão certos.
- D Apenas os itens II e III estão certos.
- E Todos os itens estão certos.

06. (CESPE/CEBRASPE - PC MT - Delegado de Polícia Civil – 2017) Quando da entrada em vigor da Lei n.º 9.099/1995, que dispõe sobre os juizados especiais cíveis e criminais, foi imposta como condição de procedibilidade a representação do ofendido nos casos de lesão corporal leve ou culposa. Nas

ações em andamento à época, as vítimas foram notificadas a se manifestar quanto ao prosseguimento ou não dos feitos. Nesse caso, o critério adotado no que se refere às leis processuais no tempo foi o da

- A interpretação extensiva.
- B retroatividade.
- C territorialidade.
- D extraterritorialidade.
- E irretroatividade.

07. (CESPE/CEBRASPE - PC GO - Delegado de Polícia Substituto – 2017) Relativamente à aplicação da lei processual penal no tempo e no espaço e aos princípios processuais penais constitucionais, assinale a opção correta.

- A O Código de Processo Penal normatiza o processamento das relações processuais penais em curso perante todos os juízos e tribunais brasileiros, aplicando-se, em caráter subsidiário, as normas procedimentais que versem sobre matérias especiais.
- B Segundo entendimento expandido pelo STF, a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados constitui violação das garantias do juiz natural e da ampla defesa.
- C A gravação ambiental por meio de fita magnética, de conversa entre presentes, feita por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro é considerada prova ilícita, pois viola preceito constitucional.
- D O princípio da extraterritorialidade adotado pelo direito processual penal brasileiro não ofende a soberania de outros Estados, já que os ordenamentos jurídicos de todas as nações convergem para o combate às condutas delitivas.
- E A lei processual penal tem aplicação imediata e é aplicável tanto nos processos que se iniciarem após a sua vigência, quanto nos processos que já estiverem em curso no ato da sua vigência, e até mesmo nos processos que apurarem condutas delitivas ocorridas antes da sua vigência.

Gabarito: 01/B; 02/A; 03/D; 04/B; 05/B; 06/B

PROCESSO PENAL CONSTITUCIONAL

O Processo Penal encontra-se traçado de acordo com princípios constitucionais. Assim, nenhuma regra processual deve estar em desacordo com a Constituição Federal.

Conforme leciona Araújo Cintra, Grinover e Dinamarco (2002, p. 78), o direito processual, como ramo do direito público que é, tem suas linhas estruturadas no direito constitucional, que fixa as estruturas dos órgãos jurisdicionais, garantem a distribuição da justiça e a declaração do direito objetivo, estabelecendo alguns princípios processuais.

Direito processual constitucional consiste na condensação metodológica e sistemática dos princípios constitucionais, abrangendo, de um lado, "(a) a tutela constitucional dos princípios fundamentais da organização judiciária. (b) de outro, a jurisdição constitucional", Araújo Cintra, Grinover e Dinamarco (2002, p. 78).

Ainda levando em consideração a análise constitucional do processo, não podemos deixar de citar a ilustre professora Ada Pellegrine Grinover, apud Scarance Fernandes (2005, p. 16), que em atenção ao processo constitucional disse que: "O importante não é apenas realçar que as garantias do acusado – que são, repita-se, garantias do processo e da jurisdição – foram alçadas a nível constitucional, pairando sobre a lei ordinária, a qual informam. O importante é ler as normas processuais à luz dos princípios e das regras constitucionais. É verificar a adequação das leis à letra e ao espírito da Constituição. É vivificar os textos legais à luz da ordem constitucional. É, como já se escreveu,

proceder a interpretação da norma em conformidade com a Constituição. E não só em conformidade com sua letra, mas também com seu espírito. Pois a interpretação constitucional é capaz, por si só, de operar mudanças informais na Constituição, possibilitando que, mantida a letra, o espírito da lei fundamental seja acolhido e aplicado de acordo com o momento histórico em que se vive, a cada dia que passa, acentua-se a ligação entre Constituição e Processo, pelo estudo dos institutos processuais, não mais colhido na esfera fechada do processo, mas no sistema unitário do ordenamento jurídico: é esse o caminho, já ensina Liebman, que transformará o processo, de simples instrumento de justiça, em garantia de liberdade."

Fomos buscar no artigo 5º da Constituição Federal disposições que tratassem de assuntos intimamente relacionados ao direito processual penal, e nos deparamos com diversos incisos. Vejamos alguns deles: inciso XI, trata da inviolabilidade do domicílio; inciso XII, sobre a inviolabilidade de correspondência e de comunicações telefônicas; inciso XIV, dispõe sobre o acesso à informação; inciso XXXVII, que repudia juízo ou tribunal de exceção; inciso XXXVIII, que dispõe sobre a organização do júri; inciso XXXIX, sobre a anterioridade da lei penal; inciso XLV, sobre a intranscendência da pena; inciso XLVI, sobre a individualização da pena; inciso LIII, que garante o processo e julgamento feito por autoridade competente; inciso LIV, sobre o devido processo legal para ser privado da liberdade e de bens; inciso LV, sobre o contraditório e a ampla defesa; inciso LVI, sobre a inadmissibilidade das provas ilícitas; inciso LVII, sobre a presunção de inocência; inciso LVIII, sobre a identificação criminal; inciso LX, sobre a publicidade dos atos em caso de defesa da intimidade; inciso LXI, sobre a prisão legal e fundamentada; inciso LXII, sobre a comunicação da prisão aos familiares do preso e ao juiz; inciso LXIII, sobre a informação ao preso de seus direitos; inciso LXIV, sobre a identificação do responsável pela prisão; inciso LXV, sobre o relaxamento da prisão ilegal; inciso LXVI, sobre a liberdade provisória; LXVIII, sobre o habeas corpus; inciso LXIX, sobre o mandado de segurança e o habeas data na esfera criminal; inciso LXXIV, sobre a assistência jurídica gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos; inciso LXXV, sobre a indenização, por parte do Estado, pelo erro judiciário; e LXXVIII, que garante a todos a razoável duração do processo, seja ele judicial ou administrativo.

Assim, verificamos que muitas são as garantias processuais penais com previsão constitucionais.

O Direito Processual Brasileiro não pode omitir-se frente a todas as garantias dispostas na Constituição Federal, que coloca o ser humano como o centro de todas as preocupações. A Emenda Constitucional 45 apenas reafirmou a proteção aos Direitos do Homem, nos dispositivos relativos ao alcance constitucional das normas sobre direitos humanos previstas em tratados e convenções internacionais, quando forem aprovadas por três quintos dos votos dos membros de cada casa do Congresso Nacional, conforme art. 5º, § 3º da Constituição Federal.

Nem sempre o Direito Processual Penal foi eivado de garantias com preocupações humanas. Vejamos o que diz Scarance Fernandes (2005, p.16): "(...) o processo penal não é apenas um instrumento técnico, refletindo em si valores políticos e ideológicos de uma nação. Espelha, em determinado momento histórico as diretrizes básicas do sistema político do país."

Lembremos que o Direito Processual Penal é o procedimento que deve ser seguido para aplicação do Direito Penal, estruturado na Constituição Federal e fundamentado em princípios primordiais para garantir os direitos fundamentais.

Ao analisarmos as normas processuais, devemos fazê-lo em observância as postulados constitucionais, verificando a adequação das leis ao espírito constitucional, para que assim o ordenamento esteja em conformidade com a lei maior. É imprescindível a aproximação entre o Direito Processual Penal e a Constituição Federal.

QUESTÕES PROVAS

01. (2018 - TJ-RN - Juiz Leigo) O processo penal constitucional busca a realização de uma justiça penal submetida a exigências de igualdade efetiva entre os litigantes. Nesse sentido, o processo justo deve atentar sempre para a desigualdade material que normalmente ocorre no curso de toda persecução penal, em que o estado ocupa a posição de proeminência, respondendo pelas funções acusatórias, como regra, e pela atuação da jurisdição, sobre a qual exerce o seu monopólio. Considerando-se o exposto, pode-se apontar como efeito da constitucionalização do processo penal:

- A a vedação ao direito ao silêncio do réu, conforme o art. 186 do Código de Processo Penal.
- B a possibilidade de o juiz substituir o Ministério Público em sua função probatória, diante da liberdade de produção conferida ao juiz pelo Código de Processo Penal.
- C a manutenção da característica de prova do interrogatório do réu.
- D a impossibilidade, conforme o Supremo Tribunal Federal, de o juiz requisitar provas depois da manifestação pelo arquivamento feita pelo Ministério Público.

a) a vedação ao direito ao silêncio do réu, conforme o art. 186 do Código de Processo Penal.

Errada. o Direito ao silêncio é constitucional. Como decorrência lógica do princípio da presunção de inocência e da ampla defesa, o direito ao silêncio surge em nossa Carta Magna para assegurar ao acusado que nenhuma autoridade poderá obrigá-lo a produzir prova contra si próprio, ou melhor, que ele poderá exercer sua autodefesa de modo passivo, sem proferir qualquer manifestação, e tal escolha não poderá ser valorada negativamente pelo magistrado no momento de proferir sua decisão final. Nos dizeres de Renato Brasileiro (2014, p. 80):

b) a possibilidade de o juiz substituir o Ministério Público em sua função probatória, **diante da liberdade de produção conferida ao juiz pelo Código de Processo Penal.**

Errada. Não há possibilidade de o juiz substituir o MP ou vice-versa visto que cada função tem natureza constitucional. Entretanto, o juiz poderá determinar diligências para melhor esclarecimento do fato.

c) a manutenção da característica de **prova do interrogatório do réu.**

Errada. o interrogatório do réu é meio de prova não se elencando provas por si mesmas.

d) a impossibilidade, conforme o Supremo Tribunal Federal, de o juiz requisitar provas depois da manifestação pelo arquivamento feita pelo Ministério Público.

Correta. Inteligência extraída do art. 28 do CPP - Se o juiz discordar do pedido de arquivamento, pode, no máximo remeter os autos para o procurador geral

Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

Fonte: <https://www.qconcursos.com/questoes-de-concursos/questoes>

Gabarito: 01/D

PRINCÍPIOS APLICADOS AO DIREITO PROCESSUAL PENAL

Para a boa aplicação do Direito, em geral, e para a efetivação da norma no processo, em especial, o intérprete não pode prescindir de uma visão principiológica, fundada, primordialmente, na Constituição⁴.

Evidentemente, como norma fundamental do arcabouço jurídico, a Constituição deve ser o ponto de partida do exegeta, seja nas lides civis, seja nas demandas penais.

O Processo Penal brasileiro é regido por uma série de princípios, cujo estudo aprofundado e exata compreensão é de suma importância para a boa aplicação do Direito.

CONCEITO DE PRINCÍPIOS

O vocábulo **princípio** se origina da palavra latina *principium*, e, vulgarmente, é “origem de algo, de uma ação ou de um conhecimento”, ou, ainda, “momento ou local ou trecho em que algo tem origem; começo”, segundo Ferreira (2010).

De acordo com José Afonso Silva (2009, p. 447), no âmbito jurídico, princípios representam as(...) *normas elementares ou requisitos primordiais instituídos com base, como alicerce de alguma coisa, revelando o conjunto de regras ou preceitos que se fixaram para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica.*

Ainda segundo o nobre jurista, os princípios podem ser considerados verdadeiros axiomas, sobrepujando até mesmo a norma ou a regra jurídica em importância, haja vista configurarem elementos fundamentais que servem de base para o Direito.



Os princípios constitucionais, no que se refere à matéria penal e processual penal, **têm por objetivo** limitar o poder estatal tanto na elaboração quanto na aplicação da lei penal e processual. (OAB/RS)

1. PRINCÍPIOS GERAIS INFORMADORES DO PROCESSO

1.1. Imparcialidade do juiz

O juiz situa-se entre as partes e acima delas (caráter substitutivo). **O juiz imparcial é pressuposto para uma relação processual válida.**

Para garantir a imparcialidade do juiz, a Constituição lhe estipula **garantias** (CF/88, art. 95); prescreve-lhe e **vedações** (CF/88, art. 95, § único; e **proíbe** juízos e tribunais de exceção - CF/88, art. 5º, inc. XXXVII).

Quando da determinação de um Juiz para um processo, a atuação deste deve ser **completamente imparcial**, ou seja, **desprovida de qualquer interesse pessoal.**

1.2. Igualdade Processual (ou princípio da igualdade das armas)

As partes devem ter, em juízo, as mesmas oportunidades de fazer valer suas razões.

No processo penal, esse princípio sofre alguma atenuação, devido ao **princípio constitucional do favor rei**, segundo o qual o acusado goza de alguma prevalência em contraste com a pretensão punitiva. Essa atenuação se verifica, por exemplo, nos arts. 386, inciso VI, 607, 609, parágrafo único, e artigo 621, todos do CPP.

⁴ Vladimir Aras, Princípios do Processo Penal. <http://jus.uol.com.br/revista/texto/2416/principios-do-processo-penal>



O defensor público tem prazo em dobro no processo penal. A jurisprudência tende a estender o benefício aos advogados dativos.

DICA DA PROVA: Na ação penal pública, o princípio da igualdade das armas é mitigado pelo princípio da oficialidade. (PC-PE – Deleg. CESPE)

1.3. Contraditório

A CF consagra o princípio do contraditório no art. 5º, 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”.

Contraditório consiste essencialmente no direito que todas as pessoas têm de poder expor seus argumentos e apresentar provas ao órgão encarregado de decidir antes que a decisão seja tomada. É o **direito à manifestação**. Dessa forma, diante dos argumentos de uma parte, a outra precisa ser comunicada e ter a oportunidade de se manifestar com argumentos contrários – daí o nome “contraditório”. Além disso, o princípio exige a possibilidade de que a parte cujos interesses não tenham sido acatados tenha também a possibilidade de **recorrer** da decisão, para que ela seja reexaminada. É o **direito ao recurso**.

O princípio do contraditório é um dos desdobramentos de dois princípios mais abrangentes, que são o **princípio do devido processo legal** (também conhecido por sua denominação em inglês: **due process of law**) e o **princípio da ampla defesa**, os quais serão expostos em outros textos.

Consequências do princípio

Algumas das consequências do princípio são as seguintes:

- a) não se admitem **processos secretos** contra quem quer que seja, isto é, as pessoas têm **direito à informação** sobre o conteúdo do processo;
- b) o indivíduo tem o direito de ver seus argumentos analisados pela autoridade (administrativa ou judicial) que julgará o processo, desde que sejam pertinentes.

Súmula Vinculante 14: “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.”



PRESTE ATENÇÃO:

O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO **não se aplica no inquérito policial**, que se trata de um procedimento inquisitório.

Devemos ressaltar, todavia, que quando falamos em contraditório no inquérito policial, nos referimos, principalmente, ao seu primeiro momento, qual seja: a informação. Isto porque não se pode vislumbrar a plenitude do contraditório numa fase pré-processual.

Como no inquérito policial não há acusação, também não há defesa.

EXCEÇÃO: Os únicos inquéritos que admitem o contraditório são: o **judicial**, para apuração de **crimes falimentares**; e o **instaurado pela polícia federal**, a pedido do Ministro da Justiça visando à **expulsão de estrangeiro**.

Dica da prova: Não há previsão legal do contraditório na fase de investigação e a sua inexistência não configura violação à Constituição Federal. TJ-RO – CESPE

1.4. Ampla Defesa

O Estado deve proporcionar a todo acusado a mais completa defesa, seja pessoal (autodefesa), seja técnica (defensor) (art. 5º, LV, da Constituição Federal), inclusive o de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados (art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal).

No processo penal, o juiz nomeia defensor ao réu, caso ele não tenha, mesmo sendo revel (arts. 261 e 263 do CPP) e caso seja feita uma defesa abaixo do padrão mínimo tolerável, o réu poderá ser considerado indefeso e o processo anulado. Se o acusado, citado por edital, não comparece, nem constitui advogado, suspende-se o processo e o prazo prescricional (artigo 366 do CPP).

DICAS DA PROVA:

Ainda que o contraditório e a ampla defesa não sejam observados durante a realização do inquérito policial, não serão inválidas a investigação criminal e a ação penal subsequente. (CD - Téc. Leg. CESPE)

Os princípios da ampla defesa e do contraditório não se aplicam à fase pré-processual, eis que são princípios inerentes ao PROCESSO.

1.5. Da Disponibilidade e da Indisponibilidade

Disponibilidade é a liberdade que as pessoas têm de exercer ou não seus direitos.

No processo penal, prevalece o princípio da indisponibilidade, pelo fato do crime ser considerado uma lesão irreparável ao interesse coletivo. O Estado não tem apenas o direito, mas sobretudo o dever de punir.

Do Código de Processo Penal, podem ser extraídas algumas **regras, a saber:**

1. A **autoridade policial é obrigada a proceder às investigações preliminares** (art. 5º do CPP);
2. **Impossibilidade de a autoridade policial arquivar o inquérito policial** (art. 17 do CPP);
3. O **Ministério Público não pode desistir da ação penal** (art. 42 do CPP), **nem do recurso interposto** (art. 576 do CPP).

A Constituição Federal abranda essa regra, ao permitir a transação em infrações de menor potencial ofensivo e também nos casos de ação penal privada e ação penal condicionada à representação ou à requisição do Ministro da Justiça. A Lei n. 10.409/02, no art. 37, inciso IV, criou hipótese em que o **promotor pode deixar de oferecer a denúncia**. Neste caso vigora o **princípio da oportunidade controlada**.

O **Ministério Público não pode desistir da ação penal**, MAS pode pedir a absolvição do réu.

Pergunta: tal possibilidade não fere o princípio da indisponibilidade da ação penal pública?

Resposta: não, pois esse pedido não passa de mero parecer que não vincula o juiz, o qual pode proferir sentença condenatória.

1.6. Da Verdade Real (ou da Verdade Material ou da livre investigação das provas)

No processo Penal, a verdade real busca a apuração de fatos, que mais se correlacionam com algum ocorrido. Para a aplicação **desse princípio, é necessário que se utilize todos os mecanismos de provas para a compilação idêntica dos fatos**.

O juiz tem o dever de ir além da iniciativa das partes na colheita das provas, esgotando todas as possibilidades para alcançar a verdade real dos fatos para fundamentar a sentença. Somente, **excepcionalmente**, o juiz deve curvar-se diante da **verdade formal**, como no caso da absolvição por insuficiência de provas (art. 386, inciso VI, do CPP).

Mesmo vigorando o princípio da livre investigação das provas, **a verdade alcançada será sempre formal**, pois *o que não está nos autos, não está no mundo*.

Esse princípio comporta algumas **exceções**: arts. 406, 475, 206, 207 e 155, todos do CPP; a CF, no art. 5.º, inciso LVI, **veda a utilização de provas obtidas por meios ilícitos**.

DICAS DA PROVA:

Impera no processo penal o princípio da verdade real e **não da verdade formal**, próprio do processo civil, em que, se o réu não se defender, presumem-se verdadeiros os fatos alegados pelo autor. (PC-TO – Deleg. CESPE)

O dispositivo constitucional que estabelece serem inadmissíveis as provas obtidas por meios ilícitos, bem como as restrições à prova criminal existentes na legislação processual penal, são exemplos de limitações ao alcance da verdade real. STM – Anal.Jud. Exec.Mand. CESPE)

1.7. Da Verdade Formal ou Dispositivo

O juiz depende da iniciativa das partes quanto às provas e às alegações para fundamentar sua decisão. Esse princípio busca salvaguardar a imparcialidade do juiz.

Conforme esse princípio, o juiz pode se contentar com as provas produzidas pelas partes devendo rejeitar a demanda ou a defesa por falta de elementos de convicção.

É **princípio próprio do processo civil**, que vem sendo cada vez mais mitigado, diante de uma tendência publicista no processo, permitindo ao juiz adotar uma posição mais ativa, impulsionando o andamento da causa, determinando provas, conhecendo circunstâncias de ofício e reprimindo condutas **abusivas e irregulares**.

1.8. Publicidade

É uma garantia de independência, imparcialidade, autoridade e responsabilidade do juiz. Também é uma garantia do indivíduo de fiscalizar a atuação jurisdicional.

A publicidade poderá ser restrita nos casos em que o decoro ou o interesse social aconselharem que eles não sejam divulgados (Art. 189, I e II, do novo CPC e arts. 483 e 792, § 1º, do CPP).

O **inquérito policial** é um procedimento inquisitivo e sigiloso (art. 20 do CPP). O sigilo, entretanto, **não se estende ao representante do Ministério Público**, nem à **autoridade judiciária**. No caso do **advogado**, pode consultar os autos do inquérito policial, mas, caso seja decretado judicialmente o sigilo, não poderá acompanhar a realização de atos procedimentais.

A **PUBLICIDADE** trata-se de garantia para **obstar arbitrariedades e violências contra o acusado** e benéfico para a própria Justiça, que, em público, estará mais livre de eventuais pressões, realizando seus fins com mais transparência.

Esse princípio da **publicidade inclui**:

- Os direitos de assistência, pelo público em geral;
- Dos atos processuais;
- A narração dos atos processuais;
- A reprodução dos seus termos.

Pelos meios de comunicação e a consulta dos autos e obtenção de cópias, extratos e certidões de quaisquer deles.

1.9. Do Duplo Grau de Jurisdição

Consiste na possibilidade de revisão, por via de recurso, das causas já julgadas pelo juiz de primeiro grau.

Não é tratado de forma expressa na Constituição Federal. O duplo grau de jurisdição decorre da própria estrutura atribuída ao Poder Judiciário pela Carta Magna.

Há casos em que não há duplo grau de jurisdição, como, por exemplo, as hipóteses de competência originária do Supremo Tribunal Federal (art. 102, inciso I, da Constituição Federal).

1.10. Juiz Natural

Previsto no art.5º, inciso LIII, da Constituição Federal, que dispõe que “ninguém será sentenciado senão pelo juiz competente”.

Juiz natural é, portanto, aquele previamente conhecido, segundo regras objetivas de competência estabelecidas anteriormente à infração penal, investido de garantias que lhe assegurem absoluta independência e imparcialidade.

Do princípio, decorre também a **proibição de criação de tribunais de exceção**. (art.5.º, inciso XXXVII, da Constituição Federal).

Súmula 704 do STF- “NÃO viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados”

1.11. Da Ação ou Demanda

Indica a atribuição à parte da iniciativa de provocar o exercício da função jurisdicional.

A jurisdição é inerte. O princípio impede que o juiz instaure o processo por iniciativa própria, o que, certamente, ameaçaria sua imparcialidade. Destarte, a movimentação da máquina judiciária exige a provocação do interessado.

O princípio decorre da adoção do processo **acusatório**, no qual as funções de acusar, defender e julgar são exercidas por órgãos distintos. Nosso sistema contrapõe-se ao sistema **inquisitivo**, no qual as funções de acusar, defender e julgar são realizadas pelo mesmo órgão. Questiona-se o sistema inquisitivo, pois quando o juiz instaura o processo de ofício, acaba ligado psicologicamente à pretensão.

1.12. Oficialidade

Significa que os órgãos incumbidos da *persecutio criminis* não podem ser privados. A função penal é eminentemente pública, logo, a pretensão punitiva do Estado deve ser deduzida por agentes públicos. A ação penal pública é privativa do Ministério Público (artigo 129, inciso I, da Constituição Federal). A função de polícia judiciária incumbe à polícia civil (artigo 144, § 4.º, da Constituição Federal c/c art.4º do CPP).

Admite-se, como **exceção, a ação penal privada**, a ação penal privada subsidiária da pública – quando da inércia do órgão do Ministério Público – e a ação penal popular – na hipótese de crime de responsabilidade praticado pelo Procurador-Geral da República e por Ministros do Supremo Tribunal Federal (arts. 41, 58, 65 e 66 da Lei 1.079/50).

1.13. Oficiosidade

As autoridades públicas incumbidas da persecução penal devem agir de ofício, sem necessidade do assentimento de outrem.

Ressalvam-se os casos de ação penal privada (art. 5º, § 5º, do CPP) e ação penal pública condicionada.

Trata-se de um princípio geral relacionado a todas as autoridades que participam do procedimento criminal, e diferencia-se do princípio do impulso oficial, referente ao magistrado.

1.14. Do Impulso Oficial

Uma vez instaurada a relação processual, **compete ao juiz mover o procedimento de fase em fase até exaurir a função jurisdicional**.



PRESTE ATENÇÃO: O Poder Judiciário não pode iniciar o processo penal. O processo penal só pode ser iniciado por impulso externo (das partes).

1.15. Da Persuasão Racional do Juiz

Situa-se entre o sistema da prova legal, em que os elementos probatórios possuem valor prefixado, e o sistema do julgamento *secundum conscientiam*, em que o juiz pode decidir com base na prova dos autos, mas também sem provas e até mesmo contra a prova.

No princípio da persuasão racional, o juiz decide com base nos elementos existentes nos autos, mas sua apreciação não depende de critérios legais preestabelecidos. A avaliação ocorre segundo parâmetros críticos e racionais.

Esta liberdade não se confunde com arbitrariedade, pois o convencimento do juiz deve ser motivado.

Exceção: os jurados, no Júri, não precisam fundamentar suas decisões, pois para eles vigora o princípio da íntima convicção.

1.16. Da Motivação das Decisões Judiciais

As decisões judiciais precisam sempre ser motivadas. Esse princípio tem assento constitucional no artigo 93, inciso IX.

Hoje, esse princípio é visto em seu aspecto político: garantia da sociedade que pode aferir a imparcialidade do juiz e a legalidade e justiça das suas decisões.

1.17. Lealdade Processual

Consiste no dever de verdade, reprovando a conduta da parte que se serve de artifícios fraudulentos.

A fraude destinada a produzir efeitos no processo penal pode configurar o crime descrito no artigo 347 do Código Penal.

1.18. Da Economia Processual

Preconiza o máximo resultado na aplicação do direito com o mínimo emprego de atos processuais. São exemplos da aplicação desse princípio os casos de conexão e continência (arts. 76 e 77 do CPP).

Corolário da economia processual é o princípio do aproveitamento dos atos processuais ou da instrumentalidade das formas, em que os atos imperfeitos só serão anulados se o objetivo não for atingido, pois o que interessa é o objetivo, e não o ato em si mesmo. Tal regra segue o brocardo *pas de nullité sans grief*.

No processo penal, **não se anulam atos imperfeitos** QUANDO não prejudicarem a acusação ou a defesa e quando não influírem na decisão da causa (arts. 566 e 567 do CPP).

1.19. Do Promotor Natural

Também decorre da norma contida no art. 5º, inciso LIII, da CF, o qual dispõe que *ninguém será processado senão pelo órgão do Ministério Público com atribuições previamente fixadas e conhecidas*.

O STF vedou a designação casuística de promotor pela Chefia da Instituição para promover a acusação em caso específico, pois tal procedimento chancelaria a figura do chamado “promotor de exceção” (HC n. 67.759/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, RTJ 150/123).

2. PRINCÍPIOS INFORMADORES DO PROCESSO PENAL

Além dos princípios acima elencados, o processo penal ainda é regido pelos seguintes princípios, entre outros.

2.1. Presunção de Inocência (ou não-culpabilidade)

Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória (artigo 5.º, LVII, da Constituição Federal).

Desdobra-se em três aspectos:

1. *prova*: deve ser valorada em favor do acusado quando houver dúvida;
2. *instrução processual*: inverte-se o ônus da prova, ou seja, o réu não precisa provar que é inocente, mas sim a acusação precisa fazer prova de que ele é culpado;
3. *no curso do processo*: trata-se de entendimento expresso na **Súmula 9 do STJ**: “A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência”.

OBS: É importante ressaltar que **este princípio não impede medidas coercitivas previstas em lei** como, por exemplo, a prisão temporária e provisória.

DICAS DA PROVA:

Os efeitos causados pelo princípio constitucional da presunção de inocência no ordenamento jurídico nacional incluem a inversão, no processo penal, do ônus da prova para o acusador. (STM – Ana.Jud. Exc. Mand. CESPE)

O princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade subsiste durante todo o processo e tem o objetivo de garantir o ônus da prova à acusação até declaração final de responsabilidade por sentença penal condenatória transitada em julgado. (TJ-AC – Téc.Jud. CESPE)

A garantia de que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória significa que mesmo quem for preso em flagrante cometendo homicídio será possuidor da presunção de inocência. (TER/MS – Anal.Jud. CESPE)

A presunção de inocência da pessoa presa em flagrante delito, ainda que pela prática de crime inafiançável e hediondo, é razão, em regra, para que ela permaneça em liberdade. (PC-BA – Investigador – CESPE)

2.2. “Favor rei”

A dúvida sempre beneficia o acusado.

1. Se há duas interpretações, opta-se pela mais benéfica;
2. **Na dúvida**, em caso de insuficiência de provas, **absolve-se o réu**;
3. **Alguns recursos são exclusivos da defesa** (protesto por novo júri, embargos infringentes, etc.).
4. **Só cabe ação rescisória penal em favor do réu** (revisão criminal).

2.3. Legalidade

Impõe a observância da lei pelas autoridades encarregadas da persecução penal, que não possuem poderes discricionários para apreciar a conveniência e oportunidade da instauração do processo ou do inquérito.

2.4. Autoritariedade

Os órgãos investigantes e processantes devem ser autoridades públicas. **Exceção:** ação penal privada.

2.5. Da Iniciativa das Partes (“ne procedat iudex ex officio”)

O juiz não pode iniciar ao processo sem a provocação da parte. Cabe ao Ministério Público promover privativamente a ação penal pública (artigo 129, inciso I, da Constituição Federal) e ao ofendido, a ação penal privada, inclusive a subsidiária da pública (arts. 29 e 30 do CPP).

2.6. “Ne eat iudex ultra petita partium”

Indica que o juiz deve ater-se ao pedido feito na peça inaugural, não podendo pronunciar-se sobre o que não foi requerido.

O que vincula o juiz criminal são os fatos submetidos à sua apreciação. **Ex.:** se na denúncia o promotor descreve um crime de estupro, mas ao classificá-lo, o faz como sendo de sedução, pode o juiz condenar por estupro, pois o réu se defende dos fatos a ele imputados. Nesse caso o juiz não julgou além do que foi pedido, apenas deu aos fatos classificação diversa (art. 383 do CPP).

O artigo 384 do Código de Processo Penal trata da mudança na acusação, sempre que os fatos narrados na denúncia ou queixa tiverem de ser modificados em razão de prova nova surgida no curso da instrução criminal.

2.7. Devido Processo Legal

Previsto no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, o *due process of law* assegura à pessoa o direito de não ser privada de sua liberdade e de seus bens sem a garantia de um processo desenvolvido de acordo com a lei.

Ninguém poderá sofrer privação de sua liberdade ou de seus bens sem que haja um processo prévio, em que lhe sejam assegurados instrumentos de defesa.

- => **Sentido formal:** A obediência ao rito previsto na Lei Processual (seja o rito ordinário ou outro), bem como às demais regras estabelecidas para o processo.
- => **Sentido material:** O Devido Processo Legal só é efetivamente respeitado quando o Estado age de maneira razoável, proporcional e adequada na tutela dos interesses da sociedade e do acusado. Dos postulados

2.8. Inadmissibilidade das Provas Obtidas por Meios Ilícitos

Ao considerar inadmissíveis todas as “provas obtidas por meios ilícitos”, a Constituição Federal proíbe tanto a prova ilícita quanto a prova ilegítima:

1. **Provas ilícitas:** aquelas produzidas com violação a regras de direito material (exemplo: confissão obtida mediante tortura);
2. **Provas ilegítimas:** aquelas produzidas com violação a regras de natureza meramente processual (exemplo: documento exibido em plenário do júri, sem obediência ao disposto no art. 475 do CPP).

A doutrina e a jurisprudência tendem também a repelir as chamadas **provas ilícitas por derivação**, ou seja, as provas lícitas produzidas a partir de outra ilegalmente obtida (ex.: confissão extorquida mediante tortura, que venha a fornecer informações corretas a respeito do lugar onde se encontra o produto do crime, propiciando sua regular apreensão).

As provas ilícitas por derivação foram reconhecidas pela Suprema Corte Norte-Americana, com base na teoria dos “frutos da árvore envenenada” – *fruits of the poisonous tree* –, segundo a qual o vício da planta se transmite a todos os seus frutos.



O STF, atualmente, **não admite as provas ilícitas por derivação.**

Entendemos que não é razoável sempre desprezar toda e qualquer prova ilícita, devendo o juiz admiti-las para evitar uma condenação injusta ou a impunidade de perigosos marginais.

O direito à liberdade e à vida, por exemplo, não podem sofrer restrição pela prevalência do direito à intimidade. Entra aqui o princípio da proporcionalidade, segundo o qual não há propriamente um conflito entre as garantias fundamentais, devendo o princípio de menor relevância se submeter ao princípio de maior relevância.

Por exemplo: uma pessoa acusada injustamente, que tenha na interceptação telefônica ilegal o único meio de demonstrar a sua inocência.

A tendência da doutrina é a de acolher essa teoria, para favorecer o acusado (prova ilícita *pro reo*).

DICA DA PROVA: A teoria dos frutos da árvore envenenada, de origem norte-americana e consagrada na CF, proclama a mácula de provas supostamente lícitas e admissíveis, obtidas, todavia, a partir de provas declaradas nulas pela forma ilícita de sua colheita. (CD – Anal. Leg. CESPE)

2.9. Da Brevidade Processual

Verificando-se uma divergência, deve-se adotar a decisão mais célere, de acordo com o que normalmente acontece. Exemplo: na dúvida entre tráfico internacional ou nacional, os autos devem ser remetidos à justiça estadual; surgindo fato novo, em razão da matéria, modifica-se a competência.

2.10. Identidade Física do juiz

O princípio da identidade física do juiz está previsto no art. 399, § 2º, do CPP, o qual afirma que “**o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença**”, cuja regra está ligada à garantia do juiz natural (ar. 5º, LIII e XXXVII, da CF).

Vejam a seguinte situação: Pedrosa foi denunciado e o juiz titular da vara realizou interrogatório do acusado. Encerrada a instrução do feito, foi pronunciada sentença condenando Pedrosa a 5 anos de prisão pelo juiz substituto. Veja que a fase instrutória do processo foi conduzida por um juiz, o titular, e a fase decisória por outro, o juiz substituto. “Tal A sentença é nula, porque foi prolatada por juiz que não presidiu a instrução do feito, em desacordo com o princípio da identidade física do juiz”. (OAB/RJ -2005)

O princípio da identidade física do juiz impõe, por decorrência lógica, a obediência aos subprincípios da oralidade, concentração dos atos e imediatidade (LOPES JR., 2015, p. 379).

Além disso, restou pacificado o entendimento jurisprudencial no sentido de que as provas colhidas à distância por carta precatória ou carta rogatória constituem uma exceção ao princípio ora tratado.

“O princípio da identidade física do juiz, introduzido no Processo Penal pela Lei 11.719/1908 (art. 399, § 2º, do CPP), **não é absoluto e não impede a realização do interrogatório do réu por meio de carta precatória**” (HC 123.873, Rel. Min. Luiz Fux).

VAMOS SIMPLIFICAR ALGUNS DESSES PRINCÍPIOS?

1) **Princípio da intranscendência das penas**, está expresso no art. 5º, XLV, da CF/88: “**nenhuma pena passará da pessoa do condenado**, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido”.

2) **Princípio da motivação das decisões**, expresso na CF/88, seu art. 93, IX: “**todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade**, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou

somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação".

3) **Princípio do contraditório**, expresso no art. 5º, LV, da CF/88: "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".

4) **Princípio do favor rei**, consiste no fato de que a dúvida sempre deve atuar em favor do acusado (*in dubio pro reo*), não está expresso na CF e deriva do princípio da presunção de inocência (artigo 5º, LV, da CF: "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");

5) **Princípio do juiz natural**, previsto de forma expressa no artigo 5º, LIII, da CF: "ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente".

6) **Princípio da identidade física do juiz**, não é expresso na CF/88 e deriva do art. 5º, LIII, do texto constitucional, e se encontra expresso no CPP em seu artigo 399, §2º: "**O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença.**"

7) **Princípio da não culpabilidade ou presunção de inocência**, previsto no art. 5º, LVII, da CF/88: "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

8) **Princípio da duração razoável do processo**, expresso na CF em seu art. 5º, LXXVIII: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

QUESTÕES PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE/CEBRASPE - SSP - Delegado de Polícia Civil – 2018)
O MP de determinado estado ofereceu denúncia contra um indivíduo, imputando-lhe a prática de roubo qualificado, mas a defesa do acusado negou a autoria. Ao proferir a sentença, o juízo do feito constatou a insuficiência de provas capazes de justificar a condenação do acusado.

Nessa situação hipotética, para fundamentar a decisão absolutória, o juízo deveria aplicar o princípio do

- A estado de inocência.
- B contraditório.
- C promotor natural.
- D ne eat iudex ultra petita partium.
- E favor rei.

02. (CESPE/CEBRASPE - PM PA - Soldado Policial Militar – 2023)
A ocorrência de processo e julgamento, por juiz de direito, de pessoa que detenha foro privilegiado nos tribunais viola o princípio

- A do contraditório.
- B da ampla defesa.
- C da oficiosidade.
- D da presunção de inocência.
- E do juiz natural

03. (CESPE/CEBRASPE - PGE CE - Procurador do Estado – 2021) O processo penal é regido pelas fontes formais imediata e mediata. Entre essas últimas, incluem-se os princípios explícitos ou implícitos no ordenamento jurídico que norteia a atuação dos operadores desse âmbito jurídico. Nesse sentido, assinale a opção correta acerca dos princípios do processo penal e de suas hipóteses de incidência.

- A A falta de intimação do denunciado para apresentar contrarrazões contra o recurso apresentado contra decisão

que rejeitar a denúncia não ocasionará nulidade, quando a defesa técnica nomeada apresentar as referidas contrarrazões, por não haver prejuízo ao processo e ao denunciado, nem violação ao princípio do contraditório.

- B O princípio do contraditório sobre a prova determina que as provas sejam formadas pelas partes na presença do juiz, momento em que colaboram para a sua realização, como ocorre com a oitiva da prova testemunhal.
- C Positivado no ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da contemporaneidade revela-se quando, para a decretação de prisão preventiva, analisa-se a distância do envolvimento criminal para justificar uma atual privação do status libertatis.
- D No processo penal, o princípio da ampla defesa determina que, além da autodefesa, deve haver a defesa técnica, a qual, se for meramente formal ou deficitária, ocasionará a nulidade de todos os atos do processo, sem a necessidade de valoração de prejuízo causado ao réu, pois presumível.

04. (CESPE/CEBRASPE - TJ PR - Juiz Substituto – 2019) Acerca do princípio da identidade física do juiz, é correto afirmar que

- A a doutrina relaciona esse princípio com os subprincípios da oralidade, da concentração dos atos e da imediatidade.
- B o Código de Processo Penal dispõe expressamente hipóteses de limitação de aplicação desse princípio.
- C o STF restringiu a eficácia desse princípio ao estabelecer o encerramento da instrução processual penal como marco para a prorrogação da competência quanto aos limites do foro por prerrogativa de função.
- D a oposição de embargos declaratórios contra sentença condenatória proferida por juiz substituto é hipótese na qual se prorroga a competência desse magistrado, em obediência ao referido princípio.

05. (CESPE/CEBRASPE - PGE CE - Procurador do Estado – 2021) O processo penal é regido pelas fontes formais imediata e mediata. Entre essas últimas, incluem-se os princípios explícitos ou implícitos no ordenamento jurídico que norteia a atuação dos operadores desse âmbito jurídico. Nesse sentido, assinale a opção correta acerca dos princípios do processo penal e de suas hipóteses de incidência.

- A A falta de intimação do denunciado para apresentar contrarrazões contra o recurso apresentado contra decisão que rejeitar a denúncia não ocasionará nulidade, quando a defesa técnica nomeada apresentar as referidas contrarrazões, por não haver prejuízo ao processo e ao denunciado, nem violação ao princípio do contraditório.
- B O princípio do contraditório sobre a prova determina que as provas sejam formadas pelas partes na presença do juiz, momento em que colaboram para a sua realização, como ocorre com a oitiva da prova testemunhal.
- C Positivado no ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da contemporaneidade revela-se quando, para a decretação de prisão preventiva, analisa-se a distância do envolvimento criminal para justificar uma atual privação do status libertatis.
- D No processo penal, o princípio da ampla defesa determina que, além da autodefesa, deve haver a defesa técnica, a qual, se for meramente formal ou deficitária, ocasionará a nulidade de todos os atos do processo, sem a necessidade de valoração de prejuízo causado ao réu, pois presumível.

Gabarito: 01/E; 02/E; 03/C; 04/A; 05/C

APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL PENAL

1. EFICÁCIA NO TEMPO E NO ESPAÇO

Qualquer norma, inclusive a norma processual, tem EFICÁCIA restrita a um determinado território (ou seja, é aplicável em determinado espaço) e tempo (ou seja, é aplicável por determinado período, com começo e fim).

EFICÁCIA: Por **eficácia da norma processual** compreende-se a sua aptidão para produzir efeito. No âmbito do processo penal, essa eficácia não é absoluta, encontrando limitação em determinados fatores, entre os quais sobressaem:

- FATORES de ordem ESPACIAL** - Impõem à norma a produção de seus efeitos em determinados lugares e em outros não.
- Fatores de ordem TEMPORAL** - Impõem à norma a produção de seus efeitos em determinados períodos de tempo.

2. LEI PROCESSUAL PENAL NO ESPAÇO

.....CONTINUA

MEDICINA LEGAL

Teoria esquematizada, dicas e

160 questões de provas 100% CESPE
(e outras bancas)

Breno Maia

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

1 Conceitos, importâncias e divisões da medicina legal.	1
2 Corpo de delito, perícia e peritos em medicina legal.	6
3 Documentos médico-legais. 3.1 Conceitos de identidade, de identificação e de reconhecimento.	13
4 Principais métodos de identificação.	17
5 Lesões e mortes por ação contundente, por armas brancas e por projéteis de arma de fogo comuns e de alta energia. ...	23
6 Conceito e diagnóstico da morte. 6.1 Fenômenos cadavéricos. 6.2 Cronotanatognose, comoriência e premoriência. 6.3 Exumação. 6.4 Causa jurídica da morte. 6.5 Morte súbita e morte suspeita.	35
7 Exame de locais de crime. 7.1 Aspectos médico-legais das toxicomanias e da embriaguez. 7.2 Lesões e morte por ação térmica, por ação elétrica, por baropatas e por ação química.	42
8 Aspectos médico-legais dos crimes contra a liberdade sexual.	51
9 Asfixias por constrição cervical, por sufocação, por restrição aos movimentos do tórax e por modificações do meio ambiente.	79
10 Aspectos médico-legais do aborto, do infanticídio e do abandono de recém-nascido.	67
11 Modificadores e avaliação pericial da imputabilidade penal e da capacidade civil. 11.1 Doença mental, desenvolvimento mental incompleto ou retardado, perturbação mental.	88
12 Aspectos médico-legais do testemunho, da confissão e da acareação.	93
13 Aspectos médico-legais das lesões corporais e dos maus-tratos a menores e idosos.	97

1 CONCEITOS, IMPORTÂNCIAS E DIVISÕES DA MEDICINA LEGAL.

DEFINIÇÃO DA MEDICINA LEGAL

Não se definiu, até o momento, com precisão, a Medicina Legal, o que se explica pela abrangência de seu campo de ação

e íntimo relacionamento com as ciências jurídicas e sociais. Assim, os autores têm, ao longo dos anos, tentado inúmeras definições. Registrá-las-emos:

Ambroise Paré a definiu como "a arte de fazer relatórios em juízo".

"É a aplicação dos conhecimentos médicos aos problemas judiciais" (Nerio Rojas).

"A aplicação de conhecimentos científicos e mistérios da Justiça" (Afrânio Peixoto).

"A arte de pôr os conceitos médicos a serviço da administração da Justiça (Lacassagne).

"A Aplicação dos conhecimentos médico-biológicos na elaboração e execução das leis que deles carecem" (Flamínio Fávero).

"A Aplicação dos conhecimentos médicos a serviço da Justiça e à elaboração das leis correlatas" (Tanner de Abreu).

"O conjunto de conhecimentos médicos e paramédicos destinados a servir ao Direito, cooperando na elaboração, auxiliando na interpretação e colaborando na execução dos dispositivos legais, no seu campo de ação de medicina aplicada" (Hélio Gomes).

"É a Medicina a serviço das ciências jurídicas e sociais" (Genival V. de França).

Ou, finalmente: Medicina Legal é a ciência e arte extrajudicial auxiliar alicerçada em um conjunto de conhecimentos médicos, paramédicos e biológicos destinados a defender os direitos e os interesses dos homens e da sociedade.

E, para fazê-lo, serve-se de conhecimentos médicos especificamente relacionados, com a Patologia, Fisiologia, Traumatologia, Psiquiatria, Microbiologia e Parasitologia, Radiologia, Tocoginecologia, Anatomia Patológica, enfim, com todas as especialidades médicas e biológicas, bem como o Direito; por isso, diz-se Medicina Legal.

ASSERTIVA DA PROVA: No estabelecimento de um conceito para a Medicina Legal, deve-se levar em consideração o seu caráter multidisciplinar, as suas relações com outras ciências e o seu extenso raio de atividade; tais características contemplam, na totalidade, o conceito extensivo da matéria, espelhando uma posição mais coerente e consistente para o tema. (2015 – FUNIVERSA – POLÍCIA CIENTÍFICA-GO - Médico Legista)

SINONÍMIA

A Medicina Legal tem recebido denominações várias, cada qual revelando as diversas tendências com que ela tem sido encarada em sua finalidade e em sua conceituação.

- Medicina legal
- medicina legal forense (A. Paré)
- questões médico-legais (P. Zacchias)
- medicina judiciária (Lacassagne)
- medicina judiciária ou dos tribunais (Prunelle)
- medicina política (Marc)
- jurisprudência médica (Alberti)
- antropologia forense (Hebenstreit)

Porém, a denominação "Medicina Legal" foi consagrada pelo uso como a mais correta, ou melhor, como a menos imperfeita.

Para nós, melhor seria chamá-la de Medicina Política e Social, devido às suas múltiplas intimidades nos relacionamentos social e político do homem.

A MEDICINA LEGAL COMO ESPECIALIDADE

Divergem os autores sobre o assunto. Há quem afirme ser a Medicina Legal especialidade médica. Pensamos que sendo ela um conjunto de conhecimentos médicos, paramédicos e biológicos objetivando servir às ciências jurídicas e sociais, não é especialidade, mas sim, disciplina aplicada que admite especialismos.

A Medicina Legal, França no-lo afirma, "é uma disciplina de amplas possibilidades e grande dimensão pelo fato de não se ater somente ao estudo da ciência hipocrática, mas de constituir na soma de todas as especialidades médicas acrescidas de fragmentos de outras ciências acessórias, sobrelevando-se entre elas a ciência do Direito".

O perito médico-legal há de possuir, portanto, amplos conhecimentos de Medicina, dos diversos ramos do Direito e das ciências em geral. Hélio Gomes asseverava ter o perito indispensável educação médico-legal, conhecimento da legislação que rege a matéria, noção clara da maneira como deverá responder aos quesitos, prática na redação dos laudos **periciais**. Sem esses conhecimentos puramente médico-legais, toda a sua sabedoria será improfícua e perigosa. E, mais: "o laudo pericial, muitas vezes, é o prefácio de uma sentença".

Com efeito, informações periciais equivocadas, ainda que involuntariamente, podem constitui-se na chave da porta das prisões para a saída de marginais ou para nelas trancafiar inocentes, pois, conforme Ambroise Paré, in *Oeuvres complètes*, os juízes julgam segundo o que se lhes informa.

O perito médico-legal há de ter, ainda, uma conceituação universalista dos seres humanos, auxiliar, por sua cultura, indispensável que é da Justiça, herói anônimo capaz de deslindar crimes indecifráveis através de paciente e penoso trabalho só conhecido das autoridades policial-judiciárias.

A Medicina Legal é a arte estritamente científica que estuda os meandros do ser humanos e sua natureza, desde a fecundação até depois de sua morte.

Exige de seus obstinados professores, além do conhecimento da Medicina e do Direito, o de outras ciências, para emitirem pareceres minudentes, claros, concisos e racionais, objetivando criar, na consciência de quem tem por missão julgar, um quadro o mais preciso da realidade.

RELAÇÕES COM AS DEMAIS CIÊNCIAS MÉDICAS E JURÍDICAS

A Medicina Legal serve mais ao Direito, visando defender os interesses dos homens e da sociedade, do que à Medicina. A designação *legal* emprestada a essa ciência indica que ela se serve, no cumprimento de sua nobre missão, também das ciências jurídicas e sociais, com as quais guarda, portanto, íntimas relações. É a Medicina e o Direito complementando-se mutuamente, sem engalfinhamentos.

Ao **Direito Civil** empresta sua colaboração no que concerne a questões relativas a paternidade, impedimentos matrimoniais, erro essencial, limitadores e modificadores da capacidade civil, prenhez, personalidade civil e direitos do nascituro, comoriência etc.

Ao **Direito Penal**, no que diz respeito a lesões corporais, sexualidade criminosa, aborto ilegal e ilícito, infanticídio, homicídio, emoção e paixão, embriaguez etc.

Serve ao **Direito Constitucional** quando informa sobre a dissolubilidade do matrimônio, a proteção à infância e à maternidade etc.;

Ao **Direito Processual Civil e Penal** quando cuida da psicologia da testemunha, da confissão, da acareação do acusado e da vítima.

Contribui com o **Direito Penitenciário** quando converge seus estudos para a psicologia do detento, no que tange à concessão de livramento condicional e à psicosssexualidade das prisões.

Entrosa-se com o **Direito do Trabalho** quando estuda a infortunística, a insalubridade e a higiene, as doenças e a prevenção de acidentes profissionais; com a Lei das Contravenções Penais quando trata dos anúncios de técnicas anticoncepcionais, da embriaguez e das toxicomanias.

A Medicina Legal engranxa-se ainda, intimamente, com vários outros ramos do Direito, a saber: Direito dos Desportos, Direito Internacional Público, Direito Internacional Privado, Direito Canônico, Direito Comercial.

Ciência médico-jurídico-social indispensável em toda diligência que necessite de elucidação médica, em progressiva e franca ascensão, relaciona-se também com a Química, a Física, a Toxicologia, a Balística, a Dactiloscopia, a Economia e a Sociologia e com a História Natural (Entomologia e Antropologia).

ATRIBUIÇÕES E IMPORTÂNCIA DA ESPECIALIDADE MÉDICA

A **Medicina Legal** é uma especialidade médica que desempenha um papel crucial na interface entre a medicina e o sistema legal. Seus profissionais têm a importante tarefa de aplicar conhecimentos médicos para fins legais, fornecendo contribuições valiosas em casos judiciais, investigações criminais e questões de saúde pública.

Determinação da causa da morte:

Uma das atribuições mais conhecidas da **Medicina Legal** é a determinação da causa da morte em casos de mortes suspeitas ou violentas. Os médicos legistas examinam cuidadosamente os corpos, realizam autópsias e coletam evidências para determinar as circunstâncias exatas da morte. Essa informação é crucial para investigações criminais, seguros de vida e para a compreensão epidemiológica de doenças e causas de óbito.

Identificação de vítimas e restos mortais:

Em situações em que as vítimas estão irreconhecíveis devido a mutilação, decomposição ou acidentes graves, a **Medicina Legal** entra em ação para identificar essas vítimas. Por meio de técnicas como análise de impressões digitais, reconstrução facial forense e análise de DNA, os médicos legistas conseguem determinar a identidade das vítimas e fornecer informações fundamentais para investigações e para a família das vítimas.

Avaliação de lesões corporais:

A avaliação e documentação de lesões corporais são atribuições importantes da **Medicina Legal** em casos de agressões físicas, abuso infantil, violência doméstica e acidentes de trânsito. Os médicos legistas examinam e registram cuidadosamente as lesões, determinando sua natureza, extensão e possíveis sequelas. Essas informações são posteriormente utilizadas em processos judiciais para apoiar investigações, acusações criminais e compensações às vítimas.

Análise de vestígios:

A **Medicina Legal** desempenha um papel fundamental na análise de vestígios encontrados em cenas de crime. Os médicos legistas coletam, examinam e interpretam evidências como fluidos corporais, fibras, cabelos, manchas de sangue, entre outros, utilizando técnicas científicas avançadas. Essa análise minuciosa auxilia na reconstrução dos eventos, na identificação de suspeitos e na busca da verdade nos processos legais.

Avaliação de capacidade mental:

Em questões legais relacionadas à capacidade mental de um indivíduo, a **Medicina Legal** desempenha um papel crucial na

avaliação psiquiátrica e psicológica. Os médicos legistas utilizam seus conhecimentos para determinar se um indivíduo possui capacidade mental para ser responsabilizado por seus atos criminais, para tomar decisões legais ou para se envolver em contratos, por exemplo. Essa avaliação tem implicações significativas no sistema legal.

A **Medicina Legal** é uma especialidade médica multidisciplinar e essencial para o funcionamento adequado do sistema legal. Seus profissionais desempenham um papel fundamental na determinação da causa da morte, na identificação de vítimas, na avaliação de lesões corporais, na análise de vestígios e na avaliação da capacidade mental. Seu trabalho ajuda a promover a justiça, a segurança e a proteção da sociedade como um todo. Reconhecer a importância da **Medicina Legal** é essencial para valorizar o seu papel na resolução de questões legais complexas e na busca pela verdade e equidade.

HISTÓRICO

A história da Medicina Legal divide-se em cinco períodos: antigo, Romano, Médio ou da Idade Média, Canônico e Moderno ou Científico.

1º) Período Antigo:

Dada a importância da Medicina Legal no conjunto das atividades sociais, compreende-se a existência de referências esparsas e isoladas, rudimentares, despidas de caráter científico, portanto, nas legislações de povos antigos.

A Medicina, nessa época, era muito mais arte que ciência, estatelada na fase deísta explicativa, onde se procurava atribuir origens extraterrenas às doenças, e tida como profissão subalterna; a lei era a própria religião aplicada aos homens pelos sacerdotes, misto de religiosos, médicos e juizes, em sanções idênticas às cometidas pelo imputado, ou em parente próximo num arremedo de Medicina Judiciária.

A necrópsia e a vivisseção eram proibidas, por serem os cadáveres considerados sagrados.

No Egito embalsamavam-se os cadáveres e, nos crimes de violência sexual, condenava-se o suspeito se, atado sobre o leito em uma sala do templo, apresentava ereção peniana ante a estimulação sexual desencadeada pela visão de belas virgens dançando nuas ou apenas com roupas transparentes, e as leis de Menés preceituavam o exame das mulheres condenadas, pois, se grávidas, não eram supliciadas.

O *Hsi yuan lu*, tratado elaborado por volta de 1240 a.C., na China, instruía sobre o exame *post-mortem*, listava antídotos para venenos e dava orientações acerca de respiração artificial.

Dissemos que a lei era a própria religião aplicada aos homens. Era a legislação teológica, que foi paulatinamente se transformando para, finalmente, graças ao Cristianismo e aos ideais morais que cada geração foi nela introduzindo, emancipar também o Direito.

2º) Período Romano:

Em Roma, na fase anterior à reforma de Justiniano, a *Lex Regia* atribuída a Numa Pompílio prescrevia a histerotomia na morte da mulher grávida. Uma curiosidade: há quem afirme que o nome cesariana dado à histerotomia proveio do nascimento de César, devido à aplicação desta lei. *Data venia*, somos dos que pensam que o nome cesariana vem de *coedo*, cortar. "Cesar vem daí e não o oposto" (Afrânio Peixoto). (vide n. 12.3.4).

Antístio, médico, examinou as muitas feridas do cadáver de Júlio César e declarou apenas uma delas mortal.

Segundo os relatos de Tito Lívio, um médico, examinou em praça pública o cadáver de Tarquínio, assassinado, e o de Germânico, suspeito de envenenamento, exposto no *Fórum*.

Assim, os cadáveres eram já examinados, nessa época, por médicos, porém externamente. As necrópsias, como já lembrado, por respeito ao cadáver, eram proscritas.

Com a reforma, em Roma, emanciparam-se a Medicina e o Direito, como se depreende dos códigos de Justiniano, que têm implícita a Medicina Legal. Assim, determinava o Digesto: "Medici non sunt proprie testes, sed magis est iudicium quam testimonium", ou seja, não testemunham, ajuízam. Registra ainda o Digesto que a intervenção das parteiras era exigida para o exame da prenhez, suposta ou duvidosa. Nas Pandectas e Novelas, trata-se de disposições relativas ao casamento, à separação de corpos, à impotência, à viabilidade fetal, à data do parto etc.

A lei *Aquilia* trata da letalidade dos ferimentos.

3º) Período Médio ou da Idade Média:

Nesse período houve contribuição mais direta do médico ao direito, como se nota "na lei sálica, na germânica e nas Capitulares de Carlos Magno, que contêm detalhes de anatomia sobre ferimentos e sobre a reparação devida às vítimas, conforme a sede e a gravidade das mesmas" (Hélio Gomes). Esse período foi indelevelmente marcado, portanto, pelas Capitulares de Carlos Magno, que estabelecem que os julgamentos devem apoiar-se no parecer dos médicos.

Infelizmente, após Carlos Magno sobreveio na Idade Média a onda de vandalismo que extinguiu a Medicina Legal, substituindo-a pela prática absurda e cruel nórdico-germânica das provas inquisicionais em que a penalidade depende do dano causado, e às provas invoca-se o Juízo de Deus ("ordálias").

4º) Período Canônico:

Compreende 400 anos (1200 a 1600).

Nesse período foi restabelecido o concurso das perícias médico-legais, como se depreende da bula do Papa Inocêncio III, em 1219, que trata dos ferimentos em juízo como revestidos de habitualidade.

Chamado Canônico, o quarto período é influenciado beneficemente pelo Cristianismo, que, pela codificação das Decretais dos Pontífices dos Concílios, dá normas ao Direito Moderno dos povos civilizados.

A sexologia é tratada exaustivamente nas Decretais, pois "a moralidade tem aí seus fundamentos". A perícia é obrigatória, tendo sido instituído, nesse período, o axioma *medici creditur in sua medicina*: tem fé pública o médico nos assuntos médicos. A anulação do casamento por impotência enseja a "prova do congresso", realizada por três parteiras e posteriormente por três médicos que, separados do casal por uma cortina, em aposento contíguo, confirmavam a realização ou não da conjunção carnal, em burlesca caricatura de perícia. Foi proibida em 1677 pelo Parlamento de França.

O período Canônico é indefectivelmente assinalado pela promulgação do Código Criminal Carolino (de Carlos V), pela Assembléia de Ratisbona, em 1532. A Constituição do Império Germânico impõe obrigatoriedade à perícia médica antes da decisão dos juizes nos casos de ferimentos, assassinatos, prenhez, aborto, parto clandestino. É o primeiro documento organizado de Medicina Judiciária, imputando-lhe indispensabilidade à Justiça e determinando o pronunciamento dos médicos antes das decisões dos juizes.

A Alemanha tem, assim, no dizer de Souza Lima, "o mais legítimo e inconusso direito de considerar-se o berço da Medicina Legal".

Em 1512, foi necropsiado o cadáver do Papa Leão X, por suspeita de envenenamento.

Finalmente, em 1575 surge o primeiro livro de Medicina Legal, de Ambroise Paré, intitulado *Des rapports et des moyens d'embaumer les corps morts*, e a França aclama seu autor como o pai da Medicina Forense, a despeito de a obra, de inegável valor, não constituir corpo doutrinário e sistemático.

5º) Período Moderno ou Científico:

Inicia-se em 1602, em Palermo, na Itália, com a publicação do livro intitulado *De Relatoribus Libri Quator in Quibus e a Omnia quae in Forensibus ac Publicis Causis Medici Preferre Solent Plenissime Traduntur*, de Fortunato Fidelis.

Em 1621, Paulus Zacchias publica o verdadeiro tratado da disciplina, *Quaestiones Medico Legales Opus Jurisperitis Maxime Necessarium Medicis Peritilis*, obra monumental com 1200 páginas, distribuídas em três volumes, na qual compendia tudo o que se sabia e em que se estudam com discernimento e cultura numerosos problemas médico-legais. É por isso considerado pela maioria dos autores como o verdadeiro fundador da Medicina Legal.

Todavia, foi no século XIX que a Medicina Legal se firmou no conceito que a Justiça lhe emprestou a partir do momento em que o suspeitado pode, enfim, ser confirmado pelo exame necroscópico.

E desde então, graças aos nomes de Orfila, Divergie, Lacassagne, Rollet, Thoinot, Tardieu e Brouardell, na França; Bernt, Hoffman, Schanesteir e Paltauf, em Viena; Telchmeyer, na Alemanha; Hunter e Cooper, na Inglaterra; Barzellotti, Martini, Perrone, Garófalo, Virgílio, Nicéforo, Falconi e Ferri, na Itália; Balk, Gromev, Schmidt e Poelchan, Dragendorff e Pirogoff, na Rússia, e, no Brasil, Alcântara Machado, Alves de Menezes, Armando Canger Rodrigues, Alírio Batista, Arnaldo Amado Ferreira, Arnaldo Ramos de Oliveira, Arnaldo Siqueira, Agenor Lopes Cançado, Álvaro Dória, Clóvis Meira, Camargo Júnior, Costa Pinto, Carneiro Belford, Celestino Prunes, César Celso Papeleo, César Francisco Ribeiro Júnior, Clóvis das Neves, Ernâni Simas Alves, Edgar Altino, Estácio de Lima, Flaminio Fávero, García Moreno, Gualter Luiz, Geraldo Vasconcelos, Genival Veloso de França, Hélio Gomes, Hilário Veiga de Carvalho, Hermes Rodrigues de Alcântara, Halley Alves Bessa, Hugo Santos Silva, José Hamilton, João Henrique de Freitas Filho, José Lima de Oliveira, João Batista de Oliveira, João Carlos da Silva Teles, João Otávio Lobo Joaquim Madeira Neves, José Barros de Azevedo, José Lages Filho, José Ludovico Maffei, Júlio Afrânio Peixoto, Leonídio Ribeiro, Luiz Duda Calado, Marco Segre, Nilton Sales, Napoleão Teixeira, Neiva de Sant'Ana, Oscar de Castro, Oscar Negrão de Lima, Oscar Freire, Paulo A. Prado, Ramon Sabaté Manubens, Raymundo Nina Rodrigues, Souto Maior, Teodorico de Freitas, Tarcizo L. Pinheiro Cintra, Tasso Ramos de Carvalho, Telmo Ferreira, Thales de Oliveira, entre outros, a Medicina Legal está em constante e vertiginoso progresso, por aquisições científicas, aprimoramento dos métodos de pesquisa e encadeamento doutrinário.

HISTÓRICO NO BRASIL

A Medicina Legal nacional desfrutava da admiração e respeito do mundo, conforme ficou patenteado (1985) na perícia de determinação da identidade, por especialistas do IML de São Paulo e da Unicamp, do carrasco nazista Joseph Mengele, conhecido pelos prisioneiros de Auschwitz como o "anjo da morte", cuja ossada foi encontrada sepulta em Embu, São Paulo.

Na época colonial, a Medicina Legal nacional foi decisivamente influenciada pelos franceses e, em menor escala, pelos italianos, alemães, sendo praticamente nula a participação portuguesa, estando representada por esparsos documentos médico-legais, compilados de trabalhos referentes à Toxicologia e por "um ou outro laudo pericial feito por leigos, mais

interessantes pelo lado pitoresco do que pelo aspecto médico propriamente dito". (Pedro Salles).

Numa fase seguinte surge Souza Lima, insigne mestre a quem reverenciamos por ter sido o iniciador, em 1818, do ensino prático da Medicina Legal no Brasil, desenvolvendo a pesquisa laboratorial, então reduzida à Toxicologia, e por ter feito, sem ser advogado, uma tentativa de interpretação e comentários médico-legais em relação às leis nacionais.

A verdadeira nacionalização da nossa Medicina Legal e se deve à criação, por Raymundo Nina Rodrigues, de uma autêntica Escola brasileira da especialidade na Bahia, constituída, entre outros, por Alcântara Machado, Júlio Afrânio Peixoto, Leonídio Ribeiro, Oscar Freire e Estácio Luiz Valente de Lima, que originariamente "orientou a diferenciação da disciplina, dos seus métodos e da sua doutrina para as particularidades do meio judiciário, das condições físicas, biológicas e psicológicas do ambiente" (Geraldo Vasconcelos). E desde então sucederam-se sadamente nas capitais brasileiras as escolas de Medicina Legal, interessando aos juristas, advogados, delegados de polícia, médicos, psicólogos e psiquiatras o conhecimento dessa disciplina, tal o grau de entrosamento que ela guarda com todos os ramos do saber.

DIVISÃO DIDÁTICA DA DISCIPLINA

HÉLIO GOMES divide a Medicina Legal em:

- 1º) o indivíduo em relação a si próprio – identidade, capacidade e responsabilidade e psicologia da prova, através da Antropologia Forense, da Psicologia Forense e da Psicologia Judiciária;
- 2º) o indivíduo em relação ao meio – fatos referentes à vida, em que, v.g., encontramos a Sexologia Forense, subdividida em razão do casamento (Himeneologia), da procriação (Obstetrícia Forense) e do amor (Erotologia Forense); fatos referentes à morte, destacando os traumas e acidentes do trabalho (Traumatologia Forense e Infortunistica), asfixias (Asfixiologia Forense), envenenamentos (Toxicologia Forense) e, por final, a morte em si (Tanatologia Forense);
- 3º) o indivíduo em relação às decisões dos juizes e tribunais – no tocante aos problemas médico-legais e em referência às investigações policiais, emergindo daí a Jurisprudência Médico-legal e a Polícia Técnica (Policiologia).

Afrânio Peixoto costuma dividir a Medicina Legal de duas formas:

- **MEDICINA LEGAL GERAL:** é dividida em deontologia (estuda os deveres) e em diceologia médica (estuda os direitos).
- **MEDICINA LEGAL ESPECIAL:** estuda as diferentes áreas da Medicina Legal: antropologia, traumatologia, tanatologia, sexologia, psiquiatria, psicologia, toxicologia etc.

Classificação sob a ótica Histórica, Profissional, Doutrinária e Didática

Segundo Genival Veloso de França, a Medicina Legal é classificada **sob a ótica Histórica, Profissional, Doutrinária e Didática**, de acordo com o entendimento de.

A **perspectiva Histórica**, diz respeito às fases evolutivas da ciência. Divide-se em Medicina Legal: Pericial – voltada aos interesses da administração da justiça –, Legislativa – que contribui na elaboração e revisão das leis –, Doutrinária – contribui na discussão dos elementos subsidiários que sustentam o conhecimento médico-legal – e Filosófica – tem como objetivo discutir os assuntos relacionados à ética, à moral e à bioética.

A **perspectiva Profissional** está ligada a prática médico-legal relacionada à Medicina Legal Pericial, Criminalística e Antropologia Médico-Legal.

Por fim, a **perspectiva Didática** subdivide-se em Medicina Legal Geral e Medicina Legal Especial.

A **Medicina Legal Geral** estuda a Deontologia – obrigações e deveres – e a Diceologia – direitos – relacionado aos profissionais do ramo, além disso, o assunto que orienta os peritos médicos no exercício da profissão.

Já a **Medicina Legal Especial** subdivide-se em: Antropologia – investiga a identidade e identificação médico-legal e judiciária –, Traumatologia – relacionada às lesões corporais de acordo com o posto de vista jurídico e os fatos causadores do dano –, Sexologia – analisa a sexualidade sob o enfoque normal, anormal e criminoso –, Tanatologia – concentra-se no estudo da morte e do morto –, Toxicologia – estuda casos referentes aos cáusticos e venenos –, Asfixiologia – analisa os fatos da asfixia derivada de condição violenta –, Psicologia – pondera o psiquismo normal analisando as causas que podem levar a deformação da capacidade de percepção –, Psiquiatria – examina os transtornos mentais e as condutas –, Desportiva – quantifica e qualifica os danos provindos de atividades esportivas –, Criminalística – investiga os indícios materiais do crime, inclusive o corpo de delito –, Criminologia – considera todas as circunstâncias do crime, desde a natureza até a vítima, –, Infortunistica – avalia as doenças profissionais, acidentes e doenças do trabalho, bem como observa a higiene e insalubridade laborativas –, Genética – investiga assuntos ligados a paternidade e maternidade com enfoque no vínculo genético, e, por fim, Vitimologia – estuda a vítima como parte indissociável do fato.

Por interesse didático

Por interesse didático, a Medicina Legal admite uma **parte geral**, na qual se estuda a Jurisprudência Médica, ou seja, a Deontologia e a Diceologia Médica que ensinam aos profissionais da Medicina conhecimentos sobre os seus deveres e direitos, e o Código de Ética dos Advogados, e uma **parte especial** cuja divisão registraremos a seguir.

- 1) **Antropologia Forense.** Estuda a identidade e a identificação, seus métodos, processos e técnicas.
- 2) **Traumatologia Forense.** Trata das lesões corporais e das energias causadoras do dano.
- 3) **Sexologia Forense.** Versa sobre a sexualidade normal, patológica e criminosa. Analisa as sutis questões inerentes à Erotologia, à Himenologia e à Obstetrícia forense.
- 4) **Asfixiologia Forense.** Vê as asfixias em geral, do ponto de vista médico e jurídico. Detalha as particularidades próprias da esganadura, do estrangulamento, do enforcamento, do afogamento, do soterramento, da imersão em gases irrespiráveis etc., nos suicídios, homicídios e acidentes.
- 5) **Tanatologia.** Preocupa-se com a morte e o morto em todos os seus aspectos médico-legais, os fenômenos cadavéricos, a data da morte, o diagnóstico da morte, a morte súbita e a morte agônica, a inumação, a exumação, a necropsia, o embalsamento e a causa jurídica da morte.
- 6) **Toxicologia.** Estuda os cáusticos, os envenenamentos e a intoxicação alcoólica e por tóxicos, pelo emprego de processos laboratoriais. Graças à sua notável evolução é, atualmente, especialidade que empresta seu saber à Medicina Legal.
- 7) **Psicologia Judiciária.** Versa sobre os fenômenos volitivos, afetivos e mentais inconscientes que podem influenciar na formação, na reprodução e na deformação do testemunho e da confissão do acusado

e da vítima. Analisa, ainda, o depoimento dos idosos e dos menores etc.

- 8) **Psiquiatria Forense.** Estuda as doenças mentais, a periculosidade do alienado, as socioneuropatias em face dos problemas judiciais, a simulação, a dissimulação, os limites e modificadores da capacidade civil e da responsabilidade penal.
- 9) **Policiologia científica.** Visualiza os métodos científico-médico-legais empregados pela polícia na investigação criminal e no deslindeamento de crimes.
- 10) **Criminologia.** Estuda os diferentes aspectos da gênese e da dinâmica dos crimes.
- 11) **Vitimologia.** Trata da análise racional da participação da vítima na eclosão e justificação das infrações penais.
- 12) **Infortunistica.** Preocupa-se com os acidentes do trabalho, com as doenças profissionais, com a higiene e a insalubridade laborativas.

DIVISÃO DA MEDICINA LEGAL

ANTROPOLOGIA	Estuda o ser humano a partir de sua morfologia (forma), objetivando sua identificação quanto ao sexo, à idade, à espécie... TANATOLOGIA Estuda a morte. Seus tipos, suas causas, sua cronologia.
TRAUMATOLOGIA	Estuda o trauma, o modo de ação dos agentes vulnerantes e as lesões acarretadas.
SEXOLOGIA	Estuda os vestígios decorrentes dos crimes contra a liberdade sexual, infanticídio, aborto, bem como os desvios sexuais e parafilias. TOXICOLOGIA Estuda as ações dos tóxicos e venenos.
PSIQUIATRIA FORENSE	Estuda os distúrbios mentais, visando diagnosticar imputabilidade e periculosidade.

QUESTÕES PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE/CEBRASPE - PC AL - Delegado de Polícia Civil – 2023) No que diz respeito à medicina legal, julgue o item seguinte.

De acordo com divisão clássica da medicina legal, considera-se o indivíduo em relação a si próprio, o indivíduo em relação ao meio e o indivíduo em relação às decisões dos juízes e tribunais.

A questão está correta. Hélio Gomes divide a Medicina Legal propriamente dita em três grupos, tomando em consideração o indivíduo:

- 1º) o indivíduo em relação a si próprio – identidade, capacidade e responsabilidade e psicologia da prova, através da Antropologia Forense, da Psicologia Forense e da Psicologia Judiciária;
- 2º) o indivíduo em relação ao meio – fatos referentes à vida, em que, v.g., encontramos a Sexologia Forense, subdividida em razão do casamento (Himeneologia), da procriação (Obstetrícia Forense) e do amor (Erotologia Forense); fatos referentes à morte, destacando os traumas e acidentes do trabalho (Traumatologia Forense e Infortunistica), asfixias (Asfixiologia Forense), envenenamentos (Toxicologia Forense) e, por final, a morte em si (Tanatologia Forense);

3º) o indivíduo em relação às decisões dos juízes e tribunais – no tocante aos problemas médico-legais e em referência às investigações policiais, emergindo daí a Jurisprudência Médico-legal e a Polícia Técnica (Policilogia).

Fonte: Site estratégia

02. (CESPE/CEBRASPE - POLC AL - Papiloscopista – 2023) A diceologia médica é uma área da medicina legal geral que estuda as obrigações e os deveres dos médicos.

03. (CESPE/CEBRASPE - POLC AL - Técnico - Área: Forense – 2023) Acerca do conceito, da importância e das divisões da medicina legal, julgue os itens a seguir.

A medicina legal é uma disciplina que se constitui da soma de várias especialidades médicas e de outras áreas das ciências biológicas, cujos conceitos são utilizados no ramo do direito.

04. (CESPE/CEBRASPE - PC RO - Escrivão de Polícia – 2022) Na literatura médico-legal, tolerância é

A a necessidade de doses cada vez maiores da substância que o indivíduo utiliza

B uma interação que existe entre o metabolismo orgânico do viciado e o consumo de certa droga.

C uma síndrome caracterizada por tremores e náuseas.

D uma síndrome caracterizada por sintomas resultantes de lesões por minúsculos focos hemorrágicos dos nervos cranianos.

E uma síndrome caracterizada por um quadro clínico de amnésia e desorientação.

05. (CESPE/CEBRASPE - PC RO - Técnico em Necrópsia – 2022) A área da medicina legal que estuda as lesões e estados patológicos, imediatos ou tardios, produzidos por violência sobre o corpo humano, nos seus aspectos de diagnóstico, prognóstico e implicações legais e socioeconômicas, assim como as diversas modalidades de energias causadoras desses danos, é denominada

A diceologia médica.

B antropologia forense.

C traumatologia forense.

D infortunistica.

E tanatologia forense.

06. (CESPE/CEBRASPE - PC PB - Técnico em Perícia – 2022) Ao serem associadas ao ramo da ciência segundo o qual se age ou deve agir pela aplicação dos conhecimentos medicobiológicos na elaboração e execução das leis que dele carecem, a deontologia e a diceologia inserem-se

A no direito administrativo.

B no direito constitucional.

C no direito judiciário penal.

D no direito penal.

E na medicina legal.

07. (CESPE/CEBRASPE - PC ES - Delegado de Polícia – 2022) O desenvolvimento tecnológico e social, associado à contribuição de diversas ciências, tem propiciado a evolução da medicina legal no sentido de sua subespecialização. Em relação aos ramos da medicina legal, assinale a opção correta.

A A criminalística estuda os diversos aspectos da natureza do crime, do criminoso, da vítima e do ambiente.

B A tanatologia forense estuda o autor do crime, principalmente quanto ao seu comportamento em relação à vítima no momento da ocorrência do delito.

C A policilogia científica estuda os métodos científicos utilizados pela medicina legal no auxílio das investigações policiais.

D A infortunistica investiga, de forma técnica, os infortúnios que ocorreram com a vítima, avaliando os indícios materiais do crime, seu valor e sua interpretação nos elementos constitutivos do corpo de delito.

E A vitimologia forense estuda a morte e o morto, bem como suas repercussões na esfera jurídico-social.

08. (CESPE/CEBRASPE - PC ES - Médico Legista – 2010) Texto associado

A medicina legal é, a um só tempo, arte e ciência. Arte, porque a realização de uma perícia médica requer habilidade na prática do exame e estilo na realização do laudo. Ciência, porque, além de ter um campo próprio de pesquisas, vale-se de todo o conhecimento oferecido pelas demais especialidades médicas.

Hygino de C. Hercules. Medicina legal. São Paulo: Atheneu, 2005, p. 10 (com adaptações).

Tendo o fragmento de texto acima com referência inicial, julgue os itens a seguir, relativos ao conceito de medicina legal.

I - Segundo Hoffman, o grande legista austríaco, a medicina legal não consiste em uma arte, mas em uma ciência.

II - De acordo com Ambroise Paré, a medicina legal é a arte de produzir relatórios na justiça.

09. (CESPE/CEBRASPE - SEDS - Papiloscopista – 2009) Assinale a opção correta acerca dos conceitos relacionados à medicina legal.

AA traumatologia forense estuda o aspecto psicológico, as lesões corporais e os instrumentos relacionados à vítima.

B A medicina legal, que contribui para a elucidação de crimes, colabora com a investigação policial somente na fase do inquérito.

C A sexologia forense tem como objeto principal o estudo do comportamento sexual do criminoso.

D A imputabilidade penal e a capacidade civil são objetos de estudo da toxicologia forense.

E Faz parte da área de tanatologia forense o estudo da morte.

10. (CESPE/CEBRASPE - PC ES - Auxiliar de Perícia Médico Legal – 2006) A medicina legal colabora com a investigação policial em qualquer fase do inquérito, contribuindo, assim, com a justiça para a elucidação de crimes. Julgue os itens a seguir, relacionados às perícias médico-legais.

Perícia médica é o exame realizado por médicos com a finalidade de contribuir com as autoridades administrativas, policiais ou judiciárias, na formação de juízos a que são obrigados.

Gabarito: 01/C; 02/E; 03/C; 04/A; 05/C; 06/E; 07/C; 08/CC; 09/E; 10/C

2 CORPO DE DELITO, PERÍCIA E PERITOS EM MEDICINA LEGAL.

1. PREVISÃO LEGAL

A matéria relativa a perícias e peritos criminais está regulamentada nos **155 a 184 do CPP**.

OBS: É importante destacar que a perícia médico-legal não é exclusiva do processo penal, sendo encontrada também no Direito Civil, conforme se vê no CPC art. 145 e ss.

Segundo Genival Veloso de França, perícia médico-legal

“é o conjunto de procedimentos médicos e técnicos que tem como finalidade o esclarecimento de um fato de interesse da Justiça. Ou como um ato pelo qual a autoridade procura conhecer, por meios técnicos e científicos, a existência ou não de certos acontecimentos, capazes de interferir na decisão de uma questão judiciária ligada à vida ou à saúde do homem ou que com ele tenha relação”.

2. CONCEITOS DE PERÍCIA E PERITO

2.1. Conceito de PERÍCIA

São exames realizados por um especialista (que pode ser de qualquer ramo do conhecimento humano) e podem consistir em exames da vítima, do indiciado, de testemunhas ou de jurado

2.2. PERITO

2.2.1. Conceito de PERITO

Perito é um especialista em qualquer ramo do conhecimento humano. **Ex:** perito em dar aula, perito em mecânica e etc.

Quando esse especialista manifestar a sua opinião por escrito, baseada em sua experiência, esse documento será chamado de perícia.

2.2.2. Espécies de PERITO

A classificação mais importante para o Direito é com relação à investidura do perito. Assim, temos as seguintes espécies de perito: **perito oficial, perito nomeado (ad hoc) e Assistente Técnico.**

a) Perito oficial

É aquele que foi aprovado em concurso público. A profissão dele é fazer perícias.

Trata-se de funcionário de repartição oficial, cuja atribuição precípua é exatamente a prática pericial; tal é a situação dos médicos do IML, do Manicômio Judiciário etc.

OBS.: A expressão “perito oficial” abrange não só o **perito criminal** ou forense, como também **médico legista.**

Para os diferentes tipos de exames de Corpo de Delito (Perícias) existem **duas classes de peritos oficiais:**

- 1) PERITO MÉDICO LEGISTA: é o responsável pela realização das seguintes perícias: necroscópicas, exumações, lesões corporais, exame clínico de embriaguez, conjunção carnal, atentado violento ao pudor etc.
- 2) PERITO CRIMINAL: é o responsável pela realização das seguintes perícias: local de crime contra a pessoa, local de incêndio, local de explosão, local de desmoronamento, local de acidente de trabalho, local de acidente de trânsito, local de danos à propriedade, local de arrombamento, papiloscópicos, grafotécnicos, contábeis, balística, toxicológicos, biológicos, avaliações etc.

b) Perito nomeado (ou *Ad hoc*)

De acordo com art. 159, § 1º, do CPP, nas **localidades onde não houver perito oficial**, o delegado de polícia designará duas pessoas do povo, desde que tenham curso superior, preferencialmente no assunto a que se destina a perícia médica, para realizarem a perícia médica.

§ 1º Na falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica

relacionada com a natureza do exame. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

Essas duas pessoas, caso aceitem essa função, deverão assinar um **termo de aceitação**, comprometendo-se a bem e fielmente desempenharem o encargo, ou seja, elas firmam **termo de compromisso**, nos termos do art. 159, § 2º, do CPP.

§ 2º Os peritos não oficiais prestarão o compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

No momento em que essas duas pessoas assinam os termos de aceitação e de compromisso, elas se tornam peritos *ad hoc*, expressão latina que significa para este momento. A partir daí, o delegado, por meio de portaria, designa essas duas pessoas idôneas para aquele local que não tem perito oficial. Pode acontecer de a perícia ser, nesse caso, criminal e ser designado um médico-veterinário, tendo em vista que o art. 159, § 1º, do CPP, menciona “**02 pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica**”, não sendo obrigado a nomear pessoa que “**tenha habilitação técnica relacionada com a natureza do exame**”, até porque tal pessoa pode não existir no local onde a perícia deva ser realizada.

É bom destacar que essas duas pessoas também não são obrigadas a aceitar o encargo de perito, seja porque são amigas do autor do fato, seja porque são inimigas da vítima. Assim, em todos os casos em que cabe a suspeição do magistrado, também caberá a suspeição ou impedimento do perito médico-legal. O perito pode se declarar suspeito para aceitar encargo, ainda que nenhuma das partes alegue sua suspeição, desde que exista justa causa para aceitar o encargo. Por outro lado, se não houver justa causa e o indivíduo escolhido para a perícia se recusar a aceitar o encargo, o CPP, no art. 277, estabelece a cominação de multa para a recusa sem justa causa.

Art. 277. O perito nomeado pela autoridade será obrigado a aceitar o encargo, sob pena de multa de cem a quinhentos mil-réis, salvo escusa atendível.

Cabe ressaltar que o CPC/2015 prestigia o perito, exige maior transparência para a sua indicação e reforça a necessidade do conhecimento técnico especializado, tudo em consonância com os princípios da moralidade, publicidade, impessoalidade e eficiência, lembrando que o processo judicial, e não mais o juiz, passa a ser o verdadeiro destinatário das provas. Vejamos os **dispositivos correspondentes do Novo CPC.**

Do Perito

Art. 156. O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico.

§ 1º Os peritos serão nomeados entre os profissionais legalmente habilitados e os órgãos técnicos ou científicos devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado.

§ 2º Para formação do cadastro, os tribunais devem realizar consulta pública, por meio de divulgação na rede mundial de computadores ou em jornais de grande circulação, além de consulta direta a universidades, a conselhos de classe, ao Ministério Público, à Defensoria Pública e à Ordem dos Advogados do Brasil, para a indicação de profissionais ou de órgãos técnicos interessados.

§ 3º Os tribunais realizarão avaliações e reavaliações periódicas para manutenção do cadastro, considerando a formação profissional, a atualização do conhecimento e a experiência dos peritos interessados.

§ 4º Para verificação de eventual impedimento ou motivo de suspeição, nos termos dos arts. 148 e 467, o órgão técnico ou científico nomeado para realização da perícia informará ao juiz os nomes e os dados de qualificação dos profissionais que participarão da atividade.

§ 5º Na localidade onde não houver inscrito no cadastro disponibilizado pelo tribunal, a nomeação do perito é de livre escolha pelo juiz e deverá recair sobre profissional ou órgão técnico ou científico comprovadamente detentor do conhecimento necessário à realização da perícia.

Art. 157. O perito tem o dever de cumprir o ofício no prazo que lhe designar o juiz, empregando toda sua diligência, podendo escusar-se do encargo alegando motivo legítimo.

§ 1º A escusa será apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, contado da intimação, da suspeição ou do impedimento supervenientes, sob pena de renúncia ao direito a alegá-la.

§ 2º Será organizada lista de peritos na vara ou na secretaria, com disponibilização dos documentos exigidos para habilitação à consulta de interessados, para que a nomeação seja distribuída de modo equitativo, observadas a capacidade técnica e a área de conhecimento.

Art. 158. O perito que, por dolo ou culpa, prestar informações inverídicas responderá pelos prejuízos que causar à parte e ficará inabilitado para atuar em outras perícias no prazo de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, independentemente das demais sanções previstas em lei, devendo o juiz comunicar o fato ao respectivo órgão de classe para adoção das medidas que entender cabíveis.

c) Assistente Técnico

Conforme veremos a seguir.

2.2.3. ASSISTENTE TÉCNICO

Conceito de assistente técnico

O ASSISTENTE TÉCNICO, que **pode ser um perito**, não pode atuar no inquérito policial, mas tão somente na fase judicial, conforme dispõe o art. 159, § 3º, do CPP.

§ 3º Serão facultadas ao Ministério Público, ao assistente de acusação, ao ofendido, ao querelante e ao acusado a formulação de quesitos e indicação de assistente técnico. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

O assistente técnico é escolhido pela parte interessada, que pode ser o MP ou o réu, ou seja, é um auxiliar das partes. Por essa razão, o assistente técnico é parcial (porque escolhido pelas partes), não se submetendo às hipóteses de impedimento e suspeição.

Note que, pelo fato de os assistentes técnicos serem parciais, não poderá o juiz deles se valer, eis que o magistrado é imparcial.

Questão interessante no campo processual penal diz respeito ao **princípio do livre convencimento motivado**. Em sede de perícia, mais especificamente, o juiz, embora não esteja vinculado ao laudo pericial, deverá fundamentar o porquê o rejeita ou o porquê o aceita, em homenagem ao art. 93, IX, da CF/88.

ATENÇÃO!! QUESTÃO DELEGADO BA/2013 - CESPE

Sucede que esse dever de motivação não é obrigatório sempre, como se percebe no julgamento dos crimes dolosos contra a vida, os quais são julgados pelos jurados do Tribunal do Júri – juízes leigos – estando dispensados da motivação (sistema da íntima convicção).

Quando se tratar de juiz togado, a fundamentação da decisão se impõe, pois vinculado ao sistema do livre convencimento motivado. É nesse momento que o assistente técnico desempenha papel fundamental, posto que ele terá que influenciar o magistrado.

Sucede que, no processo penal, como dito, o CPP não permite que o assistente técnico participe da coleta da prova (investigação). Assim, no exame de corpo de delito, perícia grafotécnica, o assistente técnico não participará.

Enquanto esses elementos colhidos pela perícia não forem introduzidos nos autos do processo, o assistente técnico não poderá avaliá-los.

Outra característica marcante do processo penal no que se refere aos assistentes técnicos é que eles somente atuarão no **PROCESSO** a partir de sua admissão pelo juiz, conforme art. 159, § 4º, do CPP.

§ 4º O assistente técnico atuará a partir de sua admissão pelo juiz e após a conclusão dos exames e elaboração do laudo pelos peritos oficiais, sendo as partes intimadas desta decisão. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

Já no processo civil é diferente. Quando os peritos do juízo estiverem realizando o exame na pessoa, os assistentes técnicos poderão acompanhar a coleta da prova, trabalhando independentemente um do outro.

2.2.4. NÚMERO DE PERITOS

Varia conforme o tipo de perícia a ser realizada.

CPP: Art. 159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 1º Na falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

Se realizada por perito oficial, apenas um perito é exigido. Todavia, se quem realiza a perícia não é perito oficial (§ 1º), o exame deve ser realizado por pelos menos duas pessoas capacitadas para tal ato.

2.2.5. O PERITO NA INVESTIGAÇÃO POLICIAL

Segundo o art. 6º, I, do CPP, tão logo tome conhecimento da **infração penal**, a **autoridade policial deverá dirigir-se ao local, providenciando-se para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais**.

Portanto, a primeira atividade do Delegado de Polícia (ou o agente de polícia) ao tomar conhecimento da infração penal é preservar o estado das coisas até a chegada dos peritos criminais. Se a infração penal deixar vestígios quem vai até o local do crime é o perito criminal (perito da criminalística) e não o perito legista.

O perito criminal arrecadará objetos e instrumentos que são importantes na investigação, ao passo que o Delegado vai apreender esse material. Após a apreensão desses materiais, o Delegado de Polícia vai encaminhá-los para o instituto de criminalística.

Embora o art. 6º, I, do CPP mencione "**peritos criminais**", nada impede que o Delegado de Polícia solicite a presença de peritos legistas. Estes estudam o cadáver, ao passo que aqueles estudam o local do crime analisando objetos ali encontrados.

OBS: É bom destacar que o **perito não trabalha de ofício**, devendo ser provocado para tanto. **Quem convoca o perito é o Delegado de Polícia.**

ATENÇÃO!! QUESTÃO DELEGADO AL/2012

OBS: Destaque-se que ao médico-legista não compete estabelecer a autoria e a materialidade do delito cujo corpo de delito seja o corpo de pessoa, mas tão somente estudar o cadáver ou a vítima de um crime.

ATENÇÃO!! QUESTÃO DELEGADO DE POLÍCIA ES/2010 - CESPE

A **perícia criminal** é feita no Instituto de Criminalística (IC). Quanto ao exame cadavérico, este, via de regra, é realizado no IML, mas poderá ser feito em outro

local, como a funerária ou até mesmo no cemitério, por exemplo.

Como dito, os peritos criminais fazem o exame do local do crime. A esse exame dá-se o nome de perinecropsóptico, que é o exame quando há cadáver (nada mais é que o exame de corpo de delito). “Peri” (em voltade), “Necro” (morte), “copia” (exame).

FOQUE NA DICA: Não confundir corpo de delito com exame de corpo de delito.

Para se estabelecer a diferença será preciso analisar o art. 158 do CPP.

Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.

Perceba que o citado dispositivo menciona a palavra “vestígios”, que são dados captados pelos órgãos da percepção (olhos, ouvido, nariz, boca, a pele). Nesses casos, de existência de vestígios -, será indispensável a realização do exame de corpo de delito.

Acontece que, o Delegado de Polícia, o Promotor, o Juiz e o advogado trabalham com indícios, que são dados obtidos pelo raciocínio, ou seja, consiste na conclusão que o intérprete chega por meio da dedução a uma probabilidade.

Em suma, **indício** é a probabilidade de algo ter acontecido. A grande diferença entre estas autoridades é que, o Delegado, de posse dos indícios, já indicia (na dúvida, indicia). O Promotor, de posse dos indícios, denuncia (na dúvida, denuncia). Já o Magistrado, de posse unicamente dos indícios, não poderá condenar o acusado, precisando de certeza para condenar, ou seja, de provas que liguem o acusado à infração penal (na dúvida, deverá absolver o réu).

O **exame de corpo de delito** é uma perícia realizada pelo perito. Sucede que nem toda perícia é um exame de corpo de delito. Perícia é qualquer exame feito por perito, não necessariamente o exame de corpo de delito. Mas todo exame de corpo de delito é uma perícia, seja perito oficial, seja *ad hoc*...

Exame Complementar

Os peritos não podendo, logo no primeiro exame, classificar a lesão, torna-se indispensável o exame complementar por determinação da autoridade policial ou judiciária ou a requerimento do Ministério Público ou das partes, depois de trinta dias contados da data do crime. A falta deste exame poderá ser suprida por prova testemunhal (art. 168 CPP).

Exames dos Escritos

Os exames grafológicos ou grafotécnicos são realizados por comparação, oportunidade em que a autoridade encaminha aos peritos o documento tido como falsificado e a lauda contendo os escritos do punho dos suspeitos (art. 174 CPP).

Exames por Precatória

Os exames periciais devem realizar-se dentro da jurisdição da autoridade perante a qual tramita o processo, e a autoridade processante caberá determiná-los e nomear os peritos. Nos casos em que os exames devam ser feitos em outras comarcas a autoridade que estiver presidindo o processo, seja policial ou judiciária, deverá solicitar à autoridade competente do local onde o exame deva ser realizado, que o determine, devendo os quesitos da autoridade e das partes serem transcritos na precatória, cabendo por outro lado, a autoridade deprecada, a nomeação dos peritos.

2.3. PERÍCIA

2.3.1. Conceito

“O termo *perícia*, originário do latim *peritia* (habilidade especial), é um meio de prova que consiste em um exame elaborado por pessoa, em regra profissional, dotada de formação e conhecimentos técnicos específicos, acerca de fatos necessários ao deslinde da causa.” (Fernando Capez)

“Entende-se por *perícia* o exame procedido por pessoa que tenha determinados conhecimentos técnicos, científicos, artísticos ou práticos acerca de fatos, circunstâncias ou condições pessoais inerentes ao fato punível, a fim de comprová-los.” (Fernando da Costa Tourinho Filho).

Trata-se de meio de prova feita pela atuação de técnicos ou doutos promovida pela autoridade policial ou judiciária, com a finalidade de esclarecer à Justiça sobre o fato de natureza duradoura ou permanente.

2.3.2. Finalidades da perícia técnica

Levar conhecimento técnico ao juiz, produzindo prova para auxiliá-lo em seu livre convencimento e levar ao processo a documentação técnica do fato, o qual é feito através de documentos legais.

2.3.3 Características

A perícia deverá ser realizada por perito oficial;

Não havendo perito oficial, o exame será feito por duas pessoas idôneas, portadoras de curso superior (art. 159, §1º);

A nomeação do perito se dará pela autoridade policial ou pela autoridade judiciária, se admitindo em processo penal peritos particulares ou assistentes técnicos.

É possível o exame por precatória, porém a nomeação do perito se fará no juízo deprecado (art. 177 do CPP).

2.3.4. Classificação das perícias

- **Judicial** – é determinada pela justiça de ofício ou a pedido das partes envolvidas;
- **Extrajudicial** – é feita a pedido das partes, particularmente;
- **Direta** – é a realizada pelo perito em contato direto com a pessoa ou material submetido a exame;
- **Indireta** – é realizada pelo perito, levando-se em consideração dados fornecidos anteriormente sobre o fato. Ex.: [prontuários médicos](#).
- **Contraditória** - é aquela em que há conclusões diversas a respeito da mesma matéria em exame; em matéria civil, o juiz pode determinar nova perícia (art. 437, CPC) ou prolatar a decisão (art. 436, CPC); em matéria penal, o juiz pode determinar que ambos os peritos ofereçam suas respostas, ou cada qual oferecerá laudo separadamente e determina que haja um terceiro perito, porém se acontecer divergências deste, determinará novo exame a outros dois peritos (art. 180, CPP) ou, ainda, acatar, ao julgar, o que achar conveniente para o processo (art. 182, CPP).
- **Necessária** (ou obrigatória) – imposta por lei ou pela natureza do fato, quando a materialidade do fato se prova pela perícia. Se não for feita, o processo é passível de nulidade;
- **Facultativa** – quando se faz prova por outros meios, sem necessidade da perícia;
- **Oficial** – determinada pelo juiz;

2.3.5. Modalidade de provas periciais

O Código de Processo Penal, ao longo de seu capítulo II, descreve várias **modalidades de provas periciais aceitas no ordenamento jurídico**.

No CPP encontramos as seguintes perícias:

- exame de corpo de delito (art. 161 e 168);
- exame necroscópico ou “autópsia” ou necropsia (art. 162 e 165);
- exumação para exame cadavérico (art. 163);
- exame perinecroscópico (art. 164 e 169);
- reconhecimento visuográfica do local do crime (art. 171 173);
- exame grafotécnico ou documentoscópico (art. 174);
- exame sobre os instrumentos do crime (art. 175);
- reconstituição do crime (art. 7º).

a) Exame de Corpo de Delito – Arts. 6º, VII; 158, 161, 167 e 168 do CPP

É a mais importante das perícias, sendo o conjunto de elementos sensíveis do fato criminoso ou o conjunto de vestígios materiais deixados pelo crime.

Segundo o **art. 6º, I do CPP**, o local do crime deve ser preservado até a chegada dos peritos criminais, devendo a autoridade policial que primeiro chegar ao local, adotar as providências necessárias para a conservação deste.

Todo crime que deixa vestígios será objeto, obrigatoriamente do exame de corpo de delito, sob pena de nulidade absoluta (art. 158/CPP).

Art. 158 do CPP: “Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado”.

O **exame de corpo de delito direto** é aquele realizado por perito para provar a materialidade do crime.

O **exame de corpo de delito indireto** é aquele instrumento utilizado para provar a materialidade do crime por meio de prova testemunhal e ficha de registro médico. No Direito Processual Penal, os exames periciais são de natureza variada, quais sejam, de sanidade mental, dos instrumentos do crime, dentre outros. Mas de todas as perícias, o mais importante é o corpo de delito, que é o conjunto de elementos sensíveis do fato criminoso, ou seja, o conjunto de vestígios materiais deixados pelo crime.

Exame de corpo de delito complementar – é obrigatório no caso de lesão grave por incapacidade para as ocupações habituais por mais de 30 dias (art. 168, §2º do CPP), quando o exame deve ser realizado logo após o decurso deste prazo.

Nas **infrações criminais que deixam vestígios**, é necessário o exame de corpo de delito, isto é, a comprovação dos vestígios materiais por ela deixados torna-se indispensável, sob pena de não se receberem a queixa ou a denúncia (art. 158 e art. 525, CPP). O legislador quis ser bastante prudente, pois mesmo com a obrigatoriedade deste exame, ainda assim muitos erros judiciários têm sido cometidos. O Juiz poderá proferir sentença sem o auto de corpo de delito direto, desde que haja prova testemunhal a respeito da materialidade delitiva, que se trata de prova meramente supletiva, uma vez que foi verificada a impossibilidade do exame direto por terem desaparecidos os vestígios.

Verifica-se que os exames de corpo de delito e as outras perícias são, em regra, **feitos por peritos oficiais, e na sua ausência o exame poderá ser feito por duas pessoas idôneas**, portadoras de diploma de curso superior, escolhidas de preferência as que tiverem habilitação técnica, relacionada à natureza do exame. Os peritos não oficiais devem prestar o compromisso de bem e fielmente desempenhar o cargo (art. 159 CPP). **Observe-se as partes não podem indicar perito**, sendo procedimento privativo da autoridade policial ou judicial (art. 278 CPP).

A iniciativa da perícia cabe tanto às partes quanto às autoridades (inciso VII do art. 6º do CPP).

No nosso direito **prevalece o princípio liberatório**, por meio do qual o Juiz tem inteira liberdade de aceitar ou rejeitar o laudo pericial, no todo ou em parte, tendo em vista o sistema do livre convencimento (art. 182 CPP).

Determinada a realização da perícia, seja a requerimento da parte, seja de ofício, **quesitos deverão ser formulados com clareza e nunca articulados de forma genérica**, nos termos do art. 176 CPP.

Os **peritos nomeados estão obrigados a aceitar o encargo** e descreverão minuciosamente o que examinaram e responderão aos quesitos, por ocasião da lavratura do laudo pertinente.

b) Exame necroscópico ou “autópsia” ou necropsia

A necropsia é um exame interno feito no cadáver a fim de constatar a **causa mortis feita, pelo menos, seis horas após o óbito, exceto nos casos de morte violenta**, quando será suficiente um simples exame externo do cadáver, não havendo infração penal a ser apurada, ou mesmo havendo infração penal a ser apurada, se as lesões externas permitirem precisar a causa da morte e não houver necessidade de exame interno para verificação de alguma circunstância relevante (art. 162 CPP).

c) Exumação para exame cadavérico

A exumação é o procedimento de **desenterramento do cadáver** para exame cadavérico interno e externo para constatação da **causa mortis**. Para tanto, deverá a autoridade tomar as providências afim de que, em dia e hora prefixados, se realiza a diligência, lavrando-se, a respeito, o auto consubstanciado (arts. 163 a 166 CPP). O administrador do cemitério deverá indicar a sepultura, sob pena de incorrer em crime de desobediência (art. 330 CP).

d) Exame perinecroscópico

O vocábulo “peri” vem de periferia, logo, tal exame é realizado sobre a região periférica do cadáver, em outras palavras, o local a volta desse (BINA, 2009)

Ao contrário da necropsia que é feita sobre o corpo e realizada pelo médico legista, o exame perinecroscópico é realizado no local do crime e será feito por peritos criminais, devendo tudo ser formalizado através dos laudos (BINA, 2009).

Só é realizado em casos de crimes que atentem contra a vida, ficando a cargo do exame do local do crime a análise do ambiente dos demais crimes onde não exista cadáver. Quando o perito estiver realizando este exame pericial ele deverá observar “a posição do corpo, estado das vestes, presença de armas, manchas de sangue, ferimentos do corpo e a evolução dos fenômenos cadavéricos” (SILVEIRA, 2012, p. 1).

O CPP prevê a figura do exame nos seus **artigos 164 e 169**, porém, aparece de forma implícita, logo, a norma deverá ser interpretada ao longo de sua leitura (BINA, 2009).

O **artigo 164, do Código de Processo Penal, prevê a figura do exame perinecroscópico através da necessidade de se fotografar o cadáver na posição em que for encontrado, assim como todas as lesões externas e os vestígios que forem deixados no local, para que possa ser realizada minuciosamente a análise do local em volta do cadáver.**

No caput do art. 169 do mesmo diploma legal, este exame está previsto através da necessidade do isolamento do local do crime, objetivando assim que os elementos por ele deixados possam permanecer intactos até a chegada dos peritos que examinarão o local, e em seu parágrafo único comenta-se da possibilidade de alteração do estado das coisas, devendo, nesses

casos, ser registrado no laudo pelos peritos e, posteriormente, discutidas as consequências em relação aos fatos ocorridos.

e) Exame do local do crime – arts. 171 a 173 do CPP

O exame tem como objetivo analisar os crimes de “incêndio, furto qualificado pelo arrombamento ou pela escalada e crimes que sempre deixam vestígios, sem que exista cadáver” (SILVEIRA, 2012, p. 1), deixando o exame perinecropsópico se preocupar com o local do crime que deixam mortos, como analisados no tópico anterior. A realização deste exame consiste em:

observar o aspecto de desordem, a situação dos móveis e utensílios, fendas e massas em paredes, assoalhos e teto devem ser atentamente observados. Pegadas e impressões digitais devem ser colhidas, descritas e fotografadas. Manchas, tintados e incrustações devem ser raspadas e enviadas ao laboratório (SILVEIRA, 2012, p. 1).

Este exame é muito utilizado em crimes de trânsito, haja vista que por meio da observação das marcas feitas pelos pneus, a posição em que se imprudência, imperícia ou negligência (NICOLITT, 2010). Encontra-se previsto nos artigos 6º, inciso I, 169, 171 e 173, do CPP.

O art. 6º, inciso I, assim como o art. 169, ambos do CPP, preveem esta espécie de perícia, ao determinarem que a autoridade deverá isolar o local para que nada nem ninguém altere o estado e a conservação das coisas até a chegada dos peritos, para que possam analisar o local e colher os indícios, podendo os peritos instruir seus laudos com fotos, desenhos e esquemas ilustrativos.

O art. 171 do CPP demonstra os crimes que este exame irá se preocupar e também a necessidade da descrição dos vestígios, a indicação do instrumento utilizado, os meios empregados e o tempo em que os atos foram praticados.

O art. 173 do CPP preocupa-se em nortear os casos de incêndio, dos quais serão necessários o exame do local do crime, devendo o perito verificar a causa e o lugar em que o mesmo começou, também deverá informar o grau de perigo, a extensão do dano, o seu valor e todos os dados importantes para sua elucidação.

f) Exame grafotécnico ou documentoscópico – art. 174 do CPP

Os exames grafotécnicos ou grafológicos servem para verificar a autenticidade ou autoria de escritos.

São realizados por meio de comparações com outros escritos.

Quando não existem outros escritos para a devida comparação, a autoridade convocará o suspeito para que escreva uma lauda. Porém entende a doutrina que o investigado não é obrigado a comparecer, já que ninguém pode ser compelido a fazer prova contra si.

Art. 174 do CPP – forma de realização do exame grafotécnico.

g) Exame sobre os instrumentos do crime – art. 175 do CPP

Uma das perícias mais conhecidas e realizadas para a elucidação de delitos é o exame sobre os instrumentos do crime.

Deve-se, primeiramente, definir instrumentos, os quais são entendidos por Guilherme de Souza Tucci (2012, p. 417) como sendo

os objetos que servem de agente mecânico para a realização do crime, citando como exemplo revólver, faca, pedaço de madeira, estilete, entre outros.

Logo, ao analisar estes objetos o perito realiza o exame sobre os instrumentos do crime.

O exame pode ser utilizado para dois objetivos, testar a eficiência do instrumento, ou colher vestígios deixados no mesmo, tais como, sangue e impressões digitais (BINA, 2009).

O art. 175, do CPP, além de estabelecer a eficiência, também é necessário verificar sua natureza, em outras palavras, é necessário “estabelecer a espécie e a qualidade”, dando como exemplo o reconhecimento do calibre de uma arma de fogo (NUCCI, 2012).

Tal exame é muito utilizado no ramo da perícia, chamada de balística forense, nos

confrontos balísticos, quando se faz a comparação microscópica do projétil arrecadado na vítima, com outro disparado pelos peritos com a suposta arma. Quando resulta positivo, significa que o disparo criminoso foi efetuado pela arma apreendida (BINA, 2009, p. 33).

Além do artigo acima citado, essa perícia também está disposta no artigo 6º, inciso II, do mesmo diploma legal, quando dispõe que a autoridade policial deverá fazer a apreensão dos objetos que tiverem relação com o fato, depois de liberados pelos peritos.

Em alguns casos, o instrumento do crime pode se perder após o delito concluído, por exemplo, o agente praticante pode jogá-la fora, ocultá-la, não sendo possível, portanto, a realização do exame pericial, fato este que não acarretará a nulidade das provas, apenas poderá gerar o enfraquecimento das mesmas (MORAIS; LOPES, 1994).

h) Exames laboratoriais e DNA

Como descrito nos tópicos acima, os peritos devem realizar a coleta dos vestígios deixados pelo crime, logo após devem enviar ao laboratório alguns dos materiais colhidos para as devidas análises.

São citados como exemplos de materiais enviados para análise laboratorial, amostras de sangue, sêmen, saliva para a realização do exame de DNA.

Através deste exame pode-se comprovar, por exemplo, a identidade da vítima e também do criminoso, caso estejam sem identificação.

Nos casos de amostra de sangue e do conteúdo estomacal que também é retirado durante a necropsia e enviado para o laboratório, é muito comum a realização de exames de toxicologia “para a detecção de substâncias entorpecentes proibidas; exame de dosagem alcoólica; exame de substância venenosa” (NUCCI, 2012, p. 411).

Estes exames estão previstos no artigo 170, do Código de Processo Penal, devendo os peritos, ao realizarem tais exames, tomarem o cuidado para guardarem material suficiente, pois pode haver necessidade de uma nova perícia, caso na primeira perícia “se encontrem falhas insuperáveis, ou para que alguma das partes possa questionar a conclusão obtida pelos peritos, através de uma segunda verificação” (NUCCI, 2012, p. 411).

Estes exames devem ser realizados por peritos com conhecimento técnico nas áreas das ciências e devem ser utilizados aparelhos, substâncias químicas e métodos para encontrar os fatos relevantes para a instrução criminal (NICOLITT, 2010). Os exames são invasivos, uma vez que ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo e nem fornecer materiais para o exame que lhe prejudique a integridade física ou sua intimidade (NICOLITT, 2010).

2.3.6. Laudos

O Laudo Pericial nada mais é do que o documento elaborado pelos peritos, relativo à perícia realizada, o qual deve conter: a descrição minuciosa do objeto examinado; a resposta aos quesitos formulados; fotografias; desenhos etc.

Em caso de lacuna, obscuridade ou deficiência, o laudo poderá ser complementado por iniciativa da autoridade policial ou judiciária.

Segundo o art. 182 do CPP, o juiz não está adstrito ao laudo podendo aceitá-lo, rejeitá-lo, no todo ou em parte.

QUADRO SINÓPTICO DAS PERÍCIAS⁵

Nome da perícia	Artigos	Natureza da perícia
Exame de corpo de delicto	art. 6º, VII; 15; 161, 167 E 168.	Examinar o corpo do delito (coisa, pessoa ou lugar).
Exame necroscópico ou cadavérico ou necropsia	art. 162/166	Examinar o cadáver após o delito.
Exumação para exame cadavérico	art. 163	Examinar o cadáver após inumação.
Exame perinecroscópico	art. 6º	Examina o local do crime contra a vida.
Exame do local do crime	art. 6º, inciso I; 169; 171 e 173	Examinar o local do crime. Abrange a perícia de incêndio e crime patrimonial.
Exame grafotécnico ou documentoscopia	art. 174	Exame sobre documentos para verificar falsificação.
Exame sobre os instrumentos do crime	art. 6º, inciso II; 172 e 175	Exame sobre instrumentos e armas empregados no crime.
Reconstituição do crime	art. 7º	Perícia para reconstituir como ocorreu o crime
Exame residuográfico	-----	Exame para constatar pólvora nas mãos e vestes do autor ou vítima do crime.
Reconhecimento visuográfico do crime	-----	Exame sobre o local do crime feito pela Autoridade Policial (não é perícia).

DICA FINAL

Com o advento da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019 (Pacote Anticrime), que modificou e aperfeiçoou a Legislação Penal e Processual Penal, o processo de cadeia de custódia foi regulamentado pelos Arts. 158-A a 158-F do CPP, Capítulo II – Do Exame de Corpo de Delito, da Cadeia de Custódia e das Perícias em Geral.

A **cadeia de custódia** define todo o percurso da prova material, desde o seu reconhecimento até o seu descarte, com o escopo de garantir a autenticidade, a idoneidade e a preservação dos vestígios relacionados a um crime.

O conceito de cadeia de custódia está discriminado no próprio *caput* do artigo 158-A do CPP:

Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia 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.

Veja que o objetivo, portanto, é o de (i) **manter e documentar a história cronológica** do vestígio coletado e o de (ii) **rastrear a posse e manuseio** do vestígio.

A cadeia de custódia é fundamental para garantir a idoneidade e a rastreabilidade dos vestígios, preservando a confiabilidade e a transparência da produção da prova que possuirá robustez suficiente para propiciar sua admissão e permanência no elenco probatório.

QUESTÕES PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE - 2012 - PC-AL - Delegado de Polícia) Em relação à **perícia médico-legal**, julgue os itens que se seguem.

O exame dos vestígios não desvanecentes, visando à inserção probatória nos inquéritos e processos penais, deve ser feito após a autoridade policial tomar conhecimento da prática da infração penal. Nessa ocasião, a autoridade se vale do Código de Processo Penal, e, se for o caso, deve determinar o exame de corpo de delito ou quaisquer outras perícias. Portanto, as provas periciais são inseridas nos autos através dos laudos.

() Certo () Errado

02. (PC-SP - 2011 - PC-SP - Delegado de Polícia) **Perícia médico-legal** baseada exclusivamente em **prontuários médicos** denomina-se:

- a) Complementar
- b) Indireta.
- c) Documental.
- d) Subsidiária
- e) Direta

03. (CESPE/CEBRASPE - POLC AL - Papiloscopista - 2023) No que se refere ao papel da perícia na elucidação de delitos, julgue os itens subsequentes.

A realização, por médico-legista, de exame de prontuário médico de uma vítima de abuso sexual constitui exame de corpo de delito indireto.

04. (CESPE - PC-RN - Escrivão de Polícia Civil (MODIFICADA) Considerando as **perícias médico-legais**, assinale a opção correta.

- a) O corpo de delito só se refere a exame do corpo humano.
- b) As necropsias não poderão ser realizadas à noite.
- c) Os laudos poderão ser assinados por um perito apenas.
- d) O laudo pericial deve ser entregue no prazo de dez dias, prorrogáveis.
- e) Autópsia é diferente de necropsia.

05. (CESPE - 2009 - PC-RN - Delegado de Polícia) Em relação à **perícia médico-legal**, podem ocorrer várias circunstâncias no decorrer do processo. Acerca dessas circunstâncias, assinale a opção incorreta.

- a) O perito que confessar ter agido de má-fé antes da conclusão do processo não será punido por isso.
- b) Tendo o perito confessado ter agido de má-fé, sua conduta será considerada dolosa e, portanto, ele será punido.
- c) A perícia é considerada falsa quando distorce a verdade.
- d) A simples diferença de diagnósticos entre laudos médicos não permite concluir pela falsidade da perícia.
- e) A falsa perícia é considerada crime em qualquer juízo.

06. (CESPE/CEBRASPE - POLC AL - Papiloscopista – 2023) No que se refere ao papel da perícia na elucidação de delitos, julgue os itens subsequentes.

⁵ Fonte: BINA, Ricardo. MEDICINA LEGAL (Pockets jurídicos – 21). Saraiva, 2009.

56 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

A realização, por médico-legista, de exame de prontuário médico de uma vítima de abuso sexual constitui exame de corpo de delito indireto.

07. (CESPE/CEBRASPE - POLC AL - Papiloscopista – 2023) No que se refere ao papel da perícia na elucidação de delitos, julgue os itens subsequentes.

A perícia realizada no corpo de delito está relacionada ao exame dos objetos e não inclui a perícia no indivíduo morto ou vivo.

A perícia no corpo de delito abrange todos os vestígios materiais do crime, incluindo tanto objetos quanto o próprio corpo da vítima, seja ela viva ou morta.

◆ Em indivíduos vivos – A perícia pode incluir exames de lesões corporais, avaliação de abuso sexual, exame toxicológico, entre outros.

◆ Em cadáveres – São realizados exames necroscópicos (autópsias) para determinar a causa da morte, tempo de óbito e circunstâncias do crime.

◆ Em objetos e locais – Análises de armas, vestimentas, manchas de sangue, impressões digitais, entre outros vestígios.

Portanto, a perícia no corpo de delito não se limita apenas aos objetos, mas sim a qualquer elemento material que comprove a ocorrência do crime.

08. (CESPE/CEBRASPE - PC PB - Perito Oficial Médico Legal - Área: Psiquiatria – 2022) No que concerne à perícia médico-legal em crimes de infanticídio, assinale a opção correta.

A A perícia médico-legal deve ser efetuada apenas no cadáver do recém-nascido.

B A perícia médico-legal deve ser realizada tão somente na puerpéra.

C A presença de leite no estômago exclui vida extra-uterina.

D Caso seja possível provar que o recém-nascido tenha respirado ao nascer, pode-se afirmar com segurança que ele nasceu vivo, uma vez que a respiração é o ato fisiológico mais característico do início da vida extrauterina.

E Caso o feto não tenha respirado ao nascer, ao teste de flutuação pulmonar, os pulmões do concepto flutuarão.

09. (Universa - Perito Criminal - GO) Entre as modalidades de exames de corpo de delito realizados por Peritos Criminais, incluem-se

A) desmoronamentos, lesões corporais, acidentes de trabalho.

B) incêndios, arrombamentos, conjunções carnavais.

C) crimes contra a pessoa, biológicos, exumações.

D) crimes de trânsito, grafotécnicos, toxicológicos.

E) necroscópicos, embriaguês, explosão.

10. (CESPE - 2012 - PC-AL - Agente de Polícia) Em relação à perícia médico-legal, julgue os itens seguintes. A eletricidade natural ou artificial, o frio, a onda eletromagnética e o som são exemplos de energia que podem provocar lesões corporais.

11. (CESPE - 2012 - PC-AL - Escrivão de Polícia) Julgue os itens a seguir, relacionados a perícias e a laudos médico-legais. Para a confirmação da causa morte de uma vítima fatal de eletroplessão o perito deve identificar, nessa vítima, a marca elétrica de Jellinek, que consiste em uma queimadura bem definida na pele.

O item está errado.

A marca elétrica de Jellinek é uma lesão característica de eletroplessão, mas sua ausência não exclui a possibilidade de morte por choque elétrico.

Explicação:

• A **marca de Jellinek** é uma queimadura bem delimitada que pode ocorrer no ponto de entrada da corrente elétrica no corpo.

• No entanto, nem todas as vítimas de eletroplessão apresentam essa marca, pois a gravidade da lesão depende de fatores como **voltagem, resistência da pele, tempo de exposição e trajeto da corrente pelo corpo**.

• Em alguns casos, a morte ocorre por **fibrilação ventricular** sem deixar marcas externas evidentes.

✓ Para confirmar a **causa da morte por eletroplessão**, o perito deve avaliar:

• A presença ou ausência de marcas elétricas.

• **Lesões internas**, como necrose muscular e edema pulmonar.

• **Exames laboratoriais**, como histopatologia, que podem revelar alterações microscópicas compatíveis com eletroplessão.

• **O contexto do ocorrido**, incluindo análise da cena do crime e do histórico da vítima.

Portanto, a **marca de Jellinek é um indicativo, mas não um requisito absoluto** para a confirmação da causa da morte por choque elétrico.

12. (Delegado - PCPE - Inédita - 2016)) Julgue os itens a seguir, relacionados a perícias médico-legais. A ação da eletricidade industrial ou artificial pode provocar lesões corporais denominadas eletroplessão.

13. (CESPE/CEBRASPE - PC RO - Médico Legista – 2022) Em relação a corpo de delito, perícia e peritos em medicina legal, assinale a opção correta.

A Em medicina legal, são sinônimos os termos corpo de delito e exame de corpo de delito, sendo um empregado pelo outro indistintamente.

B Os vestígios criminais podem apresentar caráter passageiro (*delicta factis transeuntis*), como os que resultam de lesão corporal gravíssima.

C Os assistentes técnicos não se sujeitam às causas de impedimento e suspeição.

D O exame de corpo delito deixa de ser necessário em face de eventual confissão do acusado de um crime.

E Quando não for possível a participação de peritos oficiais, o exame de corpo delito não poderá ser realizado por peritos ad hoc, mesmo que estes prestem compromisso com a justiça.

Gabarito: 01/C; 02/B; 03/C; 04/D; 05/B; 06/C; 07/E; 08/D; 09/D; 10/C; 11/E; 12/C; 13/C

3 DOCUMENTOS MÉDICO-LEGAIS. 3.1 CONCEITOS DE IDENTIDADE, DE IDENTIFICAÇÃO E DE RECONHECIMENTO.

1. CONCEITO

Documentos Médicos Legais ou **Atos Médicos Legais**, segundo ensinamento de Hélio Gomes, **são instrumentos escritos ou simples exposições verbais mediante os quais o médico fornece esclarecimentos à justiça**.

São todas as informações de conteúdo médico e que tenham interesse judicial, podendo ser escritos ou orais.

2. CLASSIFICAÇÃO E CARACTERÍSTICAS

Flamínio Fávera reconhece três tipos de documentos:

- 1) o **atestado**;
- 2) os **relatórios** (auto e laudo); e
- 3) os **pareceres**.

Hélio Gomes, por sua vez nomeia mais dois:

- 4) **depoimento oral**; e
- 5) **consulta**.

Há doutrinadores que falam de outros tipos:

- 6) **Prontuário**;
- 7) **Notificação compulsória**

Cada um deles possui características diferentes, tanto do ponto de vista médico como jurídico, e serve à finalidade também diversificada.

.....CONTINUA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Teoria, comentários, dicas, esquemas e 65 questões de provas 100% CESPE

Amauri Freitas

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

- 1 Normas fundamentais processuais civis. 1.1. Princípios e regras. 1
- 2 Jurisdição. 2.1 Conceito, características e princípios. 2.2 Jurisdição voluntária. 2.3 Equivalentes jurisdicionais, autotutela, autocomposição, mediação e arbitragem. 5
- 3 Competência. 3.1 Conceito, distribuição e princípios. 3.2 Classificação, modificação e fixação. 3.3 Competência interna e internacional. 3.4 Conflito de competência. 11
- 4 Provas. 4.1 Teoria geral da prova. 4.2 Provas em espécie. .. 19
- 5 Tutela provisória. 5.1 Tutela de urgência e tutela de evidência. 29

1 NORMAS FUNDAMENTAIS PROCESSUAIS CIVIS. 1.1. PRINCÍPIOS E REGRAS.

INTRODUÇÃO

As **normas fundamentais do Código de Processo Civil (CPC)** estão previstas nos artigos 1º a 12 do CPC/2015 e estabelecem princípios essenciais que regem o processo civil brasileiro. Elas garantem que o processo seja conduzido de maneira justa, eficiente e em conformidade com a Constituição.

Essas normas compreendem regras e princípios. Lembre-se que os princípios possuem força normativa, de modo que é admissível fundamentar sentenças exclusivamente em princípios. Logo, quando o NCPC fala em normas fundamentais, diz, a fundo, existirem **regras e princípios fundamentais** do Direito Processual Civil

O art. 1º do NCPC diz

Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

(...)

*Art. 13. A **jurisdição civil** será regida pelas normas processuais brasileiras, RESSALVADAS as disposições específicas previstas em tratados, convenções ou acordos internacionais de que o Brasil seja parte.*

O Art. 1º do CPC/2015 estabelece a **norma fundamental** que orienta a aplicação do processo civil. Ele reforça que o

processo deve ser conduzido de acordo com os **valores e normas fundamentais da Constituição Federal**. A interpretação e aplicação das disposições do Código de Processo Civil devem sempre considerar esses valores constitucionais.

As normas e regras do CPC/2015 não podem contrariar os direitos fundamentais previstos na Constituição, como o direito ao **devido processo legal**, à **ampla defesa**, ao **contraditório**, à **igualdade processual** e à **acesso à justiça**.

Pontos-chave desse artigo:

1. **Prevalência da Constituição:** O CPC/2015 deve ser interpretado e aplicado de acordo com os valores e princípios estabelecidos na Constituição. Isso garante que o processo civil esteja alinhado aos direitos e garantias fundamentais.
2. **Integração entre a Constituição e o CPC:** As disposições do Código de Processo Civil não podem ser interpretadas isoladamente. Elas devem ser compreendidas em harmonia com a Constituição, assegurando a proteção dos direitos constitucionais.

PRINCÍPIOS INFORMATIVOS E PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

As **Normas Fundamentais CPC/2015** estão baseadas em **princípios informativos** e **princípios fundamentais**, que orientam a condução do processo e garantem sua conformidade com a Constituição Federal. Vejamos:

Os **princípios informativos** são diretrizes gerais que norteiam o funcionamento do processo civil, refletindo valores como equidade, celeridade e segurança jurídica.

Os **princípios fundamentais** são regras estruturantes que garantem o devido processo legal e os direitos das partes

• Princípio Dispositivo e Impulso oficial

O processo civil “começa por iniciativa da parte” (**princípio dispositivo**), mas “se desenvolve por impulso oficial” (**princípio inquisitivo**).

Assim, temos um sistema processual misto, com destaque para o princípio dispositivo, na medida em que o Juiz poderá atuar apenas para produção de provas no processo e para conduzi-lo ao final, ou seja, à decisão final de mérito e à satisfação do direito. No mais, o Direito Processual Civil releva-se dispositivo.

Art. 2º: *O juiz só pode atuar se provocado, SALVO exceções previstas na lei.*

• Princípio da inafastabilidade da atuação jurisdicional

O Poder Judiciário não excluirá da apreciação ameaça ou lesão a direito. Não obstante existem equivalentes jurisdicionais, o acesso ao Poder Judiciário não poderá ser afastado ou condicionado. Em face desses princípios temos, por exemplo, regras que preveem a gratuidade da Justiça, a fim de viabilizar o acesso ao Judiciário em relação às pessoas economicamente desfavorecidas.

O princípio do acesso à justiça está disposto no **art. 3.º do NCPC**, o qual estabelece que:

Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1.º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2.º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3.º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

• **4. Princípios da Celeridade Processual (Princípio da Razoável Duração do Processo) e Primazia do Julgamento de Mérito**

Por intermédio desse princípio, pretende-se chegar ao resultado final com o menor número de atos possíveis.

Ademais, a realização do processo célere não é voltada tão somente para a certificação do direito, ou seja, para a sentença, mas para a efetivação e satisfação do direito reconhecido de forma que se fala expressamente em “solução integral de mérito” em tempo razoável.

ATENÇÃO: celeridade não indica rapidez, mas a efetiva sucessão de atos processuais no tempo devido.

Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.

O direito à prestação jurisdicional em prazo razoável é uma exigência da tutela jurisdicional efetiva. A demora no julgamento cria uma instabilidade na situação jurídica das partes, incompatível com a noção de segurança jurídica exigível em toda sociedade democrática. A jurisdição deve assegurar a quem tem razão o pleno gozo do seu direito durante o máximo tempo possível.

• **Princípio da Boa-Fé Processual (Art. 5º)**

Todos os envolvidos no processo devem agir com lealdade e ética.

Constitui cláusula geral, pois a hipótese de incidência e a consequência dependem de integração. Assim, à luz do caso concreto, o magistrado irá avaliar que condutas são de boa-fé e de má-fé podendo sancionar condutas contrárias ao princípio à luz das regras processuais.

Esse princípio impõe observância tanto das partes, como do Juiz, do perito, do advogado, da testemunha. Todos que ajam no processo devem respeitar padrões éticos de conduta.

Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

• **Princípio da Cooperação**

Postula por um equilíbrio, sem preponderância das partes ou do magistrado. Na realidade todos os envolvidos no processo (partes, juiz, testemunhas, peritos, servidores, advogados) devem atuar de forma cooperativa, em respeito às regras de lealdade.

As partes e o juiz devem colaborar para que o processo alcance um resultado justo e eficiente.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

• **Princípio da Isonomia (Contraditório e da Ampla Defesa)**

O art. 7.º do NCPC ressalta que:

É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

O dispositivo legal consagra como normas fundamentais do processo a isonomia e o contraditório efetivo, reflexos do direito fundamental de igualdade e do contraditório, previstos nos arts. 3º e 5º, LV, da CF/88.

• **Princípios da dignidade da pessoa humana, razoabilidade, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.**

Conforme estabelece o **art. 8.º do NCPC**,

Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

O art. 8º do CPC/2015 estabelece que o juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, **deve respeitar e promover os valores e princípios fundamentais da Constituição Federal**, especialmente aqueles relacionados à **dignidade da pessoa humana, razoabilidade, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência**.

✓ **Princípio da Dignidade da Pessoa Humana:** Valor fundamental da Constituição (art. 1º, III, CF), que assegura que todas as pessoas sejam tratadas com respeito e consideração no âmbito processual. **Ex.:** O juiz deve evitar decisões que causem danos desnecessários às partes envolvidas no processo.

✓ **Princípio da Razoabilidade:** Exige que os atos processuais sejam conduzidos de forma equilibrada, evitando medidas desproporcionais. **Ex:** Uma sanção processual não pode ser excessiva a ponto de comprometer a defesa de uma das partes.

✓ **Princípio da Legalidade:** O juiz deve seguir estritamente a lei, não podendo decidir arbitrariamente. **Ex:** Uma sentença não pode ser baseada em regras não previstas no ordenamento jurídico.

✓ **Princípio da Impessoalidade:** O magistrado deve agir com neutralidade, sem favorecimentos ou perseguições. **Ex:** O juiz não pode decidir em favor de uma parte por motivos pessoais.

✓ **Princípio da Moralidade:** O processo deve ser conduzido com ética e transparência, evitando práticas abusivas. **Ex:** O uso de manobras protelatórias para atrasar um processo pode ser punido.

✓ **Princípio da Publicidade:** Os atos processuais devem ser públicos, salvo exceções legais (como processos sigilosos). **Ex:** Qualquer pessoa pode acessar sentenças e despachos judiciais, salvo em casos protegidos por sigilo (como processos de família).

✓ **Princípio da Eficiência:** O processo deve ser conduzido de forma rápida e eficaz, garantindo uma justiça acessível e funcional. **Ex:** O juiz deve evitar burocracias excessivas que atrasem a solução do litígio.

• **Princípio do Contraditório Efetivo e Vedação à Decisão Surpresa**

De acordo com o art. 9º

Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III ;

III - à decisão prevista no art. 701 .

• **Princípio da Vedação às Decisões Surpresa (Art. 10)**

Este dispositivo consagra uma regra decorrente do princípio do contraditório efetivo, vedando a prolação de decisões à revelia da parte interessada, sem que haja sua prévia oitiva.

O art. 10 reforça o princípio do contraditório, bastante prestigiado no NCPC:

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual

não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

• **Princípio da Publicidade e Motivação das Decisões (CPC, Art. 11 e FC/88 ART. 93, IX)**

As decisões devem ser fundamentadas e públicas, salvo exceções legais.

Conforme estabelece o art. 11 do CPC:

Art. 11. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

Parágrafo único. Nos casos de segredo de justiça, pode ser autorizada a presença somente das partes, de seus advogados, de defensores públicos ou do Ministério Público.

Esse princípio consagra a motivação adequada, isto é, o juiz tem o dever de justificar o motivo que o levou a adotar um posicionamento em detrimento do outro. A motivação será completa, quando analisar todos os documentos possíveis no processo. Por fim, no Art. 489 do novo CPC, que versa sobre os elementos essenciais da sentença, em seu § 1º, estabelece os requisitos em seus respectivos incisos de I - IV, os casos em que não será considerada fundamentada qualquer decisão judicial, seja interlocutória, sentença ou acórdão. Como exemplo, o inciso I, que dispõe que “a decisão judicial que se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida”.

SIMPLIFICANDO

NORMAS FUNDAMENTAIS PROCESSUAIS CIVIS.
PRINCÍPIOS E REGRAS.

As **normas fundamentais processuais civis** estão previstas nos artigos 1º a 12 do **Código de Processo Civil (CPC/2015)** e estabelecem os princípios e regras que orientam a condução do processo civil no Brasil.

1. Princípios Fundamentais

Os princípios fundamentais são diretrizes essenciais que garantem um processo justo, eficiente e equilibrado.

Princípios Relacionados à Estrutura do Processo

- **Princípio do Devido Processo Legal:** O processo deve seguir regras previamente estabelecidas, garantindo justiça e segurança jurídica.
- **Princípio da Inércia da Jurisdição (Art. 2º):** O juiz só pode atuar quando provocado pelas partes, salvo exceções legais.
- **Princípio da Independência e Imparcialidade do Juiz (Art. 12):** O magistrado deve julgar de forma imparcial e respeitar a ordem cronológica dos processos.

Princípios Relacionados às Partes e à Atuação do Juiz

- **Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa (Art. 7º):** As partes devem ter oportunidade de apresentar suas alegações e provas.
- **Princípio da Cooperação (Art. 6º):** Juiz, partes e advogados devem colaborar para garantir um processo justo e eficiente.
- **Princípio da Boa-Fé Processual (Art. 5º):** Todos os envolvidos no processo devem agir com lealdade e ética.
- **Princípio da Proibição de Decisão Surpresa (Art. 10):** O juiz não pode decidir com base em fundamentos sobre os quais as partes não tiveram oportunidade de se manifestar.

Princípios Relacionados à Eficiência e Celeridade Processual

- **Princípio da Primazia da Decisão de Mérito (Art. 4º):** O processo deve ser conduzido para garantir a solução definitiva do conflito, evitando decisões meramente formais.
- **Princípio da Razoável Duração do Processo (Art. 4º):** O processo deve ser rápido e eficiente, respeitando os direitos das partes.
- **Princípio da Publicidade e Fundamentação das Decisões (Art. 11):** As decisões judiciais devem ser públicas e fundamentadas, salvo exceções legais.

2. Regras Fundamentais

As regras fundamentais estabelecem a forma de aplicação dos princípios e garantem sua efetividade no processo.

Regras sobre a Condução do Processo

- O juiz deve garantir o andamento eficiente do processo.
- Deve-se evitar formalismos excessivos que prejudiquem a solução do mérito.
- A citação e intimação das partes devem ser realizadas conforme os prazos legais.

Regras sobre Decisões Judiciais

- Toda decisão deve ser fundamentada (Art. 11).
- O juiz deve respeitar o contraditório antes de decidir com base em novas questões (Art. 10).
- As decisões devem seguir a ordem cronológica dos processos (Art. 12), salvo exceções justificadas.

Regras sobre a Boa-Fé e Cooperação

- O comportamento das partes deve ser ético e leal.
- O juiz deve atuar de forma cooperativa para evitar nulidades e garantir a efetividade do processo.

QUESTÕES DE PROVAS CEBRASPE

01. (CESPE/CEBRASPE - PGE AL - Procurador do Estado – 2021) As normas processuais civis

A regulam-se pela ultratividade.

B aplicam-se somente aos processos futuros.

C têm aplicação imediata.

D facultam às partes refazer os atos praticados.

E retroagem se mais benéficas.

Conforme o art. 14 do CPC: “Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada, as normas possuem aplicação imediata.

02. (2017 - Prefeitura de Patos - PB – Advogado) O artigo 1º da Lei nº 13.105/15 (Novo Código de Processo Civil) trata sobre as normas fundamentais do Processo Civil, ao preceituar que

A o processo civil será instruído, ordenado e interpretado conforme os princípios, valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

B o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

C o processo civil será ordenado e interpretado conforme os princípios, valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

60 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

D o processo civil será instruído, ordenado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

E o processo civil será instruído, organizado e interpretado conforme os princípios, valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

03. (CESPE/CEBRASPE - TJ ES - Analista Judiciário - Área Apoio Especializado - Especialidade: Direito – 2023) No que diz respeito às normas fundamentais do processo civil, julgue os itens seguintes.

Em regra, os juízes e os tribunais atenderão à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão, ressalvadas, entre outras hipóteses, as sentenças proferidas em audiência, homologatórias de acordo ou de improcedência liminar do pedido, o julgamento de embargos de declaração, as preferências legais e as metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

04. (CESPE/CEBRASPE - TCE RJ - Procurador – 2023) Julgue os itens seguintes, referentes a normas processuais, jurisdição e competência, atos processuais, deveres das partes e tutela provisória no processo civil.

Em consonância com o princípio da isonomia, a regra processual que assegura prazos em dobro para manifestações processuais da fazenda pública se aplica ao Estado estrangeiro que estiver em juízo em órgão do Poder Judiciário brasileiro.

Em verdade, o CPC em seu art. 183 prevê prazo em dobro, mas tal prerrogativa não é dada ao Estado estrangeiro pela ausência de previsão em lei. Veja:

"Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal."

"Ao Estado estrangeiro não pode ser conferida a benesse do prazo em dobro para apresentação de recurso, com base na legislação destinada aos entes de direito público interno, uma vez que não há previsão normativa para tal equiparação". (TRT10, RO 01173-2008-001-10-00-2, j. 19.05.2009)

Fonte:

<https://questoes.grancursosonline.com.br/aluno/filtro/concursos?banca=27&assunto=415392&desatualizada=0&anulada=0>

05. (CESPE/CEBRASPE - TJ CE - Técnico Judiciário – 2023) De acordo com o CPC, no que se refere às normas fundamentais do processo civil, ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz deverá observar a

I proporcionalidade;

II razoabilidade;

III legalidade;

IV publicidade;

V eficiência.

Assinale a opção correta.

A Apenas os itens I e V estão certos.

B Apenas os itens I, II e V estão certos.

C Apenas os itens II, III e IV estão certos.

D Apenas os itens I, II, III, e IV estão certos.

E Todos os itens estão certos.

06. (CESPE/CEBRASPE - TRT 8 - Analista Judiciário - Área Judiciária – 2022) Michel, estrangeiro domiciliado no exterior,

ajuizou ação de cobrança na justiça comum em face da empresa Y, sediada no Brasil. Tendo sido prolatada sentença de improcedência, Michel interpôs recurso de apelação e requereu incidentalmente a concessão de gratuidade de justiça, motivo pelo qual deixou de realizar o preparo recursal. Ao analisar a apelação, o relator considerou que, apesar de ser possível, em tese, a concessão de gratuidade de justiça ao estrangeiro não domiciliado no Brasil, não havia justificativa para concessão do benefício de forma superveniente na hipótese e, por esse motivo, julgou monocraticamente o recurso inadmissível por motivo de deserção.

Em relação à situação hipotética apresentada, assinale a opção correta, conforme a jurisprudência do STJ.

A A decisão está correta porque, estando em curso o processo, o requerimento de gratuidade deveria ser realizado em autos apartados, o que prejudicou eventual direito do recorrente.

B Por se tratar de apelação, o relator não possui poderes para examinar o recurso de forma monocrática, motivo pelo qual se está diante de uma nulidade absoluta.

C O benefício da gratuidade de justiça somente pode ser requerido pelo autor na petição inicial e, pelo fato de a matéria estar preclusa, não há sequer interesse recursal a ensejar a impugnação da decisão monocrática.

D A decisão incorreu em erro de procedimento, pois, em homenagem ao princípio da primazia da resolução do mérito, o relator deveria ter dado oportunidade à realização do preparo antes de julgar deserto o recurso.

E Embora tenha havido equívoco apenas parcial no fundamento da decisão, porquanto o estrangeiro não domiciliado no Brasil não pode ser beneficiário da gratuidade de justiça, inexistente nulidade a ser enfrentada na decisão desfavorável a Michel.

Fundamentação:

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem entendimento consolidado sobre o princípio da primazia da resolução do mérito, que visa priorizar a análise do mérito em vez de barrar o julgamento por questões processuais. Em casos como o descrito, o relator, ao constatar que o pedido de gratuidade de justiça foi indeferido, deveria intimar a parte para realizar o preparo, dando-lhe a oportunidade de corrigir o vício antes de considerar o recurso deserto.

O art. 99, § 7º, do CPC prevê que, em caso de indeferimento do pedido de gratuidade de justiça, o juiz deve determinar que a parte recolha as custas processuais dentro de um prazo, sob pena de deserção. Assim, a decisão que julgou monocraticamente o recurso inadmissível por deserção sem conceder essa oportunidade violou esse procedimento.

Jurisprudência do STJ:

A **Súmula 484 do STJ** estabelece que o relator deve oportunizar o recolhimento das custas antes de declarar o recurso deserto, quando o pedido de gratuidade de justiça for indeferido. Assim, houve erro procedimental na decisão do relator, que não permitiu a Michel a chance de realizar o preparo antes de julgar deserto o recurso.

07. (CESPE/CEBRASPE - MPC SC - Procurador de Contas – 2022) Com base no Código de Processo Civil (CPC) e na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), julgue os itens seguintes, acerca das normas processuais civis, dos deveres das partes e dos procuradores, do litisconsórcio, da intimação e da preclusão.

As normas de processo civil possuem eficácia ex nunc.

08. (CESPE/CEBRASPE - PGE PB - Procurador do Estado – 2021) Quando se diz que as partes deverão submeter-se ao decidido pelo órgão jurisdicional faz referência ao princípio da inevitabilidade.

- B indelegabilidade.
C inafastabilidade da jurisdição.
D instrumentalidade.
E boa-fé processual.

09. (CESPE/CEBRASPE - MPE SC - Promotor de Justiça Substituto - Manhã – 2021) Em uma acepção moderna, o devido processo legal é reconhecido como o processo justo, cuja materialização pressupõe a consagração do contraditório, da ampla defesa, da razoável duração do processo e da paridade de armas.

10. (CESPE/CEBRASPE - MPE SC - Promotor de Justiça Substituto - Manhã – 2021) Acerca dos princípios que orientam o processo civil brasileiro, Julgue os itens a seguir.

A paridade de armas representa a igualdade de tratamento no processo, vinculando o legislador, mas não o juiz, já que sua atuação se encontra revestida do livre convencimento motivado.

Princípio da Paridade das Armas - também conhecido como: Princípio da Isonomia ou Princípio da Igualdade no Processo --> Está expresso no Art. 7º do CPC: É assegurada às partes (Autor e Réu) paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

11. (CESPE/CEBRASPE - SEFAZ CE - Auditor Fiscal Jurídico da Receita Estadual – 2021) A respeito da função jurisdicional, dos deveres das partes e dos procuradores, da intervenção de terceiros, da petição inicial e do cumprimento de sentença, julgue os itens a seguir.

Em observância à ampla defesa, se o réu apresentar defesa contra fato incontroverso, ficará afastada a sua responsabilidade por perdas e danos.

O direito ao contraditório e a ampla defesa recebem certa limitação no art. 80 do CPC. Isto é, nem tudo pode ser alegado pelo réu indiscriminadamente.

Para entendermos melhor, abaixo os conceitos diferenciando o contraditório da ampla defesa.

Contraditório: Garantia de manifestação e resposta no processo.

Ampla Defesa: Garantia de apresentar provas, testemunhas, argumentos e recursos.

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas

Gabarito: 01/C; 02/B; 03/C; 04/E; 05/E; 06/D; 07/C; 08/A; 09/C; 10/E; 11/C

2 JURISDIÇÃO. 2.1 CONCEITO, CARACTERÍSTICAS E PRINCÍPIOS. 2.2 JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. 2.3 EQUIVALENTES JURISDICIONAIS, AUTOTUTELA, AUTOCOMPOSIÇÃO, MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM.

1. DA JURISDIÇÃO

A função jurisdicional compete ao Poder Judiciário. A jurisdição como função "expressa o encargo que têm os órgãos estatais de promover a pacificação de conflitos interindividuais, mediante a realização do direito justo e através do processo" (Cintra, Grinover e Dinamarco).

1.1 CONCEITO

O Novo CPC, em seu art. 16, preceitua que

Art. 16. A jurisdição civil é exercida pelos juízes e pelos tribunais em todo o território nacional, conforme as disposições deste Código.

A JURISDIÇÃO é uma das três funções atribuídas ao Estado⁶ e consiste na função estatal de solucionar as causas que são submetidas ao Estado, através do processo, aplicando a solução juridicamente correta.

A Jurisdição, **em sentido exato**, é o poder de dizer o direito (*dicere ius*), de "dizer" (*dictio*) qual a regra jurídica que deve incidir na resolução de um caso concreto⁷.

Dica de concurso:

A jurisdição pode ser conceituada como a função atribuída a terceiro imparcial de realizar o direito, de modo imperativo e criativo, reconhecendo, efetivando e protegendo situações jurídicas concretamente deduzidas, em decisão insuscetível de controle externo e com aptidão para tornar-se indiscutível. (Quadrix - 2021 - CRECI - 14ª Região (MS) - Advogado)

A jurisdição se distingue das demais funções estatais por sua característica de substitutividade, na qual o Estado substitui, com uma atividade sua, as atividades daqueles que estão no conflito trazido à apreciação.

Segundo GIUSEPPE CHIOVENDA, **jurisdição é**

*"[...] função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva."*⁸

Daniel Amorim Assumpção nos traz um **conceito mais moderno de jurisdição**, que, segundo ele, pode ser entendida como a atuação estatal visando a aplicação do direito objetivo ao caso concreto, resolvendo com definitividade uma situação de crise jurídica e gerando a pacificação social. E, de fato, não é mais possível afirmar que jurisdição é tão somente dizer o direito; é dizer o direito, mas visando sempre a pacificação social com a resolução do conflito de interesse.

A **jurisdição é una** em todo o território nacional (princípio da unidade da jurisdição). A **inércia** está prevista no art. 2º que prevê "O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei."

⁶ A primeira, que é a função de legislar, estabelece as normas, que segundo a consciência dominante, devem reger as mais variadas relações, dizendo o que é lícito e o que não é ilícito, além de atribuir direitos, poderes, faculdades, obrigações etc. A segunda é a função administrativa (ou executiva) – incumbida ao Poder executivo -, provendo as necessidades gerais e realizando o bem comum.

⁷ MIRANDA, Pontes. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo I: arts. 1º a 45. Atualização Legislativa de Sérgio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 1995, pp. 77/82.

⁸ *Instituições de Direito Processual Civil – Vol. II*. Campinas: Bookseller, 2000, p. 3.

DICA DE CONCURSO: Jurisdição consiste na função estatal de compor litígios e de declarar e realizar o direito. (TRF 1ª - Técnico Judiciário - Área Administrativa - CESPE/2017)

O Poder Judiciário, pois, substitui-se aos titulares dos interesses jurídicos em conflito, a fim de que, de forma imparcial, faça a aplicação das normas jurídicas ao caso concreto, solucionando-o.

LEMBRE-SE! A jurisdição é exercida pelos juízes e tribunais em todo o território nacional.

1.2 NATUREZA E CARACTERÍSTICAS

A jurisdição possui, entre outras, as seguintes características:

a) Atividade secundária do Estado

O Poder Judiciário age em substituição das próprias partes (que deveriam, na verdade, resolver entre si os conflitos, por acordo).

b) Instrumental

O Estado, por meio do Poder Judiciário, pode se impor aos jurisdicionados na aplicação das regras jurídicas.

c) Natureza declarativa ou executiva

Em regra geral, a jurisdição serve para que seja declarado o direito a ser aplicado para solução de um conflito, oferecendo, ainda mecanismos para que seja possível sua concretização.

d) Desinteressada e provocada (inércia)

Em regra geral, o poder jurisdicional do Estado precisa ser provocado; não se atua de ofício (*ex officio*).

O próprio CPC estabelece que nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e formas legais. Isto é, o juiz, em regra, depende de manifestação da parte para agir; não procede de ofício (*ne procedat iudex ex officio*), salvo para dar impulso ao processo (proferindo despachos de mero expediente, por exemplo), para decidir acerca de questões de ordem pública etc.

Traduz o princípio da demanda (ou da inércia).

CPC/2015:

Art. 2º O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

e) Imparcial

A jurisdição deve ser prestada de maneira imparcial pelos juízes. Serventuários da justiça, intérpretes, peritos, e, como regra, o órgão do MP também se sujeitam às hipóteses de impedimento e suspeição tratadas no CPC (art. 144, 145, 148).

MUITA ATENÇÃO: Na nova codificação **não há mais previsão da resposta do réu denominada exceção**. Os impedimentos e suspeições serão arguidos por meio de petição simples no prazo de 15 dias a partir da constatação do fato que gerou o impedimento ou a suspeição (art. 146, CPC).

f) Substituibilidade

Como já mencionado, o Estado, mediante o Poder Judiciário, substitui-se às partes para aplicação do direito e solução do conflito de interesses. O juiz substitui a vontade dos litigantes, já lecionava Chiovenda.

Veda-se, em regra, o exercício da autotutela, ou seja, os jurisdicionados não podem, sem acordo mútuo, usarem de seus próprios coercitivos para impor o seu suposto direito quando há resistência da outra parte.

IMPORTANTE! A atividade só se considera de fato jurisdicional quando a substituição ocorre em caráter definitivo, o que só ocorre quando o conflito é resolvido pelo Poder Judiciário. Isso porque há órgãos que também se substituem à vontade das partes, mas sem excluir a possibilidade de levar o caso ao Poder Judiciário. Como exemplo, citamos o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE); ora, o CADE resolve, em substituição às partes, conflitos concorrenciais entre sociedades empresárias; entretanto, não pode se dizer que exerce atividade jurisdicional, porque não possui a característica de substituir em definitivo o poder jurisdicional público do Estado-juiz. Em resumo, aplica-se a CADE age em substituição às partes, mas não ali não há jurisdição.

SUPER DICA! A função jurisdicional é, em regra, de índole substitutiva, ou seja, substitui-se a vontade privada por uma atividade pública. (CESPE/ 2011 – TJ/ES - Analista Judiciário - Área Administrativa).

g) Unidade / Unicidade

A jurisdição é uma e indivisível. A jurisdição, na verdade, é uma projeção da soberania, não havendo a possibilidade, em consequência, de existirem várias jurisdições, o que conduziria a admissão da existência de várias soberanias⁹.

h) Definitividade

Só Poder Judiciário detém o poder de tornar imodificável uma decisão que venha resolver um conflito de interesses. Em outras palavras, podemos dizer que só as decisões judiciais estão aptas à formação da coisa julgada material, a qual, em regra, é definitiva, imodificável.

i) Monopólio do Estado

Apenas o Estado pode exercitar a jurisdicional ou delegar tal atividade, desde que o faça por lei (exemplo: arbitragem).

1.3 ELEMENTOS

Sobre esse tópico, brilhante é alusão de Júlio Fabbrini Mirabete aos ensinamentos de Paulo Lúcio Nogueira: A **jurisdição é composta** de certos elementos, atos processuais que devem ser praticados para que se chegue a uma decisão. São eles: **notio, vocatio, coertio, iudicium, executium**.

A **notio** (conhecimento) compreende o poder atribuído aos Órgãos Jurisdicionais de conhecer dos litígios, de prover à regularidade do processo, de investigar a presença dos pressupostos de existência e de validade da relação processual, das condições de procedibilidade, das condições da ação e de recolher o material probatório.

A **vocatio** (chamamento) é a faculdade de fazer comparecer em juízo todo aquele cuja presença é necessária ao regular desenvolvimento do processo.

A **coertio** ou **coercitio** abrange todas as medidas coercitivas (...). Aliás, de nada valeira a função jurisdicional se o

⁹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; et al., *op cit*.

Estado não armasse o braço do juiz do poder de coação, indispensável para tornar efetivos seus pronunciamentos: *jurisdictio sine coercitione nulla est*.

O **juditium** (julgamento) é a conclusão da prestação jurisdicional. Consiste na aplicação do Direito a uma pretensão.

E, finalmente, a **executio** (execução) resume-se no cumprimento da sentença, tornando-a obrigatória.

1.4 PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À JURISDIÇÃO

Há alguns princípios que se aplicam especificamente à jurisdição, conforme se verá a seguir.

a) Princípio do Juiz Natural

Significa que só exerce jurisdição quem o próprio texto constitucional definiu, sendo inadmissível a criação de "Tribunais de exceção".

.....CONTINUA

DIREITO CIVIL

Teoria, dicas e 80 questões de provas
100% CESPE/CEBRASPE.

Fábio S. Torres

Conforme Lei nº 15.068, de 23.23.2024

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

1 Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.	1
2 Pessoas naturais: personalidade e capacidade; direitos da personalidade.	5
3 Pessoas jurídicas: disposições gerais.	9
4 Domicílio.	13
5 Diferentes classes de bens: bens considerados em si mesmos (bens imóveis; bens móveis); bens públicos.	15
6 Contratos em geral.	17
6.1 Disposições gerais. 6.2 Espécies de contrato: compra e venda; locação de coisas; prestação de serviços.	20
7 Responsabilidade civil.	24
8 Direito de família: dissolução da sociedade e do vínculo conjugal; proteção da pessoa dos filhos; poder familiar; alimentos; tutela, curatela e tomada de decisão apoiada	26
8.1 Lei nº 8.069/1990 e suas alterações (Estatuto da Criança e do Adolescente).	35
9 Lei nº 8.078/1990 e suas alterações (Código de Defesa do Consumidor).	35

LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO.

1 BREVE RESUMO SOBRE A LINDB

- É um "conjunto de normas" sobre as "normas."
- Seu objetivo foi orientar a aplicação do código civil, dirimindo controvérsias que foram surgindo desde a edição do primeiro código civil, em 1916.
- Conhecido também como "uma lei" sobre "as leis"
- É uma norma de "sobredireito" ou seja, é uma norma jurídica que visa regulamentar outras normas.
- Justamente pelo fato de não ser uma norma exclusiva de direito civil é que a lei 12.376/2010 alterou seu nome para LINDB há poucos anos. Através da Lei nº 12.376, de 30 de

dezembro de 2010 que entrou em vigor em 31 de dezembro de 2010, alterou-se a ementa da Lei de Introdução ao Código Civil (LICC) passando a vigorar com a seguinte redação: "Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro." espantando-se assim qualquer dúvida acerca da amplitude do seu campo de aplicação.

- É uma norma ATEMPORAL pois serviu para introduzir diversos códigos e leis. Data da *Era Vargas* porém tem eficácia até hoje no ordenamento brasileiro.
- Estabelece os alicerces de nosso sistema jurídico. Estabelece regras e institutos que abrangem todos os ramos do direito.
- "**LEX LEGUM**" - Norma sobre as normas, o sobredireito, super direito, lei das leis, ou seja, a norma que normatiza outra. É uma das formas como também é chamada a LINDB.
- Há um prazo entre a publicação da norma e a sua vigência sendo isso chamado de **VACATIO LEGIS** ou seja um prazo razoável para que se tenha conhecimento da lei. Pode a lei em seu próprio texto trazer a sua data de vigência mas se não o fizer, será aplicado o art 1º da LINDB (45 dias).
- **Não é uma lei apenas sobre o código civil.** A sua antiga nomeação levava a uma compreensão errônea. Por isso foi alterada. A lei de introdução NÃO INTEGRA O CÓDIGO CIVIL. Ela PRESTA SERVIÇO A TODO O SISTEMA JURÍDICO NACIONAL. O Decreto lei nº 4.657/42 (LINDB) não sofreu nenhuma alteração ou revogação em qualquer de seus dispositivos com a entrada em vigor do novo código civil. Isso porque o objeto tratado pela lei de introdução é distinto do objeto do direito civil.

2 PRINCIPAIS FINALIDADES da LINDB

- 1) **Estabelecer a Vigência e eficácia das normas jurídicas** – como nosso sistema é baseado em lei (escrita) é importante a preocupação com a sua vigência.
- 2) **Estabelecer o caso de conflitos das leis no tempo** – as leis vão se sucedendo no tempo. O direito é dinâmico, acompanha a sociedade e é necessário uma "regra geral" de funcionamento.
- 3) **Estabelecer o caso de Conflito de leis no espaço** – No caso concreto pode se haver dúvidas se usaremos a Lei estrangeira x lei brasileira. A LINDB versa sobre tal competência.
- 4) **Crítérios hermenêuticos** – é impossível o legislador prevê a totalidade dos fatos – caberá assim a interpretação.
- 5) **Crítérios de integração do ordenamento jurídico** – é impossível o legislador prevê a totalidade dos fatos – caberá assim a integração.
- 6) **Normas de direito internacional privado**

3 CONCEITOS BASICOS: Vigência, Vacatio Legis e vigor

- **Vigência:** Questão temporal da lei. Tempo de atuação da lei em que se pode ser invocada para produção de efeitos. (Maria Helena Diniz)
- **Vacatio Legis:** É o período entre o início da vigência da lei e o momento de sua entrada em vigor (Maria Helena Diniz). *vacatio legis* = vazio da lei = "nada jurídico".
- **Vigor:** Atributo que confere à lei força vinculante quanto aos comportamentos por ela regulados. Momento em que a lei ganha obrigatoriedade.

É possível que uma lei esteja vigente, mas ainda não tenha vigor?

Sim! O *Vacatio Legis* é justamente o período que vai desde o início da vigência de uma lei até a sua entrada em vigor. É preciso de um "tempo" para assimilar, tanto pela sociedade quanto para os operadores do direito tomar conhecimento. Durante o prazo de "vacatio" a lei não tem obrigatoriedade e deve ser computada de acordo com o § 1, LC 95/98

REGRA GERAL: Artigo 1º da antiga LICC – salvo disposição em contrário—**45 dias após a publicação**—regra que comporta exceções.

ATENÇÃO: No período do *vacatio legis* **VIGOR A A LEI ANTIGA!!!!**

Exceção: SUJEIÇÃO À LEI NOVA – antes de finda a VACATIO LEGIS - a via contratual – VONTADE DOS CONTRATANTES

COMPUTO DO PRAZO – O artigo 8º, § 1º, da Lei Complementar nº 95/98, estabelece a contagem de prazo para entrada em vigor das leis: “A contagem do prazo para entrada em vigor das leis que estabeleçam período de vacância far-se-á com a inclusão da data da publicação e do último dia do prazo, entrando em vigor no dia subsequente à sua consumação integral”.

No entanto, se **houver ERRO DE PUBLICAÇÃO da nova lei - tudo de novo começa-se outro cômputo do prazo.**

EXCEÇÃO: ENTRADA EM VIGOR DE LEI BRASILEIRA NO EXTERIOR – art. 1º, §1º, LICC -3 meses.

4 APLICABILIDADE DA VACATIO LEGIS

Decretos e regulamento: não há *vacatio legis*, pois não há inovação, não modificam e nem extinguem direitos, limitam-se a detalhar. (corrente majoritária). A corrente minoritária defende que necessitam de *vacatio legis*, pois trariam novos procedimentos.

> **LEI TRIBUTÁRIA** – a lei tributária quando cria um tributo ou quando majora a alíquota de um tributo, essa lei tributária só passa a vigorar no exercício financeiro seguinte após a sua publicação (p. da anualidade ou anterioridade). Art. 104, do CTN – Exceção: art. 153, I, II, IV e V da CF e 154, II e 150, § 1º da CF.

> **ATOS ADMINISTRATIVOS** – atos praticados pela Administração Geral art. 5º, Decreto nº 572/1890.

> **PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DAS LEIS** Artigo 1º e 3º da LINDB. A ignorância ou má interpretação da lei não justifica a falta do seu cumprimento, nem isentam as pessoas das sanções nela estabelecidas. Ninguém poderá se escusar do cumprimento da lei, as leis são de observância obrigatória, salvo nas situações de *error juris* (art. 139, III, do CC) que em latim significa erro de direito.

Em regra, o erro de direito não justifica: *error juris non excusat*, salvo quando for a causa única ou principal do negócio jurídico **Ex.:** contratação de importação de mercadoria ignorando que a lei proíba importação de tal mercadoria – negócio pode ser anulado).

o PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DAS LEIS Artigo 2º da LINDB. A lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Exceções: Leis Temporárias, que apresentam termo inicial e final de sua vigência. **Ex.:** Se o Brasil entrar em guerra será decretado o Estado de Sítio e leis excepcionais (destinadas a uma vigência limitada enquanto persistirem as condições que determinaram a existência da lei. **Ex.:** estado de calamidade pública).

Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/resumo-sobre-a-lei-de-introducao-as-normas-do-direito-brasileiro-lindb/586158440>

DECRETO-LEI Nº 4.657, DE 4 DE SETEMBRO DE 1942

LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO

Conforme Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o Art. 180 da Constituição, **decreta:**

Art. 1º Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o País 45 (quarenta e cinco) dias depois de oficialmente publicada.

.....CONTINUA

QUESTÕES DE PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE/CEBRASPE - PGE RN - Procurador do Estado de 3ª Classe - 2024) De acordo com as disposições da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assinale a opção correta.

- A Aquele que não tiver acompanhado o processo legislativo da lei que vier a alterar o Código Civil poderá se escusar de cumpri-la, sob o argumento de que não a conhece.
- B As correções do texto de lei já em vigor devem ser consideradas como lei nova.
- C A revogação de dispositivo do Código Civil atual restaura automaticamente norma contida no anterior.
- D A lei que vier a revogar parcialmente o Código Civil, em regra, passará a vigorar em todo o país imediatamente após a sua publicação.
- E Se, antes da entrada em vigor da lei que vier a alterar o Código Civil, ocorrer nova publicação de seu texto, destinada à sua correção, o prazo para o início de vigência da lei não sofrerá alteração.

02. (CESPE/CEBRASPE - APEX Brasil - Analista - Aquisições e Jurídico - 2024) Julgue os itens seguintes, no que se refere ao direito internacional privado, considerando a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

- I Aplica-se a lei brasileira aos contratos celebrados no estrangeiro e cuja obrigação venha a ser cumprida no Brasil.
- II Para solucionar conflito interestadual quanto à qualificação e regência das relações concernentes a determinado bem — móvel ou imóvel —, aplica-se, via de regra, como elemento de conexão, a lei do país onde estiver situada a coisa.
- III É vedada a aquisição, por governos estrangeiros, de imóveis situados no Brasil, exceto a da propriedade dos prédios necessários à sede dos representantes diplomáticos ou dos agentes consulares.

Assinale a opção correta.

- A Apenas o item I está certo.
- B Apenas o item II está certo.
- C Apenas os itens I e III estão certos.
- D Apenas os itens II e III estão certos.

03. (CESPE/CEBRASPE - PGM Natal - Procurador do Município - 2023) Diante da ausência de qualquer norma apta a reger determinada situação concreta, o intérprete deverá recorrer

- I à analogia.
 - II aos costumes.
 - III aos fins sociais.
 - IV aos princípios gerais do direito.
- Estão certos apenas os itens
- A I e II.
 - B I e III.
 - C III e IV.
 - D I, II e IV.
 - E II, III e IV.

Análise dos itens:

- **I - Analogia**  (correto). A analogia consiste em aplicar a uma situação não regulamentada uma norma existente que trata de caso semelhante.

- **II - Costumes** ✓ (correto). Os costumes jurídicos são práticas reiteradas aceitas como normas em determinado contexto social e jurídico.
- **III - Fins sociais** ✗ (incorreto). Embora a interpretação da norma deva considerar seus fins sociais (art. 5º da LINDB), isso não se aplica como critério de integração do direito na ausência de norma.
- **IV - Princípios gerais do direito** ✓ (correto). São diretrizes fundamentais que orientam o ordenamento jurídico e ajudam a suprir lacunas normativas.

04. (CESPE/CEBRASPE - MPE AM - Promotor de Justiça Substituto - 2023) A lei civil que criar novas regras sobre o direito das obrigações entrará em vigor

A A necessariamente na data da sua publicação.

B pós o período mínimo de vacatio legis de três meses.

C após a publicação de decreto presidencial que regule a matéria.

D imediatamente após a sanção presidencial.

E após o período de vacatio legis ou na data da sua publicação, conforme dispuser a lei que criou a matéria.

05. (CESPE/CEBRASPE - TCE MS - Procurador de Contas - 2023) No âmbito das relações civis, a lei nova incide em todas as situações concretizadas sob sua égide em face

A da irretroatividade.

B do locus regit actum.

C do efeito imediato.

D da ultratividade.

E da supremacia da lei nova.

No direito civil, a lei nova aplica-se imediatamente aos fatos e relações jurídicas que se concretizam após sua vigência, respeitando, porém, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, conforme o princípio da **irretroatividade da lei** (art. 6º da LINDB – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Esse princípio garante que a nova legislação não retroage para afetar situações já consumadas sob a vigência da norma anterior, mas incide de forma imediata sobre novas relações jurídicas.

Gabarito: 01/B; 02/C; 03/D; 04/E; 05/C

2 PESSOAS NATURAIS: PERSONALIDADE E CAPACIDADE; DIREITOS DA PERSONALIDADE

INTRODUÇÃO

A pessoa natural adquire a personalidade civil (aptidão para adquirir direitos e contrair obrigações) **com o nascimento**, porém nem sempre ela é plenamente capaz para realizar todos os atos da vida civil (**ex.:** casar, vender um imóvel e etc.).

PERSONALIDADE

A personalidade jurídica, no âmbito do Direito Civil, é a aptidão que o ser humano possui para ser titular de direitos e obrigações. Ela é atribuída a todo ser humano nascido com vida, a partir do momento do nascimento com vida.

A personalidade para o direito se inicia assim que a pessoa nasce com vida, previsto no Artigo 2º do Código Civil: **“A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro [organismo humano antes do nascimento, desde a concepção]”**.

Para ser reconhecido como tendo vida, basta que o feto respire, mesmo que venha a falecer imediatamente depois. Nesse caso, são necessárias certidões de nascimento e óbito para o reconhecimento civil.

Classificação da PJ

A doutrina classifica os direitos da personalidade em três grupos:

1. **Direitos à integridade física:** corpo, cadáver, alimentos, doação de órgãos, condenação a tortura, saúde, abandono de incapaz etc;
2. **Direitos à integridade psíquica:** privacidade, sigilo, sociabilidade, liberdade etc;
3. **Direitos à integridade moral:** honra, intimidade, privacidade, **propriedade intelectual** (direitos de invenção, direitos de autor), entre outros.

Contudo, a definição não é exaustiva, pois tem um número ilimitado de hipóteses, como diz Roxana Cardoso Brasileiro Borges:

(...) são direitos em expansão. Com a evolução legislativa e com o desenvolvimento do conhecimento científico acerca do direito, vão-se revelando novas situações que exigem proteção jurídica e, conseqüentemente, novos direitos vão sendo reconhecidos (...)”

Características da Personalidade:

Esses direitos que resguardam a dignidade humana durante toda a sua vida, são valores, algo que não se pode abrir mão. Por isso, as características do direito da personalidade são:

- **Inatos ou originários:** são adquiridos ao nascer independente da vontade;
- **Vitalícios:** perduram a vida toda e alguns se refletem mesmo após a morte;
- **Imprescritíveis:** perduram enquanto durar a vida e, em alguns casos, são protegidos após o falecimento;
- **Inalienáveis:** são relativamente indisponíveis, porque não possuem valor econômico imediato, exceto se houver violação desse direito, quando nascerá uma indenização como forma de compensação do direito violado e;
- **Absolutos:** podem ser opostos erga omnes.

Nesse contexto, o Código Civil em seu art. 11 apresenta que estes são direitos:

- **Intransmissíveis:** não se transmite a outra pessoa, cabendo apenas àquela;
- **Irrenunciáveis:** continuam com o indivíduo;
- **Não podem sofrer limitação voluntária.**

Efeitos da Personalidade:

- **Titularidade de direitos e obrigações:** a pessoa pode ser titular de direitos e obrigações na ordem civil.
- **Exercício de atos da vida civil:** a pessoa pode praticar atos jurídicos, como comprar, vender, doar, etc.
- **Imputabilidade:** a pessoa pode ser responsabilizada por seus atos.

CAPACIDADE

A capacidade jurídica envolve os limites da personalidade legal. Desde o nascimento, todos os indivíduos adquirem, sem exceção, a capacidade de ter direitos. Porém, essa capacidade se divide em diferentes categorias:

- **Capacidade de fato** é a habilidade para agir legalmente na vida cotidiana, que nem todos têm.

- **Capacidade plena** é possuir tanto a habilidade de agir quanto a capacidade de exercer direitos legalmente.
- **Capacidade limitada** exige alguém para agir em seu nome, como nos casos dos incapazes.
- **Já capacidade especial** é restrita a determinadas ações específicas.

Tipos de capacidade

A capacidade é a aptidão que a pessoa possui para exercer seus direitos e obrigações. Ela se divide em dois tipos:

- **Capacidade de direito:** aptidão para ser titular de direitos e obrigações. É atribuída a todos os seres humanos nascidos com vida.
- **Capacidade de fato:** aptidão para exercer pessoalmente os atos da vida civil. Varia de acordo com a idade e a condição mental da pessoa.

Graus de Capacidade de Fato:

- **Capacidade plena:** a pessoa é capaz de exercer todos os atos da vida civil.
- **Capacidade relativa:** a pessoa pode exercer alguns atos da vida civil, mas precisa de autorização ou assistência para outros.
- **Incapacidade:** a pessoa não pode exercer nenhum ato da vida civil.

Emancipação

A emancipação se aplica apenas aos que são considerados parcialmente incapazes, antes de alcançar a capacidade total. Isso está explicado no Art. 5º do Código Civil.

DIREITOS DA PERSONALIDADE

São direitos inerentes à pessoa humana, indispensáveis à sua dignidade. São imprescritíveis, irrenunciáveis e inalienáveis.

Alguns **exemplos de direitos da personalidade:**

- **Vida:** direito à vida digna e à integridade física e mental.
- **Liberdade:** direito de ir e vir, de locomoção, de expressão, de reunião, etc.
- **Igualdade:** direito de ser tratado com igualdade, sem distinção de qualquer natureza.
- **Honra e imagem:** direito de ter sua honra e imagem preservadas.
- **Intimidade e privacidade:** direito de ter sua vida privada protegida.
- **Nome:** direito de ter um nome e de usá-lo livremente.

PROTEÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE:

Os direitos da personalidade são protegidos pelo Código Civil, pela Constituição Federal e por outras leis. Em caso de violação, a pessoa pode ingressar com ação judicial para reparação do dano.

Em nosso ordenamento jurídico **existem uma série de mecanismos para que cessem a lesão ou a ameaça ao direito**, ocorrendo de duas formas:

- **Preventiva:** feita por ação ordinária com multa cominatória, por exemplo, ação de fazer ou não fazer, a fim de evitar que a ameaça ao direito se concretize;
- **Repressiva:** quando a lesão já tiver ocorrido, requerendo uma indenização por danos materiais e/ou morais.

Informativo STJ nº 606 2 de agosto de 2017.

O exercício dos direitos da personalidade pode ser objeto de disposição voluntária, desde que não

permanente nem geral, estando condicionado à prévia autorização do titular e devendo sua utilização estar de acordo com o contrato estabelecido entre as partes.

Além disso, **há um sistema penal em torno desses direitos**, por exemplo, a exigência de distância mínima quando há ameaça à integridade física ou crimes contra a honra.

Por fim, vale lembrar que a proteção aos direitos da personalidade também é aplicada às pessoas jurídicas, por força do Código Civil:

Art. 52. *Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade podendo, inclusive, pleitear indenizações por danos."*

Relação entre Personalidade, Capacidade e Direitos da Personalidade:

- A personalidade é a aptidão para ser titular de direitos e obrigações.
- A capacidade é a aptidão para exercer os direitos e obrigações.
- Os direitos da personalidade são direitos inerentes à pessoa humana, indispensáveis à sua dignidade.

Súmulas do STF:

Súmula 35: "A lei não proíbe a realização de experiências científicas em seres humanos, desde que sejam observadas as normas de proteção à pessoa humana".

Súmula 404: "A personalidade jurídica do nascituro começa desde a concepção".

Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/das-pessoas-naturais-personalidade-capacidade-e-direitos-da-personalidade/2178914407>

DISPOSITIVOS DO CÓDIGO CIVIL**LIVRO I - DAS PESSOAS****TÍTULO I - DAS PESSOAS NATURAIS****CAPÍTULO I****DA PERSONALIDADE E DA CAPACIDADE**

Art. 1º Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil.

.....CONTINUA

QUESTÕES DE PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE/CEBRASPE - SEFAZ SE - Auditor Técnico de Tributos - Manhã - 2022) De acordo com a legislação brasileira, são absolutamente incapazes

- A os menores de dezesseis anos de idade.
- B os maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos de idade.
- C os pródigos.
- D os ébrios habituais.
- E os viciados em tóxicos.

02. (CESPE/CEBRASPE - PGE RO - Procurador do Estado Substituto - 2022) Quanto ao alcance da eficácia, o direito à privacidade é classificado como

- A real.
- B absoluto.
- C temporário.
- D acessório.
- E patrimonial.

03. (CESPE/CEBRASPE - PC PB - Delegado de Polícia Civil - 2022) Conforme o Código Civil e o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (STJ), os direitos da personalidade

- A podem ser objeto de limitação voluntária de natureza permanente.
- B podem ser objeto de limitação voluntária geral.
- C podem ser objeto de disponibilidade, como no caso de disposição, para fins científicos, do próprio corpo para depois da morte.
- D não podem ser objeto de disponibilidade relativa.
- E não podem ser objeto de disponibilidade, como na circunstância de diminuição permanente da integridade física, por exigência médica.

04. (CESPE/CEBRASPE - PGE PB - Procurador do Estado - 2021) Com o objetivo de colaborar na cura de doença autoimune, Pedro decidiu dispor do próprio corpo após sua morte.

Nessa situação hipotética, o ato de disposição é considerado

- A nulo.
- B inexistente.
- C ineficaz.
- D válido.
- E ineficiente.

05. (CESPE/CEBRASPE - PGE CE - Procurador do Estado - 2021) Com relação a domicílio e a direitos de personalidade, assinale a opção correta.

- A Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco à vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.
- B Se a pessoa natural tiver diversas residências, considerar-se-á o seu domicílio apenas aquele em que ela trabalhar.
- C A pessoa natural poderá dispor de maneira gratuita ou onerosa do próprio corpo para depois da morte.
- D É vedado o uso do pseudônimo, inclusive para atividades lícitas, pois a CF garante a livre manifestação de pensamento, porém proíbe o anonimato.

06. (CESPE/CEBRASPE - TJ PA - Auxiliar Judiciário - 2020) Segundo regra geral do Código Civil, a menoridade cessa a partir do momento em que o sujeito completa dezoito anos de idade, podendo a incapacidade cessar antes disso. A incapacidade do(a) menor com dezesseis anos de idade completos cessará se houver

- A autorização dos pais mediante instrumento público, desde que homologado pelo Poder Judiciário.
- B nomeação do(a) menor para o exercício de emprego público efetivo.
- C estabelecimento civil ou comercial em função do qual ele(a) tenha economia própria.
- D casamento, desde que seja resultante de gravidez.
- E comprovação de conclusão do ensino médio.

Gabarito: 01/A; 02/B; 03/C; 04/D; 05/A; 06/C

3 PESSOAS JURÍDICAS: DISPOSIÇÕES GERAIS – ARTS. 40 A 69

INTRODUÇÃO

De maneira resumida, PESSOA JURÍDICA é uma entidade com finalidade e propósito específico, formada por uma ou mais Pessoas Físicas. Por ENTIDADE entende-se, por exemplo, uma sociedade empresarial, que tem direitos e deveres próprios, característicos e independentes dos direitos e deveres dos seus criadores.

A pessoa jurídica é titular de diversos direitos, tais como: direito de personalidade, direito das coisas, direito das obrigações, direitos industriais ligados aos nomes e às marcas e direitos sucessórios.

Assim, possuindo identidade própria distinta de seus membros, as PESSOAS JURÍDICAS são titulares de direitos e deveres na ordem civil.

CONCEITO DE PESSOA

Para a lei, pessoa é um indivíduo (específico ou coletivo) passível de direitos e deveres, o qual também pode ser identificado como “sujeito de direito”.

.....CONTINUA

DIREITO EMPRESARIAL

Teoria esquematizada, dicas, esquemas e 102 questões de provas 100% CESPE

Prof. Valdir Feitosa

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

1 Origem, evolução histórica, autonomia, fontes, características.	1
2 Empresário: caracterização, inscrição, capacidade, teoria da empresa e seus perfis.	9
3 Teoria geral dos títulos de crédito. 3.1 Atributos gerais. 3.2 Títulos de crédito: letra de câmbio, cheque, nota promissória, duplicata. 3.3 Aceite, aval, endosso, protesto, prescrição. 3.4 Ações cambiais. 3.5 Integração das leis uniformes de Genebra no direito brasileiro.	64
4 Espécies de empresas. 4.1 Responsabilidade dos sócios. 4.2 Distribuição de lucros. 4.3 Sócio oculto. 4.4 Segredo comercial.	18
5 Teoria geral do direito societário. 5.1 Conceito de sociedade, personalização da sociedade.	30
62 Classificação das sociedades: sociedades não personificadas, sociedades personificadas, sociedade simples, sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita simples, sociedade em comandita por ações, sociedade cooperativa, sociedades coligadas.	31
7 Liquidação, transformação, incorporação, fusão, cisão, sociedades dependentes de autorização.	56
8 Sociedade limitada e sociedade anônima.	19
9 Estabelecimento empresarial.	17
10 Recuperação judicial, recuperação extrajudicial, falência do empresário e da sociedade empresária.	71
11 Institutos complementares do direito empresarial: registro, nome, prepostos, escrituração	23
Propriedade industrial.	74
12 Sistema Financeiro Nacional: constituição, competência das entidades integrantes, instituições financeiras públicas e privadas, liquidação extrajudicial de instituições financeiras, sistema financeiro da habitação.	96

FUNDAMENTOS DO DIREITO EMPRESARIAL:

ORIGEM, EVOLUÇÃO HISTÓRICA, AUTONOMIA, FONTES, CARACTERÍSTICAS.

ORIGENS E HISTÓRIA DO DIREITO COMERCIAL.

Este ramo que hoje é conhecido por Direito Empresarial surgiu inicialmente para regular o comércio e, portanto, era chamado de **Direito Comercial**.

Direito comercial trata-se de um dos diversos ramos do direito. O **Direito Empresarial/Comercial/Mercantil é o ramo do direito privado, encarregado de regulamentar todas as relações jurídicas advindas do comércio (lato sensu)**.

Esta regulamentação inclui não só as relações específicas e os atos em si, mas também os locais e contratos comerciais, regulando assim, a atividade empresarial/comercial e abarcando suas organizações.

FOCO NA DICA: O direito de empresa (empresarial) é uma parte do Direito Comercial.

O comércio, prática das mais antigas dentre as atividades humanas, sempre esteve presente nas sociedades, desde as mais rudimentares até as mais complexas. Basta retomar os ensinamentos de História, adquiridos no ensino fundamental, para lembrarmos de práticas como o escambo*, feiras livres, expedições ao Oriente, navegações e tantas outras que definitivamente elevam o comércio à importante prática social e econômica.

Nesse contexto, fácil é verificar a existência de normas relativas às práticas comerciais, criadas pelas primeiras civilizações, em que ganham destaque: o Código de Hamurabi, o Código de Manu, o Alcorão, a Bíblia, a Lei das Doze Tábuas, entre outros. De todas as civilizações, chama atenção o desenvolvimento atingido pelo comércio entre os Fenícios, que elevaram tal atividade ao mais alto grau de importância naquela sociedade.

Está claro, então, que em qualquer sociedade, em menor ou maior grau, mas sempre presente, o comércio apresenta-se como uma importante atividade que merece e precisa ser normatizada, de forma a regulamentar sua prática, estimular a existência dele e inibir condutas que possam desestruturá-lo.

Na Antiguidade, conforme mencionado anteriormente, já existiam normas que regulamentavam as atividades comerciais. Nesse período, todavia, não se deve falar ainda da existência de um Direito Comercial autônomo, com princípios, regras e institutos próprios e sistematizados, mas tão somente na existência de leis esparsas, ao lado de tantas outras que, de forma geral, regulamentavam a vida em sociedade.

E você sabe quando, de fato, surgiu o Direito Comercial?

Foi só na **Idade Média**, em especial a partir do século XI, com as Corporações de Ofício, que o Direito Comercial começa a surgir enquanto **sistema**, apresentando princípios e normas próprios. Assim, ainda que de forma incipiente, dada à descentralização político-administrativa característica da época, mas já apresentando institutos sistematizados (embora específicos de cada Corporação), inicia-se a formação do Direito Comercial enquanto ciência autônoma.

Conforme Restiffe (2006, p. 13):

A origem do Direito Comercial encontra-se na Idade Média, mais especificamente nas cidades italianas que, no século XI, em decorrência do hiato de autoridade centralizada, vâcuo este que as corporações, em especial as dos mercadores, souberam ocupar e, ante a expansão e o desenvolvimento do crédito, mereciam respaldo jurídico.

Já no **fim da Idade Média**, mais precisamente no período denominado baixa Idade Média, e início da Idade Moderna, com a formação dos Estados Nacionais e o início das Grandes Navegações, incrementa-se ainda mais o Direito Comercial, só

que agora não mais ditado por uma Corporação, mas sim pelo poder central de um Estado Absolutista.

Ainda, de acordo com Restiffe (2006, p. 13):

[...] a formação dos Estados monárquicos e soberanos, com a centralização da atividade legislativa e judicial sob seu império, acabou por retirar das corporações de mercadores as disposições acerca das regras relativas ao comércio. Houve, na verdade, já na Idade Moderna, a nacionalização do Direito Comercial.

[...] Foi no início da Idade Moderna que ocorreram as descobertas ultramarinas, decorrência das grandes navegações que, por sua vez, foram impulsionadas pela expansão comercial.

A nacionalização do Direito Comercial, particularmente em França, ensejou a regulamentação da atividade comercial, em especial da *Ordonnance sur le commerce de terre* (Código Savary) de 1673 e da *Ordonnance sur le commerce de mer* de 1681.

LIGADO NA DICA: O direito empresarial tem origem na Idade Média, com o surgimento da necessidade de normas que sistematizassem as transações realizadas pelos comerciantes à época. Em sua criação, os próprios comerciantes ditavam as normas que seriam aplicáveis às relações, era um direito feito pelas próprias partes, assim vigendo por longo período.

Com a **Revolução Francesa, em 1789**, profundas transformações ocorreram em todas as áreas: social, política, jurídica, econômica etc., rompendo-se com os sistemas até então reinantes e criando-se novos, adequando-se, então, à vigente estrutura. De acordo com Restiffe (2006, p. 13):

A Revolução Francesa de 1789 tornou imperativa a reforma da legislação comercial, de modo a romper com a tradição, que via no Direito Comercial um direito de classe, a dos comerciantes – aspecto subjetivo, portanto –, e passou a vê-lo com caráter objetivo, isto é, como o direito dos atos do comércio, tanto que se definia comerciante a partir de atos do comércio. Nesse cenário foi editado o Código Comercial francês de 20/09/1807.

Por quase um século os princípios e fundamentos adotados no Código Comercial francês influenciaram os demais Códigos Comerciais que o sucederam (espanhol – 1829, português – 1833, holandês – 1838, entre outros), até que em fins do século XIX, pressionados por inevitáveis transformações sociais, em especial, novas práticas comerciais (surgidas a partir da Revolução Industrial), necessária fora a elaboração de novas regras, que acompanhassem o dinamismo das práticas comerciais. Nesse viés destacam-se o Código Comercial alemão (1897) e, mais especificamente, o Código Civil italiano (1949), os quais, contrapondo-se à doutrina francesa de base objetiva fulcrada* na Teoria dos Atos de Comércio, adotam concepções e fundamentos distintos ao desenvolverem uma Teoria Subjetiva Moderna (a alemã fundada na pessoa do comerciante em sua atividade comercial e a italiana na empresa comercial).

Primeiras normas comerciais

É justamente neste momento histórico, quando as pessoas adotam um fator comum de troca, que as relações comerciais surgiram. Assim, também começaram a ser criadas as normas que **impunham condutas iguais para todos os que se envolvessem**.

A relação comercial entre as pessoas já era **prevista desde o tempo do Código de Hamurabi**. Ele continha formas primitivas de ajustes de pessoas, que se aproximavam da sociedade, em setores de produção econômica. O Código de Hamurabi previa ainda em seu art. 99 regras que disciplinavam os efeitos das sociedades.

Do mesmo modo, como recorda Celso Marcelo de Oliveira, o **Código de Manu** (Índia, 1400 a.C.), também mencionava a relação comercial:

Quando vários homens se reúnem para cooperar, cada um com o seu trabalho, em uma mesma empresa, tal é a maneira por que deve ser feita a distribuição das partes.”

Seguindo na linha histórica, e ainda na lição de Arnaldo Rizzardo, no ano de 1409, na cidade de Gênova, surgiu a **primeira sociedade por ações**. O fato ocorreu quando a então Banca di San Giorgio fracionou o seu capital em títulos de crédito, todos de igual valor.

Ainda a título de exemplo, o **mútuo bancário** teve origem nas bancas que eram instaladas nas entradas das feiras livres. Elas constituíam grandes acontecimentos de circulação de dinheiro e de outros valores, guardados em locais protegidos, que se chamaram casas bancárias. Desse modo, como os valores não eram retirados de imediato, passou a surgir a prática do empréstimo dos excedentes.

No Brasil o incremento da expansão das atividades ocorreu com a vinda da família imperial, com a Lei de Abertura dos Portos de 28/01/1808.

EVOLUÇÃO DO DIREITO COMERCIAL BRASILEIRO

O ato de trocar produtos e serviços sempre existiu entre os seres humanos, antes mesmo de ser denominado comércio. Ao longo da história da humanidade, inúmeros grupos cultivavam produtos e, caso a colheita fosse bem-sucedida e sufi ciente para prover o sustento de todos os seus integrantes, o restante era usado como moeda de troca para que obtivessem provisões, alimentos e ferramentas que facilitassem as tarefas diárias.

Inicialmente, as trocas se estabeleceram em função da necessidade imediata de subsistência, mas, mais tarde, percebeu-se a vantagem de produzir uma quantidade excedente que servisse como futuro escambo. Nesse primeiro período, caracterizado pela permuta de mercadorias e pela inexistência de uma moeda semelhante às que conhecemos hoje, sucedeu o que identificamos como **troca** direta (PORTO, 2014). Nessa fase, não havia a real presença do comércio categoricamente estabelecido, pois os produtos se reservavam apenas para o sustento, de modo que os contingentes ainda não cultivavam com vistas a trocas remanescentes, como sucederia com o transcorrer do tempo.

Conforme leciona Martins (2000, p. 1):

No início da civilização, os grupos sociais procuravam bastar-se a si mesmos, produzindo material de que tinham necessidade ou se utilizando daquilo do que poderiam obter facilmente da natureza para a sua sobrevivência alimentos, armas rudimentares, utensílios. O natural crescimento das populações, com o passar dos tempos, logo mostrou a impossibilidade desse sistema, viável apenas nos pequenos aglomerados humanos. Passou-se, então, à troca dos bens desnecessários, excedentes ou supérfluos para certos grupos, mas necessários a outros [...]. Inegavelmente, a troca melhorou bastante a situação de vida de vários agrupamentos humanos.

Nos tempos primitivos, os seres humanos viviam em grupos, sendo a maioria nômade e pertencente à mesma família. Eles viviam afastados uns dos outros, fator que exigia a autossuficiência do grupo. Todavia, com o decurso do avizinhamento, iniciou-se a primeira forma de comércio propriamente dita: a **troca**, que ocasionou melhor aproveitamento das riquezas e maior dedicação do homem ao desenvolvimento das culturas, como cereais, gado, ferramentas, etc.

O **Direito Comercial se divide em quatro períodos**. O **primeiro** se situa entre meados do século XII e fins do XVI, momento em que o Direito era aplicado somente a integrantes da corporação dos comerciantes, seguindo, portanto, um critério subjetivo para a sua aplicação (TRABALLI, 2016). Nesse período, cada país adotava um modo particular de desenvolver o comércio.

A Grécia se baseava nos costumes e foi responsável pelos primeiros contratos relativos à comercialização marítima, assim como pela lei escrita. Já em Roma, o comércio se fundamentava no *jus gentium* (do latim “direito das gentes” ou “direito do povo”) e compunha-se de normas que eram aplicáveis aos estrangeiros, visto que a prática do comércio não era bem aceita pela aristocracia, pois era apontado como degradante (MEDEIROS, 2011).

FIQUE ATENTO: Etimologicamente, o vocábulo **comércio** advém do latim *commercium*, que podemos traduzir como “tráfico de mercadorias”. Na acepção do termo, indica o câmbio espontâneo de mercadorias ou serviços por produtos diversos ou valores (MEDEIROS, 2011)

No **segundo período**, entre os séculos XVI e XVIII, destacou-se o aperfeiçoamento do critério subjetivo, uma vez que surgiu o instituto da **sociedade anônima**, adequado aos empreendimentos da expansão colonial que ocorriam no momento.

Já no **terceiro período**, entre o século XIX e a primeira metade do XX, fixou-se o critério objetivo sob a influência dos ideais iluministas da Revolução Francesa, quando enfim o Direito dos comerciantes se tornou o Direito dos atos do comércio, adotando o sistema francês. Em meados do século XX, aconteceu a unificação das normas do Direito Privado, de forma que o Direito Comercial deixava de indicar “atos de comércio” e passava a referir “empresa”, adotando o sistema italiano (TRABALLI, 2016).

No que tange ao Brasil, ainda que o comércio desenvolvido no período colonial fosse intenso, o País submetia-se às regras da Coroa Portuguesa, sob regência do Rei Felipe II. Em 1603, ele editou as **Ordenações Filipinas**, em alusão ao seu nome, o que vigorou até determinado momento após a chegada de Dom João VI ao Brasil, em 1808. Pressionada por Napoleão, que ameaçou invadir Portugal, a Corte Lusitana refugiou-se no Brasil, então sob a condição de sede provisória da Coroa, e produziu profundas mudanças de caráter econômico para a colônia, medidas que incontestavelmente contribuíram para o desenvolvimento da atividade mercantil (MORAES, 2011). A respeito desse momento histórico, é importante destacarmos o **Decreto da Abertura dos Portos às Nações Amigas**, promulgado em Salvador em 1808. Esse decreto determinava a reinstauração do Tribunal da Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação no Rio de Janeiro, bem como a criação do Banco do Brasil, medidas que foram tomadas no mesmo ano da promulgação do documento (MORAES, 2011).

LIGADO NA DICA: A Carta Régia de 1808 foi o primeiro ato concernente à história Direito Comercial Brasileiro, conforme Fabio Ulhôa Coelho. Esta Carta representa a Abertura dos Portos às Nações Amigas de Portugal. Somente em 1850, Dom Pedro II aprovou o Código Comercial Brasileiro, adotando a Teoria dos Atos de Comércio.

Em 1832, José Lino Coutinho, que ocupava o cargo de Ministro da Regência do Império, compôs uma comissão e nomeou José Antonio Lisboa, Inácio Ratton, Guilherme Midosi e Lourenço Westin, considerados os negociadores, para, sob a presidência do magistrado Antonio Limpo Abreu, posteriormente substituído por José Clemente Pereira, apresentar um projeto Evolução histórica do Direito Comercial 15 de código comercial. Tal projeto foi apresentado em 1834 e encaminhado à Câmara dos Deputados. Após os trâmites, o **Código Comercial** foi aprovado em 1845 e remetido ao Senado, de onde retornou com emendas. O texto final foi aprovado em 6 de março de 1850, sancionado em 25 de abril desse ano e promulgado pouco tempo depois, em 25 de junho, transformando-se na Lei Federal nº. 556, que formalmente instituiu o Código Comercial do Império do Brasil (FRANÇA, 1977-1982).

Regido por uma forte influência francesa, o Código Comercial brasileiro acolheu a **teoria dos atos de comércio**, que

considerava como comerciante todo o indivíduo que realizasse compra e venda de mercadorias e de algumas classes de serviços de forma profissional. Para que os comerciantes desfrutassem das benesses da legislação comercial, havia a obrigatoriedade disposta no art. 4º, que solicitava a inscrição nos tribunais do comércio, mais tarde denominados juntas comerciais (MORAES, 2011).

LIGADO NA DICA: A Teoria dos Atos do Comércio perdurou até a segunda guerra mundial, quando, na Itália, revolucionariamente, surge a unificação do direito privado, com a criação da teoria da empresa.

Surpreendentemente, mesmo com todas as mudanças, não houve enumeração dos chamados atos do comércio, diferentemente do que se encontrava no Código francês da época, que enumerava todos esses atos. Assim, somente após a edição do Regulamento nº. 737, em 25 de novembro de 1850, que o art. 19 disciplinou as diversas operações de câmbio, seguros, banco e corretagem, bem como a compra com o objetivo de posterior revenda de bens móveis ou semoventes, transporte de mercadorias, entre outros, como podemos verificar:

Art. 19 Considera-se mercancia:

§ 1º A compra e venda ou troca de bens móveis ou semoventes, para os vender por grosso ou a retalho, na mesma espécie ou manufaturados, ou para alugar o seu uso.

§ 2º As operações de câmbio, banco e corretagem. § 3º As empresas de fábricas, de comissões, de depósito, de expedição, consignação e transporte de mercadorias, de espetáculos públicos.

§ 4º Os seguros, fretamentos, riscos; e quaisquer contratos relativos ao comércio marítimo.

§ 5º A armação e expedição de navios (BRASIL, 1850, documento on-line).

No decorrer dos anos, inúmeros dispositivos do Código Comercial foram suprimidos por novas regras, isto é, por leis que se adequassem melhor à evolução do comércio. Como exemplos, temos a Lei de Falências e Concordatas, de 1945, a Lei das Sociedades Anônimas, de 1976, etc. Igualmente importante foi a edição da Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que instituiu o Código Civil e suprimiu quase todos os artigos que ainda regulavam os atos comerciais datados de 1850. Subsistiram apenas os que faziam referência ao comércio marítimo.

A nossa legislação civil contemporânea foi influenciada pelo modelo do Código Civil italiano de 1942, que motivou a combinação legislativa entre o Direito Privado, agregando regras básicas dos Direitos Civil e Comercial. Com isso, o Código adveio para regular matérias específicas do Direito Comercial, como empresários, empresas, livros empresariais, registro público de empresas, nome empresarial, entre outras matérias (MORAES, 2011).

SINTETIZANDO

O Direito Comercial, ramo jurídico que regula as atividades mercantis, possui uma trajetória histórica marcada por transformações significativas. Desde as trocas primitivas até as complexas relações empresariais contemporâneas, sua evolução reflete as mudanças nas práticas comerciais e nas estruturas econômicas ao longo dos séculos.

Antiguidade

Nas civilizações antigas, como as dos assírios, fenícios, egípcios e cartagineses, o comércio já desempenhava papel crucial. Entretanto, foram as cidades-estado gregas, especialmente Rodes e Atenas, que deixaram registros mais claros de regulamentações comerciais. A "De lege rhodia de jactu", mencionada no Digesto de Justiniano, destaca a lei marítima de Rodes, influente na legislação ateniense e romana.

Em Atenas, contratos e registros comerciais eram regulamentados, evidenciando uma estrutura legal para as atividades mercantis. Em Roma, embora o comércio fosse significativo, não havia distinção clara entre direito civil e comercial; as normas do "ius civile" abrangiam as relações privadas, incluindo as comerciais. Contudo, práticas como a "actio institoria" e a "actio exercitoria" demonstram preocupações específicas com atividades mercantis.

Idade Média

Com a queda do Império Romano e a fragmentação política subsequente, o comércio sofreu retração. No entanto, a partir do século XI, a Europa testemunhou um renascimento comercial, impulsionado pelas Cruzadas e pelo surgimento das feiras medievais. Nesse contexto, os próprios comerciantes organizaram-se em corporações ou guildas, estabelecendo normas e tribunais próprios para resolver disputas comerciais. Esse conjunto de práticas e regras, conhecido como "ius mercatorum", representou um direito criado pela e para a classe mercantil, independente do Estado. Instituições como a matrícula de comerciantes, livros comerciais e letras de câmbio têm suas raízes nesse período.

Idade Moderna

O advento dos Estados Nacionais e a centralização do poder político levaram à codificação das normas comerciais. O Código Comercial Francês de 1807, elaborado durante o período napoleônico, foi pioneiro ao sistematizar o direito comercial, influenciando diversas legislações ao redor do mundo. Esse código adotou a teoria dos "atos de comércio", definindo quais atividades seriam consideradas comerciais e, portanto, sujeitas a uma legislação específica.

Evolução no Brasil

No Brasil, o direito comercial teve seu marco inicial com a chegada da família real portuguesa em 1808 e a abertura dos portos às nações amigas. A necessidade de regulamentar as atividades mercantis levou à **promulgação do Código Comercial de 1850**, inspirado no modelo francês. Esse código adotou a teoria dos atos de comércio, embora não apresentasse uma enumeração específica desses atos, diferentemente do código francês. Com o tempo, a economia brasileira diversificou-se, e a distinção rígida entre atos civis e comerciais tornou-se menos prática. Isso culminou na unificação das obrigações civis e comerciais no Código Civil de 2002, que incorporou a "Teoria da Empresa". Essa teoria desloca o foco dos atos isolados para a atividade empresarial como um todo, considerando empresário aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços.

RAÍZES NA EVOLUÇÃO DAS ATIVIDADES MERCANTIS

O **Direito Comercial** tem suas raízes na evolução das atividades mercantis ao longo da história da humanidade. Ele surgiu como um conjunto de normas específicas para regular as relações entre comerciantes e suas atividades econômicas. Abaixo, apresento um panorama das principais fases de sua evolução:

1. Período Antigo: Comércio e Normas Primitivas

- O comércio existe desde as primeiras civilizações, como Suméria, Egito, Fenícia e Babilônia.
- O **Código de Hamurábi** (c. 1750 a.C.) já trazia regras sobre empréstimos, contratos e responsabilidade comercial.
- O comércio marítimo impulsionou a necessidade de normas específicas, como as práticas dos fenícios.

2. Direito Comercial na Idade Média: As Corporações de Ofício

- Com a queda do Império Romano, o comércio europeu declinou, sendo retomado pelas feiras medievais.
- Surgiram as **corporações de ofício**, associações de mercadores que estabeleciam normas e boas práticas comerciais.
- O **Direito Comercial medieval** era baseado nos costumes e nas práticas mercantis, desenvolvendo tribunais próprios para resolver disputas comerciais.

3. Direito Comercial na Idade Moderna: Consolidação Legal

- O Renascimento e a Expansão Marítima trouxeram um novo impulso ao comércio.
- Em 1673, na França, **Colbert** editou a **Ordenança do Comércio Terrestre**, e em 1681, a **Ordenança do Comércio Marítimo**.
- O **Código Comercial Francês de 1807** (Napoleônico) consolidou as bases do Direito Comercial moderno.

4. Direito Comercial no Brasil

- Durante o período colonial, o comércio era regulado pelas Ordenações do Reino de Portugal (Afonsinas, Manuelinas e Filipinas).
- Em 1850, foi promulgado o **Código Comercial Brasileiro**, inspirado no Código Comercial Francês.
- Com o tempo, diversas leis foram modernizando o Direito Comercial, como a **Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404/76)** e o **Código Civil de 2002**, que absorveu parte do Direito Comercial tradicional.

ORIGEM DO DIREITO EMPRESARIAL

O Direito Empresarial tem suas origens no antigo Código Comercial. Editado em 1850, essa norma do ordenamento jurídico brasileiro refletia o ideal mercantil da época. Um dos aspectos interessantes do Código Comercial é que ele separava as duas esferas do Direito Privado: de um lado o Direito Civil, regulado pelo Código Civil; de outro o Direito Comercial que tratava sobre as relações mercantis.

O Código Civil de 2002, contudo, reestruturou essa dinâmica. Revogou, dessa forma, a primeira parte do Código Comercial de 1850, mas manteve a segunda parte, referente ao Direito Marítimo. Além disso, o Código Civil manteve vigentes outras normas e leis comerciais, por exemplo, a Lei das S.A. Nesse sentido, então, dispõe o art. 2.037 do Código Civil:

“Salvo disposição em contrário, aplicam-se aos empresários e sociedades empresárias as disposições de lei não revogadas por este Código, referentes a comerciantes, ou a sociedades comerciais, bem como a atividades mercantis.”

A partir da vigência do Código Civil de 2000, portanto, surge uma regulamentação específica sobre o Direito de Empresa que se une ao Direito das Obrigações. No entanto, embora o Direito da Empresa conte com uma parte específica dentro do Código Civil, ele dialoga diretamente com outras áreas do Direito que também se aplicam ao Direito Empresarial.

VOCÊ SABIA? Tramita hoje em dia a **proposta de um novo Código Comercial**, encabeçada pelo Professor Fábio Ulhoa Coelho, muito bem recebida nos meios jurídico, político e empresarial. A proposição culminou na apresentação do **PL 1.572/2011** à Câmara dos Deputados, que visa a instituir um novo Código Comercial no Brasil. A ideia é **uma tentativa de unificação legislativa**, superando problemas trazidos pelo Código Civil de 2002.

CARACTERÍSTICAS DO DIREITO EMPRESARIAL

As características do Direito Empresarial são as seguintes:

1. Cosmopolitismo

O Direito empresarial é cosmopolita.

O seu cosmopolitismo decorre da sua transcendência sobre os limites territoriais dos Estados.

2. Fragmentariedade

O Direito Empresarial é fragmentado.

A fragmentariedade é uma característica das disciplinas que são subdivididas em ramos.

São ramos distintos do Direito Empresarial, o Direito Societário, o Direito Falimentar, o Direito Cambial, entre outros.

3. Informalismo

A atividade empresarial é essencialmente informal.

A informalidade é uma necessidade para a dinâmica das relações empresariais. Os entraves burocráticos, sobretudo pelo excesso de regulamentação normativa representam fatores impeditivos ao desenvolvimento célere das atividades econômicas.

Assim, embora seja indispensável a existência de normas que orientem o exercício da empresa é preciso que o Direito Empresarial reconheça a necessidade da intervenção mínima do Estado nas atividades empresariais.

4. Elasticidade

A elasticidade, ou flexibilidade, é outra característica marcante do Direito Empresarial.

Ela decorre do dinamismo do mercado, que não admite parâmetros rígidos e inflexíveis.

Assim, o Direito Empresarial deve ser flexível para se adaptar as particularidades dos casos concretos.

5. Onerosidade

A onerosidade é uma característica que advém da própria natureza da Empresa.

A empresa, como vimos, é uma atividade economicamente organizada que objetiva o lucro.

AUTONOMIA DO DIREITO EMPRESARIAL

O Código Civil de 2002 destaca-se por tratar tanto de matéria civil, quanto de matéria comercial. Quando entrou em vigor no ano de 2003, revogou não só o código civil de 1942, mas também a **primeira parte do Código Comercial de 1850**.

Em seu livro II “Do direito de empresa”, o Código civil **regula matéria comercial**, adotando a **Teoria Italiana de Empresa**, que consolida a ampliação da abrangência do Direito Comercial no país.

O Direito Comercial **não se resume apenas ao Código Comercial**. Por isso a partir de 2003 apenas **parte** das leis comerciais passaram a ser tratadas pelo código civil, tendo em vista que existem muitas outras **leis comerciais esparsas** (lei do cheque, lei de duplicatas...), além da parte do código comercial que ainda está em vigor.

Portanto, o Direito Comercial **continua como um ramo autônomo**, com seus próprios objetivos, mesmo depois do Código Civil de 2002.

A autonomia legislativa de determinado ramo do direito resulta de uma opção do legislador. O fato do direito comercial possuir as suas normas fundamentais inseridas em um Código ao lado das normas de direito civil **não prejudica a sua autonomia jurídica**.

OBJETO DO DIREITO EMPRESARIAL

O objetivo do **Direito Empresarial** é cuidar do exercício da atividade econômica organizada de fornecimento de bens ou serviços, a chamada empresa. Assim, seu objeto de estudo é resolver os conflitos de interesses envolvendo empresários ou relacionados às empresas.

FONTES DO DIREITO EMPRESARIAL

O direito Empresarial tem fontes próprias, divididas em fontes materiais e formais (primárias ou secundárias).

1. Fontes materiais

As fontes materiais do Direito Empresarial são os fatos econômicos.

Os fatos econômicos, geralmente encadeados, compõem uma malha complexa de fatores que, combinados, formam as mais variadas feições mercadológicas.

Nesse caso, o estudo dos fatos econômicos e dos seus efeitos revela-se fundamental para a compreensão adequada dos sentidos e dos alcances das normas que compõem o Direito Empresarial.

Este estudo compreende, inclusive, a economia de mercado.

2. Fontes formais**2.1. Fontes formais primárias ou diretas**

As fontes formais primárias ou diretas são a Constituição Federal de 1988 e a leis infraconstitucionais.

Merecem destaque o Código Civil de 2002, nos artigos 966 e seguintes, a segunda parte do Código Comercial de 1850, revogado parcialmente pelo Código Civil, além de inúmeras leis especiais que regulam a atividade empresarial (e.g. lei 8934/94, 9279/96, 6404/76 etc.).

O Código Civil de 2002 adotou a teoria da empresa, por influência do Código Italiano de 1942.

A **teoria da empresa** substitui a teoria dos atos do comércio adotada pelo Código Comercial de 1850.

De acordo com a teoria, empresa é uma atividade economicamente organizada, voltada à produção ou circulação de produtos ou serviços, com o fim de lucro. Empresário, a seu turno, é o sujeito que realiza a empresa.

Como dito, que diz respeito às fontes formais primárias, é relevante pontuar que ainda estão em vigor as disposições do Código Comercial de 1850 que cuidam do Comércio Marítimo.

2.2. Fontes formais secundárias ou indiretas

As fontes formais secundárias ou indiretas são os usos e costumes, além ndas normas de direito civil, principalmente as que tratam das obrigações e negócios jurídicos.

Os usos e os costumes representam referências essenciais para a interpretação de inúmeras questões que envolvem o Direito Empresarial, sobretudo no âmbito do agronegócio.

Isso decorre do fato de que o Estado nem sempre regula determinadas atividades ligadas à empresa.

Nesses casos, a despeito da ausência eventual de uma lei expressa, muitos conflitos empresariais poderão ser superados pela utilização dos usos e costumes.

PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO EMPRESARIAL

Como o direito empresarial é uma área ampla e que dá liberdade ao advogado e ao empresário de explorar e desenvolver o negócio que deseja, há princípios fundamentais que ajudam a nortear sua execução.

Eles vão desde a ética e moral, até práticas que levam à ordem, e os cuidados com o bem comum. Veja alguns deles:

Livre Iniciativa

Na livre iniciativa, o empresário tem liberdade para exercer sua iniciativa privada. Isso também consta no fundamento da República Federativa do Brasil

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

Ou seja, o empreendedor tem liberdade de explorar qualquer nicho que deseja, desde que de forma lícita. Isso não significa que ele poderá fazer tudo da forma que desejar.

Em alguns momentos o estado deve intervir como agente regulador para manter o controle e o bem comum a todos.

Função social da empresa

Embora a empresa seja privada e tenha como intuito visar o lucro do empresário, é necessário que ela tenha um apelo social, aplicado à coletividade.

Dessa forma, de maneira nenhuma os valores sociais do trabalho podem ser feridos, e a dignidade da pessoa humana precisa ser preservada.

Não basta apenas respeitar o direito do consumidor, mas é necessário pensar em contribuir para o desenvolvimento de áreas como: econômica, cultural, social e, até mesmo, com o meio ambiente.

Liberdade de concorrência

Uma livre iniciativa não isenta o empreendedor de, também, ter a livre concorrência. Pelo contrário, justamente pela liberdade de empreender, qualquer empresário pode investir quando desejar. Dessa forma, o mercado acaba tornando-se competitivo.

Neste caso o estado não vai regular diretamente, em detrimento da liberdade de investimento. No entanto, em alguns casos, é possível que leis sejam criadas para que tornar o negócio mais justo para todos.

Princípio de preservação da empresa

Este princípio parte da ideia de que as atividades econômicas da empresa precisam ser preservadas e conservadas. A prática previne conflitos de interesse em que envolvidos saiam prejudicados.

Sociedade e responsabilidade

Neste item, em caso de dívidas, apenas os bens ativos da empresa devem ser liquidados. Isso quer dizer que os sócios só podem responder por dívidas de forma subsidiária.

No próximo tópico comentaremos também sobre a recuperação judicial e extrajudicial que impactam diretamente este tópico e a responsabilidade dos sócios no negócio.

Defesa do consumidor

O princípio da defesa do consumidor busca proteger os consumidores com relação às relações que são geradas entre eles e as empresas.

No ordenamento jurídico, o consumidor é visto como uma parte frágil nessa relação, hipossuficiente e sem conhecimentos técnicos, de modo que o legislador criou um mecanismo de proteção aos seus direitos: o Código de Defesa do Consumidor.

Assim, esse princípio visa equilibrar, juridicamente, as partes dessa relação jurídica.

Defesa do meio ambiente

Pelo princípio em comento, os empresários e empresas têm a obrigação de proteger o meio ambiente.

Para alcançar essa finalidade, existem diversos mecanismos e instrumentos legais, que compõem o Direito Ambiental, que devem ser seguidos pela empresa, a fim de que suas atividades não sejam lesivas à natureza em geral.

Desta forma, caso a empresa incorra em algum crime ou infração, deverá ser penalizada e responsabilizada, uma vez que o meio ambiente é um bem de toda a sociedade.

Autonomia patrimonial

Através desse princípio, visa-se diferenciar o patrimônio da pessoa jurídica e dos seus sócios.

Assim, a autonomia patrimonial define que, em regra, um sócio não responde pelas dívidas da sociedade empresarial da qual faz parte, e vice-versa.

Vale destacar que a legislação possibilita a ocorrência da desconsideração da personalidade jurídica, quando há desvio,

abuso ou fraude praticado pelos sócios, tornando possível, então, alcançar o seu patrimônio.

TEORIA DA EMPRESA E SEUS PERFIS

O Direito Empresarial é considerado uma **disciplina autônoma** em que possuem *legislações próprias e visões nesta mesma natureza*. Esta autonomia veio junto com o seu nascimento na Idade Média: época em que se chamava de **Direito comercial**.

No Brasil, o Direito Empresarial passa a ser chamado como tal a partir do Código Civil de 2002. Este **regulou o que é empresa** para o Direito empresarial. Ainda mais, o conceito de empresa adotado pelo Brasil teve *origem na Itália* onde surgiu a **teoria da empresa**.

A *teoria da empresa* tinha o objetivo de analisar toda a **organização dos meios de produção e serviços**. Portanto, ela buscava uma nova configuração para o *direito comercial*. Desse modo, a teoria da empresa teve como base a empresa como um todo, deixando de lado o enfoque nos atos de comércio.

Neste cenário, com o objetivo de responder o que é a teoria da empresa no direito empresarial, buscou-se o seu conceito em outras áreas do saber como, por exemplo, na **economia**.

Diante disto, a empresa possui um **conceito econômico** e tem como um de seus estudiosos o *Ronald Coase*. Em contrapartida, ela possui também um conceito jurídico cujo estudioso é o *Alberto Asquini*. É sobre ele que este texto irá tratar.

A partir de tal aceção econômica é que se desenvolve o conceito jurídico de empresa, o qual não nos é dado explicitamente pelo direito positivo, nem mesmo nos países onde a teoria da empresa foi positivada inicialmente. (TOMAZETTE, 2019, p.94)

Alberto Asquini: perfis da empresa

Alberto Asquini diz que a empresa é um **fenômeno econômico poliédrico**. Isto porque ela pode ter 4 perfis. Desse modo, dependendo do cenário econômico que a empresa se encontra, ela atua como um perfil específico, por exemplo.

O conceito de empresa é o conceito de um fenômeno jurídico poliédrico, o qual tem sob o aspecto jurídico não um, mas diversos perfis em relação aos diversos elementos que ali concorrem (TOMAZETTE, 2019, p.95).

Diante disto, a teoria poliédrica de Alberto Asquini tem os seguintes perfis:

1. Perfil subjetivo;
2. Perfil funcional ou dinâmico;
3. Perfil objetivo ou patrimonial;
4. Perfil institucional ou corporativo.

O **perfil subjetivo** da teoria de Asquini se refere ao *sujeito de Direito*. Neste perfil, foca-se no **titular da atividade empresarial**, ou seja, da atividade econômica.

Já o **perfil funcional** diz respeito ao conjunto de atos que, quando analisados de forma macro, constituem a *própria atividade econômica*. Mostram o motivo pelo qual determinadas atividades são executadas.

Entre outros, o perfil funcional **organiza os fatores de produção** para a distribuição (no comércio) ou produção (na indústria) de bens e serviços com o objetivo de suprir as demandas do mercado econômico.

O **perfil objetivo** se refere ao conjunto de *bens corpóreos e incorpóreos* que fazem parte da empresa. Neste perfil, o estabelecimento da empresa é visto como seu *patrimônio* cujos elementos são os *objetos de direito*. Diante disto, a empresa seria um patrimônio afetado a uma finalidade específica (TOMAZETTE, 2019, p.96).

Por fim, o **perfil institucional** diz respeito ao conjunto de *peças* que se *reúnem em um determinado local* onde a empresa se encontra. Este perfil designa a empresa como uma instituição/corporação onde seus funcionários exercem suas atividades empresariais.

Este perfil corporativo da teoria de Asquini não possui um fundamento sólido, uma vez que foi criado por meio de ideologias. Nesta ideia, Tomazette diz o seguinte:

Este perfil, na verdade, não encontra fundamento em dados, mas apenas em ideologias populistas, demonstrando a influência da concepção fascista na elaboração do Código italiano (TOMAZETTE, 2019, p.97)

Diante desta explicação é possível realizar um resumo sobre a teoria de Alberto Asquini no Direito Empresarial.

Teoria poliédrica da empresa de Asquini

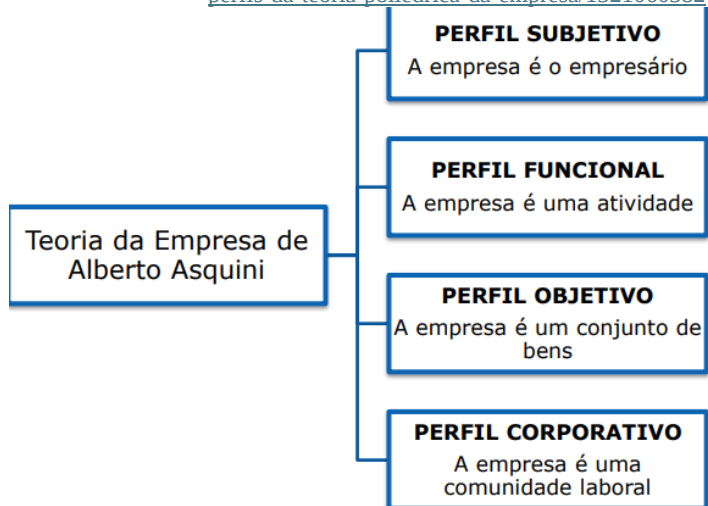
A teoria poliédrica da empresa possui 4 perfis, que são:

1. *Perfil Subjetivo* - Empresa é o empresário;
2. *Perfil Funcional* - Empresa é a atividade empresarial - Formado por conjunto de atos e é responsável por **organizar os fatores de produção**;
3. *Perfil Objetivo* - Empresa é o conjunto de bens destinados ao exercício da atividade econômica;
4. *Perfil Corporativo* - Empresa é a instituição que reúne o empresário e seus colaboradores.

Estes 4 perfis da teoria poliédrica da empresa foram muito discutidos antigamente. Este debate ensejou **três conceitos jurídicos** essenciais para a introdução do direito Empresarial:

- Empresa;
- Empresário;
- Estabelecimento.

FONTE: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/quais-sao-os-4-perfis-da-teoria-poliédrica-da-empresa/1321060382>



QUESTÕES PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE) Sobre a origem do Direito Comercial, assinale a alternativa correta:

- a) O Direito Comercial surgiu na Roma Antiga, onde os comerciantes já tinham um código próprio de normas.
- b) O Direito Comercial tem origem na Idade Média, com os costumes dos mercadores e a criação das corporações de ofício.
- c) O Direito Comercial surgiu na Revolução Industrial, com o advento das grandes indústrias e do capitalismo moderno.
- d) O Direito Comercial nasceu no período feudal, sendo regulamentado pelos senhores feudais.

Comentário:

O **Direito Comercial** surgiu na **Idade Média**, quando o comércio começou a se desenvolver nas cidades e feiras mercantis da Europa. Como os tribunais comuns não atendiam às necessidades dos comerciantes, estes criaram **normas próprias baseadas em costumes**, que passaram a ser aplicadas pelos **tribunais mercantis**. Além disso, as **corporações de ofício** regulavam o trabalho artesanal e comercial, funcionando como uma forma de organização econômica e social.

Analisando as alternativas:

- a) **✗ Errado.** Embora Roma tenha desenvolvido o **Jus Gentium** (direito aplicável aos estrangeiros e comerciantes), ele não era um código próprio para comerciantes e o Direito Comercial ainda não existia como um ramo autônomo.
- b) **✓ Correto!** O Direito Comercial nasceu na Idade Média, sendo um direito baseado nos costumes dos mercadores e regulamentado pelas corporações de ofício.
- c) **✗ Errado.** Na Revolução Industrial, o Direito Comercial já existia. O que aconteceu foi uma ampliação das normas para abranger novas formas de negócios e empresas.
- d) **✗ Errado.** O sistema feudal era baseado na economia agrária, e o comércio era extremamente limitado. O Direito Comercial só se desenvolveu quando as cidades voltaram a crescer e o comércio se expandiu, já na Baixa Idade Média.

🔗 **Curiosidade:** O Direito Comercial evoluiu ao longo dos séculos e, no século XX, passou a ser chamado de **Direito Empresarial**, abrangendo não só comerciantes, mas todas as atividades econômicas organizadas.

02. (CESPE/CEBRASPE - TCE PB - Auditor Conselheiro Substituto – 2022) Associação que desenvolva atividade futebolística em caráter habitual e profissional poderá optar por requerer inscrição no registro público de empresas mercantis do seu município sede e ter sua natureza equiparada, para todos os efeitos, à empresaria

03. (CESPE/CEBRASPE - SEFAZ CE - Auditor Fiscal Jurídico da Receita Estadual – 2021) Com relação à teoria da empresa e ao empresário individual, julgue os itens a seguir.

A teoria dos perfis da empresa, de matriz italiana, concebe o fenômeno da empresarialidade como multifacetário ou poliédrico, destacando-se nessa teoria os perfis fenomênicos subjetivo, funcional, objetivo, corporativo e cosmopolita.

Teoria dos Perfis da Empresa

A Teoria dos Perfis da Empresa, desenvolvida na Itália por **Alberto Asquini**, concebe a empresa como um **fenômeno multifacetário** ou **poliédrico**. No entanto, os perfis destacados por essa teoria são:

1. **Perfil subjetivo** – A empresa é vista como o **empresário** (sujeito que a exerce).
2. **Perfil objetivo** – A empresa é entendida como o **estabelecimento comercial** (conjunto de bens organizados para a atividade).
3. **Perfil funcional** – Foca na **atividade empresarial** desempenhada.
4. **Perfil corporativo ou institucional** – Enxerga a empresa como uma organização com impacto **social e econômico**.

Erro no Enunciado

O erro do enunciado está na inclusão do **perfil cosmopolita**, que **não faz parte da teoria original**. Os quatro perfis descritos por Asquini são os mencionados acima (**subjetivo, objetivo, funcional e corporativo/institucional**).

Conclusão

O enunciado está **errado**, pois inclui um **perfil inexistente** e altera a denominação dos perfis clássicos da teoria.

04. (CESPE/CEBRASPE - TCDF - Procurador do Ministério Público – 2013) Considerando que o atual Código Civil, instituído em 2002, inaugurou no ordenamento jurídico brasileiro o que a doutrina denomina de unificação do direito privado, passando a disciplinar tanto a matéria civil quanto a comercial, julgue os itens a seguir.

Instituído em 1850, o Regulamento 737 que então definiu os atos de mercancia, embora já tenha sido revogado há muito tempo, ainda é albergado pela doutrina e tem aplicação subsidiária na nova ordem do direito empresarial calcada na teoria da empresa.

Regulamento 737 e a Evolução do Direito Comercial

O **Regulamento 737, de 1850**, foi um marco na história do direito comercial brasileiro. Ele integrava o Código Comercial de 1850 e **definia os atos de comércio**, estabelecendo um critério **objetivo** para a aplicação das normas comerciais.

No entanto, esse modelo foi **superado** pela **teoria da empresa**, adotada pelo Código Civil de 2002, que deslocou o foco dos **atos de comércio** para a **atividade empresarial como um todo**.

Erro no Enunciado

1. **O Regulamento 737 foi revogado e não tem aplicação subsidiária** – Embora tenha sido importante historicamente, ele **não é mais aplicado no direito empresarial atual**, que se baseia na **teoria da empresa** e no Código Civil de 2002.

2. **A doutrina não o albergou como fonte subsidiária** – O direito empresarial moderno utiliza fontes como o Código Civil, a Lei de Falências e Recuperação (Lei 11.101/2005) e a jurisprudência, mas **não mais o Regulamento 737**.

Conclusão

O enunciado está **errado**, pois o Regulamento 737 **não tem mais aplicação subsidiária no direito empresarial moderno**. A teoria da empresa tornou obsoleto o conceito de atos de comércio.

05. (CESPE/CEBRASPE - CEAJUR - Assistente Jurídico – 2001) Até os dias atuais, remanesce a dificuldade em se distinguir os atos comerciais dos atos civis. Em virtude dessa dificuldade, alguns autores chegaram até mesmo a propalar a inexistência de objeto próprio para o direito comercial, sustentando que tal direito não consistia uma disciplina autônoma. Tendo em vista essa circunstância, julgue os itens subsequentes.

Tanto o Código Comercial quanto o antigo Regulamento 737, de 1850, enumeram, exemplificativamente, os atos considerados comerciais pelo direito brasileiro.

Código Comercial e Regulamento 737

1. **Código Comercial de 1850** – Foi o primeiro grande marco do direito comercial brasileiro e adotou o critério **objetivo**, definindo o que era considerado **ato de comércio**.
2. **Regulamento 737, de 1850** – Complementava o Código Comercial e apresentava uma **listagem exemplificativa** dos atos comerciais, ou seja, aqueles que, segundo o entendimento da época, caracterizavam a atividade mercantil.

Enumeram Exemplificativamente?

✓ Sim! Tanto o **Código Comercial** quanto o **Regulamento 737 não exauriam** os atos comerciais, mas apresentavam **exemplos** de negócios considerados mercantis, permitindo que outros pudessem ser reconhecidos como tais pela jurisprudência e doutrina.

Conclusão

O enunciado está **correto**, pois ambos os textos **enumeravam de forma exemplificativa** os atos comerciais no direito brasileiro da época. No entanto, vale lembrar que esse modelo foi superado pela **teoria da empresa**, adotada pelo **Código Civil de 2002**.

06. (CESPE/CEBRASPE - TCDF - Procurador do Ministério Público – 2013) Considerando que o atual Código Civil, instituído em 2002, inaugurou no ordenamento jurídico brasileiro o que a doutrina denomina de unificação do direito

privado, passando a disciplinar tanto a matéria civil quanto a comercial, julgue os itens a seguir.

Com o advento do novo Código Civil (de 2002), houve a substituição da teoria dos atos de comércio pela teoria da empresa, que se define pelo conceito de atividade.

07. (CESPE/CEBRASPE - TCE BA - Procurador do Ministério Público – 2010) Julgue os itens consequentes, relativos ao direito empresarial.

Para expressar os direitos e deveres fundamentais do comprador e do vendedor, a prática empresarial criou a cláusula FOB (free on board), segundo a qual todas as despesas são por conta do comprador, e a cláusula CIF (cost, insurance and freight), segundo a qual o preço abrange, além do valor das mercadorias, o valor do frete e do seguro.

08. (CESPE/CEBRASPE - TCDF - Procurador – 2002) O novo Código Civil, que entrará em vigência em janeiro de 2003, adota a teoria da empresa para definir o objeto do direito comercial, em superação à teoria dos atos de comércio. Considerando essas duas teorias, julgue os itens que se seguem.

I- De acordo com a teoria dos atos de comércio, uma compra e venda celebrada entre um comerciante e um não-comerciante é considerada um ato mercantil.

II- De acordo com a teoria da empresa, aqueles que exploram atividade de prestação de serviços podem estar sujeitos às normas do direito comercial.

III- A teoria dos atos de comércio somente reputa mercantis os atos que tenham sido praticados por comerciantes no exercício de sua profissão.

09. (CESPE/CEBRASPE - CEAJUR - Assistente Jurídico – 2001) O direito comercial provém das práticas tradicionais e do direito consuetudinário utilizados pelos antigos comerciantes medievais. Por isso, ainda hoje, mantém-se o prestígio dos usos e costumes entre suas normas. Muitos dos costumes adotados, até mesmo os atinentes às obrigações comuns dos comerciantes, foram paulatinamente transformados em lei e, depois, sistematizados em um código. Acerca dos costumes comerciais e das obrigações comuns dos comerciantes, julgue os itens a seguir.

I- Os usos e costumes comerciais devem ter teor e vigência provados por quem os invoca em juízo, se assim determinar o juiz.

II- Os usos e costumes comerciais são regras subsidiárias do direito comercial e não se devem opor a dispositivos legais imperativos ou de ordem pública.

10. (CESPE/CEBRASPE - CEAJUR - Assistente Jurídico – 2001) Diferentemente dos demais tipos societários, que se formaram na prática antes de serem regulados em lei, as sociedades por quotas de responsabilidade limitada foram introduzidas no direito comercial brasileiro por obra do legislador, vindo suprir a inexistência de sociedade de organização jurídica simplificada, em que a responsabilidade dos sócios não fosse ilimitada. Acerca das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, julgue os itens seguintes.

São reguladas, no direito brasileiro, por decreto específico, aplicando-se-lhes subsidiariamente o Código Comercial e a Lei das Sociedades Anônimas

11. (CESPE/CEBRASPE - Prefeitura de Maringá - Analista - Área: Direito – 2022) Assinale a opção CORRETA a respeito da teoria da empresa.

A Encerra os critérios utilizados à época dos atos de comércio, justapondo a ideia de exercício profissional de atividade economicamente organizada à figura do empresário.

B Representa avanço no processo exegético ao inovar com a aplicação dos usos e costumes ao direito empresarial.

C Rejeitada pelo atual Código Civil, influenciada por Nicolau Maquiavel, faz uso da objetividade do positivismo exegético para limitar as fontes do direito empresarial à letra da lei.

D Foi formalmente materializada na França do século XVIII, com a instituição do Código Comercial Napoleônico de 1804.

E Abandona o modelo normativista e passa a considerar a ciência do direito como exata, lógica e imparcial.

Justificativa:

A **teoria da empresa** reflete a evolução do conceito de **empresa** no direito, estabelecendo que a **atividade econômica organizada** é o elemento fundamental para a caracterização do **empresário**, e não a simples realização de atos de comércio. Ela **aplica a ideia de organização** da atividade empresarial como critério central, em vez de se limitar a uma lista de **atos de comércio**. Essa abordagem **moderniza a definição de empresário**, destacando a **atividade econômica organizada**, independentemente do tipo de ato praticado.

Análise das alternativas:

• **A) Correta.** A teoria da empresa transforma o conceito de empresário, deslocando o foco dos atos de comércio para o exercício de atividade **profissional e organizada**. Ela considera a **organização dos fatores de produção** e a continuidade da atividade, não sendo mais necessário o ato de comércio como fator distintivo.

• **B) Errada.** A teoria da empresa não se baseia na aplicação de **usos e costumes** ao direito empresarial, mas em uma **reinterpretação** do conceito de empresário, levando em conta a organização da atividade econômica.

• **C) Errada.** A teoria da empresa não foi **rejeitada** pelo Código Civil atual, e a ideia de que ela é influenciada por Nicolau Maquiavel não é precisa. A teoria reflete uma transição de uma perspectiva **objetiva** para uma abordagem mais flexível do direito empresarial, focando na organização do exercício empresarial.

• **D) Errada.** Embora o **Código Comercial Napoleônico** de 1804 tenha influenciado o desenvolvimento do direito empresarial, a teoria da empresa não foi **formalmente materializada** na França naquela época. Ela surge de forma mais clara no direito moderno, especialmente no Brasil, a partir do Código Civil de 2002.

• **E) Errada.** A teoria da empresa não abandona o **modelo normativista**; ela simplesmente se afasta do conceito restrito dos **atos de comércio** para focar na **atividade organizada**, mas sem adotar uma visão exata, lógica e imparcial do direito. A **ciência do direito** continua sendo uma interpretação flexível e dinâmica.

Conclusão:

A **letra A** é a alternativa mais correta, pois descreve a **teoria da empresa** de forma precisa, destacando a mudança de enfoque da **atividade econômica organizada** para a figura do **empresário**.

Gabarito: 01/B; 02/C; 03/E; 04/E; 05/E; 06/C; 07/C; 08/C; 09/CC; 10/C; 11/A

2 EMPRESÁRIO: CARACTERIZAÇÃO, INSCRIÇÃO, CAPACIDADE

EMPRESA é a atividade econômica organizada, e essa atividade pode ser exercida tanto pela pessoa natural (também chamada de pessoa física) quanto pela pessoa jurídica. Nos dois casos estamos falando de **EMPRESÁRIOS**: no caso da **pessoa**

76 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

física temos o empresário individual, enquanto a pessoa jurídica é chamada de sociedade empresária.

DEFINIÇÃO LEGAL DE EMPRESÁRIO

Em poucas palavras, empresário é o **sujeito de direito** (pessoa física ou jurídica) que **exerce a atividade empresária**; é o que se extrai da leitura do art. 966, *caput* do CC:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

O art. 966 trata das duas classificações de empresário, o individual e o coletivo:

1. **Individual:** é a pessoa física
2. **Coletivo:** é a pessoa jurídica, também chamada de sociedade empresária.

NOTA2: o Empresário Individual possui CNPJ apenas para ter o mesmo tratamento tributário que uma pessoa jurídica.

NOTA3: O Sócio de sociedade empresária, a princípio, não é empresário, mas sim a Sociedade, a menos que ele individualmente exerça outra atividade empresária.

Para caracterizar-se como empresário (individual ou coletivo) faz-se necessário o exercício da atividade nos termos do art. 966, *caput* do CC, ou seja, que a exerça “profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços”.

PRINCIPAIS ELEMENTOS CARACTERIZADORES

Dessa definição legal podem ser extraídos os seus principais elementos caracterizadores: economicidade; organização; profissionalidade; assunção do risco; e direcionamento ao mercado.

- a) **Profissionalidade:** é a habitualidade no exercício da atividade.
- b) **Atividade econômica:** visa o lucro
- c) **Organização:** é a reunião dos quatro fatores de produção e na ausência de um deles não estará descaracterizada a organização.
 - o Mão-de-obra;
 - o Matéria-prima;
 - o Capital;
 - o Tecnologia.
- d) **Produção de bens ou serviços:**
 - o Ex. de Produção de bens: Fábrica de móveis.
 - o Ex. de Produção de serviços: Banco.
- e) **Circulação de bens ou serviços:**
 - o Ex. de circulação de bens: farmácia (compra remédios e revende).
 - o Ex. de circulação de serviços: agência de turismo (circulação de transporte aéreo, de hospedagem de outras empresas).

Não há que se confundir, também, o sócio com o empresário. Como se viu no conceito, empresário é quem exerce em nome próprio e profissionalmente a atividade econômica; o sócio não é empresário (pode ser um investidor, um diretor, um empreendedor, mas não é empresário – ao menos na visão técnica do termo).

A atividade do empresário também deve ser “profissional”, ou seja, o exercício da atividade deve ser contínuo (não habitual), econômica (que vise ao lucro), além de organizada, na medida em que deve combinar fatores de produção para alcançar seu objetivo social.

NÃO É EMPRESÁRIO.

Não se considera **Empresário** aquele que nos termos do parágrafo único do art. 966 do CC, exerce atividade intelectual (é

o denominado profissional liberal (pessoa física) ou Sociedade simples (pessoa jurídica).

Art. 966 ... Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

Profissões intelectuais:

- a) **Científica:** ex. médico, contador, advogado (exploram as ciências médicas, contábeis, jurídicas, respectivamente)
- b) **Literária:** ex. escritor, jornalista.
- c) **Artística:** ex. pintor, cantor, ator.

NOTA: Esta regra não se aplica só as pessoas físicas, mas também as jurídicas (Sociedades de médicos, Sociedade de Contadores, Sociedade de Advogados). Estas serão consideradas **sociedades não-empresárias**, por não explorarem atividade típica de empresário, sendo denominadas de **sociedades simples** (Art. 982, *caput*, CC), é um **conceito por exclusão**.

Art. 982. Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais.

Outrossim, ainda segundo o parágrafo único do art. 966, CC, a contratação de funcionários, auxiliares ou colaboradores só caracterizará a sociedade como empresária se o exercício da profissão (científica, literária ou artística) constituir/tornar-se elemento de empresa.

ELEMENTO DE EMPRESA, DEFINIÇÃO

O elemento de empresa se caracteriza pela contratação/fornecimento de outros serviços alheios à atividade não-empresarial: **Ex.** Uma Clínica médica que possui uma cafeteria, UTI, aluga suas salas, fornece plano de saúde, tem farmácia própria etc. Nesse contexto, a atividade médica tornou-se apenas mais um componente/elemento do conjunto que formam a empresa.

CLASSIFICAÇÃO DE EMPRESÁRIO

O Empresário é o sujeito de direito que organiza a atividade econômica e exerce a empresa, pode ser classificado como **Empresário INDIVIDUAL (Pessoa Física)** ou **SOCIEDADE EMPRESÁRIA (Pessoa Jurídica)**.

.....CONTINUA

DIREITO TRIBUTÁRIO

**Teoria, dicas e 110 questões de provas
100% CESPE/CEBRASPE.**

Valfredo Mello

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

- 1 O Estado e o poder de tributar.1
- 2 Direito tributário: conceito e princípios.2
- 3 Tributo: conceito e espécies.3
- 4 Código Tributário Nacional.
- 5 Normas gerais de direito tributário.
- 6 Obrigação tributária. 6.1 Conceito e espécies. 6.2 Fato gerador (hipótese de incidência). 6.3 Sujeitos ativo e passivo. 6.4

Solidariedade. 6.5 Capacidade tributária. 6.6 Domicílio tributário.	14
7 Crédito tributário. 7.1 Conceito. 7.2 Natureza. 7.3 Lançamento. 7.4 Revisão. 7.5 Suspensão, extinção e exclusão. 7.6 Prescrição e decadência. 7.7 Repetição do indébito.	21
8 Responsabilidade tributária. 8.1 Responsabilidade por dívida própria e por dívida de outrem. 8.2 Solidariedade e sucessão. 8.3 Responsabilidade pessoal e de terceiros. 8.4 Responsabilidade supletiva.	38
9 Sistema Tributário Nacional. 9.1 Princípios gerais. 9.2 Limitações ao poder de tributar.	41
10 Tributos da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.	52
11 Processo judicial tributário. 11.1 Execução anulatória de débito fiscal.	70
12 Ilícito tributário: ilícito administrativo tributário, ilícito penal tributário, crimes contra a ordem tributária	80

1 O ESTADO E O PODER DE TRIBUTAR.

O Estado e o poder de tributar estão intimamente relacionados, pois o poder de tributar é uma das funções essenciais do Estado, permitindo-lhe **arrecadar recursos financeiros** para o cumprimento de suas funções constitucionais, como a manutenção da ordem pública, a implementação de políticas públicas, a prestação de serviços sociais, a defesa nacional, entre outros.

Aliás, o Estado, enquanto entidade soberana responsável pela organização e gestão da sociedade, desempenha um papel fundamental na promoção do bem comum e na garantia dos direitos e liberdades individuais. Para cumprir com suas atribuições, o Estado necessita de recursos financeiros, obtidos principalmente por meio da tributação. **A capacidade de tributar, portanto, é um atributo essencial da soberania estatal, permitindo a arrecadação de recursos para financiar as políticas públicas e garantir o funcionamento da máquina administrativa.**

Entretanto, **o poder de tributar não é absoluto e ilimitado**. Em um Estado Democrático de Direito, como o Brasil, a tributação está sujeita a uma série de princípios e normas constitucionais que visam garantir a justiça fiscal, proteger os direitos dos contribuintes e evitar o exercício arbitrário do poder estatal. A Constituição Federal de 1988, em seu Título VI, dedica um capítulo inteiro ao Sistema Tributário Nacional, estabelecendo as bases da tributação no país.

A Carta Magna de 1988 define a **tributação como uma relação jurídico-econômica, e não como uma mera relação de poder**. Isso significa que o Estado não pode criar e cobrar tributos de maneira unilateral e autoritária, como ocorria em regimes absolutistas. Para que a tributação seja legítima, o Estado deve observar os princípios e as normas estabelecidas no ordenamento jurídico, garantindo a segurança jurídica e a previsibilidade para os contribuintes.

A principal finalidade da tributação é a **arrecadação de recursos para financiar as atividades estatais**. A arrecadação tributária é essencial para que o Estado possa prover serviços públicos essenciais à população, como saúde, educação, segurança, infraestrutura, entre outros. No entanto, a Constituição Federal de 1988 reconhece outras finalidades para a tributação, além da meramente arrecadatória.

A Carta Magna de 1988 prevê a possibilidade de utilizar a tributação como instrumento de intervenção na economia. Através da concessão de benefícios fiscais, por exemplo, o Estado pode estimular o desenvolvimento de determinadas regiões ou setores da economia. Da mesma forma, a tributação **pode ser utilizada para desestimular atividades consideradas nocivas à**

sociedade ou ao meio ambiente, como a produção e o consumo de cigarros e bebidas alcoólicas.

Além disso, a Constituição Federal de 1988 prevê a utilização da tributação para **promover a justiça social**. Através da progressividade dos impostos, por exemplo, o Estado pode buscar uma distribuição de renda mais justa, exigindo uma maior contribuição daqueles que possuem maior capacidade econômica.

O **poder de tributar** é a **capacidade do Estado** de exigir contribuições dos indivíduos e das empresas para financiar suas atividades e funções. Esse poder é exercido de forma coercitiva e se baseia na necessidade do Estado de obter recursos financeiros para a realização de suas funções.

O **poder de tributar** está garantido pela Constituição de cada país, e em muitos casos, no Brasil, é tratado pelo **artigo 145** da Constituição Federal. No contexto brasileiro, o poder de tributar deve ser exercido de maneira **legal** e de acordo com princípios constitucionais, como a **legalidade, capacidade contributiva e isonomia**.

A Constituição Federal de 1988 estabelece uma série de **LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR DO ESTADO**, garantindo a proteção dos direitos dos contribuintes. Entre as **principais limitações**, podemos destacar:

- **Princípio da legalidade tributária:** O Estado só pode **criar, aumentar ou extinguir tributos por meio de lei**. Essa norma garante que a tributação não seja imposta de forma arbitrária pelo Poder Executivo, assegurando a participação do Poder Legislativo, representante do povo, no processo de criação de tributos.
- **Princípio da anterioridade:** O Estado **não pode cobrar tributos no mesmo exercício financeiro em que a lei que os instituiu ou aumentou** foi publicada. Essa norma garante que os contribuintes tenham tempo hábil para se adaptar às novas regras tributárias e planejar suas atividades econômicas.
- **Princípio da irretroatividade:** O Estado **não pode cobrar tributos em relação a fatos geradores ocorridos antes da vigência** da lei que os instituiu ou aumentou. Essa norma garante a segurança jurídica e a previsibilidade para os contribuintes, evitando que sejam surpreendidos por cobranças retroativas.
- **Imunidades tributárias:** A Constituição Federal de 1988 prevê a imunidade de determinados bens, pessoas e entidades em relação a certos tributos. **Essas imunidades visam proteger valores considerados relevantes para a sociedade**, como o patrimônio, a renda e os serviços de entidades sem fins lucrativos, como instituições de ensino e assistência social.

A observância das limitações constitucionais ao poder de tributar é fundamental para garantir a justiça fiscal e a proteção dos direitos dos contribuintes. O descumprimento dessas normas pode ensejar a anulação de cobranças tributárias, gerando prejuízo aos cofres públicos e instabilidade jurídica.

DIREITO TRIBUTÁRIO: CONCEITO E PRINCÍPIOS.

1. DIREITO TRIBUTÁRIO – DEFINIÇÃO:

Ramo do Direito Público que regula as relações jurídicas obrigacionais tributárias entre o ente **tributante (sujeito ativo)** e os **contribuintes (sujeitos passivos)**, resultantes da imposição, arrecadação e fiscalização de tributos.

Nesses termos, a **função do direito tributário** dentro do ordenamento jurídico brasileiro é analisar a natureza dos tributos,

avaliando se os tributos criados têm previsão legal, destino amplamente indicado e se são constitucionais.

O espectro de estudo desse ramo do direito, então, começa na criação dos tributos, abrangendo temas como competência tributária e imunidade tributária, e acaba na efetiva arrecadação deles pelo Estado, que os cobra da sociedade.

Com a crescente complexidade na obtenção de recursos, assentou-se um ramo específico da ciência jurídica, para estudar e sistematizar os princípios e normas atinentes à obtenção de receitas estatais enquadradas no conceito de tributos: o direito tributário.

No direito tributário observa-se os **PRINCÍPIOS GERAIS de Direito Público**, quais sejam:

1) Supremacia do Interesse Público Sobre o Privado

- Dever de pagar o tributo.
- Prerrogativas Estatais: Arrecadação, fiscalização, obrigar a fazer ou deixar de fazer.

2) Indisponibilidade do Interesse Público

- Somente o povo pode dispor do patrimônio público: a Administração Pública não tem poder para renunciar livremente as receitas tributárias.

- Benefícios fiscais - Somente por meio de lei (CF, art. 150, § 6º).

A **função do direito tributário** dentro do ordenamento jurídico brasileiro é **analisar a natureza dos tributos**, avaliando se os tributos criados têm previsão legal, destino amplamente indicado e se são constitucionais.

2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PODER DE TRIBUTAR

Os principais princípios que regulam o poder de tributar no Brasil são:

- **Legalidade:** Nenhum tributo pode ser exigido sem que haja uma lei que o institua (Art. 150, I, CF). Ou seja, o Estado só pode criar ou aumentar tributos com base em uma lei previamente aprovada pelo legislativo.
- **Anterioridade:** O tributo só pode ser cobrado no exercício financeiro seguinte à sua instituição ou aumento, exceto em alguns casos previstos pela Constituição, como a **taxa de serviços** (Art. 150, III, "b", CF).
- **Capacidade Contributiva:** O tributo deve ser cobrado de acordo com a capacidade financeira do contribuinte, ou seja, de acordo com sua condição econômica (Art. 145, §1º, CF).
- **Isonomia:** Todos os contribuintes que se encontram em situações equivalentes devem ser tratados de forma igual, sem discriminação (Art. 150, II, CF).
- **Non Olet** (O dinheiro não tem cheiro): Esse princípio refere-se à **inclusão dos tributos** sem discriminação quanto à origem do dinheiro, ou seja, o Estado deve arrecadar sem fazer distinção entre as fontes de receita.
- **Irretroatividade:** Este princípio dita que não é lícito cobrar impostos sobre uma atividade ocorrida no passado, mesmo com lei específica de tributação sobre ela no presente. Basicamente, uma pessoa não pode ser tributada por algo passado, em que não havia legislação indicando recolhimento.
- **Princípio do Não Confisco:** Presente no Inciso IV do Art. 150, este princípio determina que o Estado não pode utilizar a tributação para confiscar bens ou propriedades do contribuinte.
- **Princípio da Liberdade de Tráfego:** O Princípio da Liberdade de Tráfego estabelece que não é permitido

aplicar uma tributação que limite o direito de ir e vir do contribuinte.

3. Espécies de Tributos no Brasil

A Constituição Federal de 1988 estabelece cinco espécies de tributos, que são:

- **Impostos:** São tributos que o Estado cobra sem uma contraprestação direta de serviços. Exemplos: Imposto de Renda (IR), Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA).
- **Taxas:** São tributos cobrados pela prestação de serviços públicos específicos e divisíveis ao contribuinte. Exemplo: Taxa de Licenciamento de Veículos.
- **Contribuições de Melhoria:** São tributos cobrados para custear a melhoria de bens públicos, como obras de infraestrutura que valorizem propriedades particulares. Exemplo: Contribuição para obra pública realizada em uma via.
- **Empréstimos Compulsórios:** São tributos instituídos para custear situações emergenciais, como guerras ou calamidades públicas. Exemplo: Empréstimo Compulsório para a reconstrução do país após algum desastre nacional.
- **Contribuições Especiais:** São tributos destinados a financiar a seguridade social e outras áreas específicas, como o **PIS** e a **COFINS**.

4. A Limitação ao Poder de Tributar

Embora o Estado tenha o poder de tributar, esse poder **não é absoluto**. Existem **limitações constitucionais** que visam proteger o contribuinte e evitar abusos, como:

- **Imunidades:** Existem certos **tributos que não podem ser cobrados** de determinados bens ou entidades, como a **imunidade tributária sobre livros e jornais** (Art. 150, VI, "d", CF).
- **Isenções:** São dispensas de pagamento de tributos, geralmente aplicadas a situações específicas, como empresas que operam em áreas de relevância social ou econômica.

5. A Função Social do Tributo

O **tributo tem uma função social**, ou seja, a arrecadação de tributos deve atender a necessidades coletivas, como o financiamento de políticas públicas voltadas ao bem-estar social. A tributação deve ser feita de forma justa, garantindo que os recursos sejam utilizados para a promoção de justiça social, educação, saúde e segurança pública.

TRIBUTO: CONCEITO E ESPÉCIES. JURÍDICA ...

1. DEFINIÇÃO

CTN, art. 3º – Tributo é **prestação**:

- Pecuniária (em moeda ou em cujo valor nela se possa exprimir);
- Compulsória;
- Que não constitua em sanção de ato ilícito;
- Instituída por Lei;
- Cobrada mediante atividade administrativa vinculada.

Tributo é prestação pecuniária

- Interpretação restrita para prestação pecuniária:

- Moeda;
- Valor que pode ser expresso em moeda: exemplo – indexadores (UFIR etc.).
 - Em regra, não é permitido o pagamento em bens e serviços que possam ser avaliados em moeda.
 - **Exceção única:** Dação em pagamento de bens imóveis (CTN, art. 156, XI, LC 104/01).

Tributo é prestação compulsória

- Uso do poder de império do Estado (supremacia).
- Irrelevância da vontade das partes (indisponibilidade):
 - O Estado não pode deixar de cobrar
 - O Contribuinte não pode deixar de pagar.

Tributo é prestação que não é sanção de ilicitude

- **Tributos x Multas** – ambos são obrigatórios
- **Tributo:** visa a carrear recursos para o Estado e intervir em situações sociais e econômicas.
- **Multa:** tem por objetivo coibir a prática de atos ilícitos, embora o seu pagamento implique em arrecadação.

IMPORTANTE: A cobrança de impostos sobre vendas de produtos ilícitos e rendimentos oriundos de atividades criminosas não é multa, e sim tributo.

Tributo é prestação instituída por lei

- O caráter compulsório do tributo já indica que deva ser instituído em lei. Somente a lei pode impor que alguém seja obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa (CF, art. 5º, II).
- Princípio da legalidade tributária – Tributo somente pode ser exigido por lei (CF, art. 150, I).

Tributo é prestação cobrada por atividade administrativa vinculada

- Ato/atividade vinculada: não há margem de liberdade (discricionariedade) para o agente público (indisponibilidade do interesse público).
- A autoridade tributária é obrigada a cobrar o tributo independente de qualquer situação, não devendo analisar motivos de conveniência ou oportunidade.

2. ELEMENTOS DOS TRIBUTOS

A norma jurídica apresenta como elementos essenciais do tributo:

- hipótese de incidência** - provoca o nascimento da obrigação correspondente e deve conter todos os seus elementos fundamentais
- partes** - sujeitos ativo e passivo da relação tributária
- base de cálculo** - é a materialidade do tributo
- alíquota** - é o critério legal.

3. CARACTERÍSTICAS DOS TRIBUTOS

Finalidade pública - visa arrecadar recursos financeiros para custear atividades realizadas pelo Poder Público ou outras atividades de interesse público;

Legalidade - é uma obrigação *ex lege*, ou seja, instituída por lei e que independe da vontade da pessoa. A lei é a fonte da obrigação tributária.

Licitude - tem como fato gerador sempre algo lícito ou permitido.

Coercitividade - possui caráter impositivo, ou seja, está

fundamentado no poder de império do Estado, no comando que o Estado exerce sobre todas as pessoas e bens do território. Conforme observa ZELMO DENARI: "A imposição é característica essencial de qualquer tributo e indica a plenitude da soberania financeira do Estado".

Compulsoriedade - a pessoa não paga o tributo porque quer ou gosta, mas porque a lei impõe o cumprimento pelos sujeitos passivos de transferirem ao Estado uma parcela de suas riquezas.

4. CLASSIFICAÇÃO DOS TRIBUTOS

Basicamente, existem os **tributos diretos**, que incidem sobre a renda e o patrimônio, e os **tributos indiretos**, que incidem sobre o consumo.

Diretos: IR (Imposto de Renda), o IPTU (Imposto Predial e Territorial Urbano), a contribuição à Previdência, entre outros.

Indiretos: ICMS (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços), cobrado em quase todos os produtos comercializados, e a Cofins (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social), que integra os custos das indústrias, por exemplo.

ATENÇÃO!! Há autores que rejeitam a classificação dos tributos entre diretos e indiretos, afirmando-a não-científica, meramente econômica ou simplesmente equivocada, não podendo ser levada em consideração para fins jurídicos em nenhuma hipótese. Nem sempre há suficiente clareza, contudo, quanto ao critério que utilizam para distinguir o que é científico do que não é; ou o que é econômico do que é jurídico.

Quanto à competência impositiva:

Federais, Estaduais ou Municipais.

Quanto ao exercício da competência:

Privativos: Competência exclusiva de um ente para instituir o tributo.

Comuns: Competência atribuída a quaisquer entes políticos.

Residuais: Competência para criar tributos não previstos no texto constitucional.

Quanto à finalidade:

Fiscais: Finalidade de arrecadar recursos para os cofres públicos (ex: IR, IPVA, ICMS, IPVA, ITCD, IPTU, ITBI, ISS, IEG, taxas, contribuições de melhoria, empréstimos compulsórios).

Extrafiscais: Finalidade de intervir na ordem econômica ou social (ex: II, IE, IPI, IOF, ITR, CIDE's).

Parafiscais: Finalidade de arrecadar para custeio de atividades específicas (ex: Contribuições sociais e corporativas, CIP).

Quanto aos aspectos subjetivos da hipótese de incidência:

Reais: Incidem objetivamente sobre as coisas ou fatos, desconsiderando aspectos pessoais do sujeito passivo (ex: ITR, IPTU, IPVA, IPI, ICMS, ISS, ITCD, IPI).

Pessoais: Incidem subjetivamente, considerando aspectos pessoais dos sujeitos passivos (ex: IR). Ver CF art. 145, § 1º.

Quanto à possibilidade de transferência do encargo financeiro:

Diretos: Não permitem a transferência, oneram diretamente o sujeito passivo (ex: IR, ITR, IPTU, IPVA).

Indiretos: Permitem a transferência do encargo financeiro

a terceiros (ex: ICMS, ISS, IPI, IOF).

Quanto às bases econômicas de incidência (a classificação dos impostos no CTN):

Sobre o comércio exterior: operações de importação e exportação – ex.: II e IE.

Sobre o patrimônio ou a renda: incide sobre a propriedade, a transmissão de propriedade e os rendimentos – ex.: ITR, IPTU, IPVA, ITBI, ITCD, IGF, IR.

Sobre a produção e a circulação: incide sobre a circulação de bens, serviços e valores – ex: IPI, IOF, ICMS, ISS.

Quanto à hipótese de incidência:

Vinculados - Depende de atividade estatal relativa ao contribuinte (ex: taxas e contribuições de melhoria).

Não-vinculados - Independe de atividade estatal relativa ao contribuinte (ex.: impostos).

- Se a hipótese de incidência do tributo for...
 - ...vinculada à uma atividade estatal - Taxa (CTN art. 77) ou Contribuição de Melhoria (CTN art. 81)
 - ...não-vinculada à uma atividade estatal - Imposto (CTN art. 16).

Quanto ao destino do produto da arrecadação:

Arrecadação vinculada - Os recursos somente podem ser usados para as atividades a que se destinam (ex: empréstimos compulsórios e contribuições especiais).

Arrecadação não-vinculada - Os recursos podem ser usados em quaisquer despesas previstas no orçamento (ex: impostos, taxas e contribuições de melhoria).

- Se o tributo tiver (em regra)...
 - ...arrecadação vinculada a órgão, fundo ou despesa → Empréstimo compulsório (CF art. 148) ou Contribuição Especial (CF art. 149)
 - ...arrecadação não-vinculada a órgão, fundo ou despesa → Imposto, taxa ou contribuição de melhoria (Aplica-se a Regra do CTN).

5. A ATUAL CONSTITUIÇÃO E O ENTENDIMENTO DO STF - TEORIA DA PENTAPARTIÇÃO

- Contexto: Surgimento de contribuições para financiamento de seguridade social com fatos geradores de impostos (CF art. 195)
- Impossibilidade de diferenciar alguns tributos a partir do fato gerador.
- Necessidade de outro critério de diferenciação - destino do produto da arrecadação.

ATENÇÃO!! O artigo 4º do CTN foi parcialmente recepcionado pela atual CF, pois alguns tributos podem ter sua natureza jurídica determinada pelo destino do produto da arrecadação.

6. DETERMINAÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA ESPECÍFICA DOS TRIBUTOS

São regras que visam, mediante a análise de algumas características do tributo, determinar qual é a espécie tributária que se trata a exação.

6.1 A regra do CTN - TEORIA DA TRIPARTIÇÃO

- CTN art. 4º - A **natureza jurídica** específica do tributo é determinada exclusivamente pelo fato gerador (hipótese de incidência).

- **Não determinam a natureza jurídica do tributo** (CTN art. 4º incisos):

- A denominação do tributo e demais características formais adotadas pela lei.
- O destino do produto da sua arrecadação - O fato de a arrecadação ser vinculada ou não-vinculada é desconsiderado.

7. FUNÇÃO DOS TRIBUTOS

A função dos tributos pode ser classificada em fiscal, parafiscal e extrafiscal.

- **Fiscal** - A finalidade fiscal do tributo é o de arrecadar recursos financeiros para o ente tributário para que o ente tributante atinja sua finalidade. Os impostos são os melhores exemplos de cobranças que visam a arrecadação de dinheiro para que o Estado atinja sua função social
- **Extrafiscal** - A finalidade extrafiscal do tributo é o de interferir no domínio econômico equilibrando as relações. Temos como exemplo a própria Contribuição Especial de Interferência no Domínio Econômico. Como também, quatro impostos federais que podem ser majorados por meio de decreto, pois são exceção ao princípio da legalidade, esses impostos possuem o poder de tributar com finalidade regulatória. São os impostos de importação (II), de exportação (I.E.), de produtos industrializados (IPI) e os relativos a operações de crédito (IOF).
- **Parafiscal** - A finalidade parafiscal do tributo é o de custear entidades que atuam em áreas não alcançadas pela atividade estatal, pois nada impede que uma terceira pessoa possa arrecadar o tributo, esta prática tem a denominação de parafiscalidade.
- A **parafiscalidade** é a delegação de capacidade tributária ativa, que a pessoa pública-política, faz a terceira pessoa, por meio de lei. Pois aquela detém a competência tributária. Esta delegação pode ser às pessoas jurídicas de direito público, tais como autarquias, como também pode ser delegado às pessoas jurídicas de direito privado perseguidoras de finalidade pública, como exemplo temos: SESI, SENAC, SESC, SENAI.

- Significa dizer que: A parafiscalidade traduz-se pela delegação da capacidade tributária ativa, com a consequente utilização do montante arrecadado pela entidade autorizada, em razão de maior eficiência no exercício de cada atividade específica.

- As **contribuições parafiscais**, normalmente são conhecidas como contribuições providenciárias, pois o tributo é criado pela União, porém, é cobrado e fiscalizado pelo INSS, que é uma autarquia.

8. TRIBUTO ≠ MULTA

	Tributo	Multa
Fato Gerador	Ato lícito	Ato ilícito
Finalidade	Arrecadar recursos;	Prevenção e punição da infração cometida
Fundamento	Poder fiscal ou de tributar	Poder de punir
Natureza	Tributária	Somente as multas pelo descumprimento de legislação tributária têm natureza tributária
Destinatário	Prestação pecuniária em	Prestação pecuniária em favor do Estado.

	favor do Estado ou de pessoa por ele indicada.	
--	--	--

9. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS

→ Código Tributário Nacional

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.

→ Constituição Federal

Art. 5º (...)

(...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

...

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

QUESTÕES DE PROVAS CESPE/CEBRASPE

01. (CESPE / CEBRASPE - 2021 - CODEVASF - Analista em Desenvolvimento Regional - Contabilidade) Considerando as noções e os elementos fundamentais associados dos tributos no Brasil, julgue o item seguinte.

Imposto é o tributo cujo fato gerador independe de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte, destinando-se a cobrir necessidades gerais do ente público.

02. (CESPE / CEBRASPE - 2020 – Pref. B.Coqueiros - SE - Fiscal de Tributos) Para que possa ser enquadrada na definição de tributo estabelecida no Código Tributário Nacional, uma prestação pecuniária deve, entre outras características,

- A ser discricionária
- B ter caráter punitivo.
- C ter seletividade.
- D ter caráter sancionador.
- E ser de cobrança compulsória

03. (CESPE / CEBRASPE - 2020 - SEFAZ-AL - Auditor Fiscal da Receita Estadual) A respeito da competência tributária e do conceito e da classificação dos tributos, julgue o item a seguir.

Os impostos são tributos não vinculados cuja obrigação tem como fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica relativa ao contribuinte.

04. (CESPE / CEBRASPE - 2020 - SEFAZ-AL - Auditor Fiscal da Receita Estadual) A respeito da competência tributária e do conceito e da classificação dos tributos, julgue o item a seguir.

A cobrança de contribuição de melhoria pela União, pelos estados, pelo Distrito Federal ou pelos municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, poderá somente ocorrer quando a obra pública estiver executada na sua totalidade ou em parte suficiente para beneficiar determinados imóveis e depois de verificada a existência da valorização imobiliária.

05. (CESPE / CEBRASPE - 2020 - SEFAZ-AL - Auditor Fiscal da Receita Estadual) A respeito da competência tributária e do conceito e da classificação dos tributos, julgue o item a seguir.

O conceito de taxa pressupõe a utilização efetiva de serviços públicos específicos e divisíveis, ou o exercício do regular poder de polícia.

06. (CESPE - 2019 - TJ-PA - Juiz de Direito Substituto) Assinale a opção que apresenta hipótese de instituição de empréstimos compulsórios prevista na Constituição Federal de 1988 (CF).

- A conjuntura que exija a absorção temporária de poder aquisitivo
- B previsão de déficit primário
- C guerra externa
- D inversões financeiras urgentes e de relevante interesse nacional
- E criação de nova unidade da Federação

07. (CESPE - 2019 - TCE-RO - Auditor de Controle Externo - Direito) Considerando as súmulas vinculantes do STF, assinale a opção correta.

- A É constitucional a incidência do ISS sobre operações de locação de bens móveis.
- B O ICMS incide sobre alienação de salvados de sinistro pelas seguradoras.
- C O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa.
- D Na entrada de mercadoria importada do exterior, não é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro.
- E Norma legal que altera o prazo de recolhimento de obrigação tributária se sujeita ao princípio da anterioridade.

08. (CESPE - 2019 - MPC-PA - Procurador de Contas) De acordo com a jurisprudência do STF, é constitucional a cobrança de taxa

- A para custeio de serviço de iluminação pública.
- B para o custeio de serviço de limpeza de logradouros públicos.
- C de fiscalização em função da área de estabelecimento.
- D de localização e funcionamento em função do número de empregados de uma empresa.
- E para emissão ou remessa de guia de pagamento de outros tributos.

09. (CESPE - 2019 - MPC-PA - Procurador de Contas) Conforme a jurisprudência do STF, o pedágio

- A é uma espécie de imposto.
- B é uma espécie de taxa.
- C possui natureza jurídica de preço público.
- D não possui natureza tributária, mas deve ser instituído mediante edição de lei.
- E possui natureza de contribuição parafiscal.

10. (CESPE - 2019 - TJ-PR - Juiz Substituto) A Constituição Federal de 1988 prevê exceções ao princípio tributário da anterioridade, como ocorre nos casos dos impostos sobre importação e sobre exportação. Nesses casos, a exceção é justificada pela necessidade de ajuste do tributo aos objetivos da política cambial e do comércio exterior.

De acordo com a doutrina majoritária, a referida hipótese de exceção ao princípio tributário da anterioridade é explicada em razão de os tributos citados terem finalidade

- A parafiscal.
- B parafiscal e extrafiscal.
- C extrafiscal.
- D exclusivamente fiscal.

82 Apostila PCCE Delegado – DEMONSTRAÇÃO

11. (CESPE - 2019 - SEFAZ-RS - Auditor Fiscal da Receita Estadual) O ICMS é espécie tributária que pode ser classificada como um imposto

A direto e especial, que deverá ser seletivo.

B indireto e real, que poderá ser seletivo.

C direto e pessoal, que deverá ser seletivo.

D indireto e pessoal, que poderá ser seletivo.

E direto e real, que poderá ser seletivo.

12. (CESPE - 2019 - SEFAZ-RS - Auditor Fiscal da Receita Estadual) A respeito de tributos, assinale a opção correta.

A São três as espécies de tributos: impostos, taxas e contribuições sociais.

B A extrafiscalidade relaciona-se com a independência do Estado em prestar atividade ao contribuinte.

C A manifestação prévia do sujeito passivo é condição para a cobrança assumir natureza tributária.

D Instituir contribuições previdenciárias de servidores públicos do Distrito Federal é competência exclusiva da União.

E Pessoa natural destinatária de operações de importação pode ser equiparada a pessoa jurídica.

13. (CESPE - 2019 - TJ-BA - Juiz de Direito Substituto) Conforme a CF, as contribuições de intervenção no domínio econômico

A são de competência exclusiva da União.

B podem incidir sobre as receitas decorrentes de exportação.

C não podem incidir sobre a importação de serviços.

D devem ter alíquota somente ad valorem.

E podem instituir tratamento desigual entre contribuintes exclusivamente em razão de ocupação profissional.

Gabarito: 01/C; 02/E; 03/C; 04/C; 05/E; 06/C; 07/C; 08/C; 09/C; 10/C; 11/B; 12/E; 13/A

ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS

A CF e o CTN enunciam quais as **espécies de tributos que são admissíveis em nosso ordenamento jurídico**.

Divisão Tripartida ou Tricotômica (CTN art 5º)	Divisão Pentapartida ou Quinquipartida (CF, Art. 145, doutrina e jurisprudência STF)
-Impostos -Taxas -Contribuições de melhoria	-Impostos -Taxas -Contribuições de melhoria -Empréstimos compulsórios -Contribuições Especiais ou Parafiscais

1. IMPOSTOS (CF, art. 145, I; CTN, art. 16)

- Modalidade de tributo definida como uma prestação pecuniária exigida em caráter definitivo, por uma autoridade pública competente para este fim, e arrecadação tem por escopo atender aos anseios da população.

- **Tributo** cujo FG é situação **independente de qualquer atividade estatal** relativa ao contribuinte (não-vinculado à atividade estatal) – CTN art. 16;

Art. 16. Imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte.

- Incide sobre manifestações de riqueza do sujeito passivo (propriedade, rendas, vendas etc.) - BC: Valor de tais manifestações de riqueza;

- Destino do produto da arrecadação **não-vinculado**¹⁰ a atividades específicas (arrecadação não-vinculada), salvo exceções permitidas pela Constituição (CF, art. 167, IV).

- Sempre que possível, **devem ter caráter pessoal** e ser graduados segundo a capacidade econômica de cada contribuinte (CF, art. 145, § 1º).

ATENÇÃO!! As principais características do imposto é o seu caráter obrigatório, a ausência de qualquer relação de correspondência entre a instituição deste tributo com a compensação do Estado ao contribuinte e, o seu caráter definitivo, pois não é acompanhado da promessa de reembolso. Também é de se observar que os impostos estão ligados a fatos econômicos.

CLASSIFICAÇÃO DOS IMPOSTOS:

.....CONTINUA

LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA

Contém dicas e 15 questões de concursos.

Prof. Valdeci Cunha

Adv. Vanques de Melo

CONTEÚDO PROGRAMÁTICO:

Lei nº 9.826, de 14 de maio de 1974 (Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado do Ceará).	1
Questões de concursos	26
Lei nº 12.124, de 06 de julho de 1993 (Estatuto da Polícia Civil de Carreira do Estado do Ceará).	27
Questões de concursos	49
Lei nº 14.735/2023 (Lei Orgânica Nacional das Polícias Civis)..	50
Questões de concursos	57

LEI ESTADUAL Nº 9.826, DE 14 DE MAIO DE 1974 (FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS CIVIS DO ESTADO)

Atualizada conforme:

LEI Nº 19.122, DE 18 DE DEZEMBRO DE 2024

O GOVERNADOR DO ESTADO DO CEARÁ

Faço saber que a Assembleia Legislativa decretou e eu sanciono e promulgo a seguinte lei:

TÍTULO I

DO REGIME JURÍDICO DO FUNCIONÁRIO

CAPÍTULO ÚNICO

Dos Princípios Gerais

Art. 1º Regime Jurídico do Funcionário Civil é o conjunto de normas e princípios, estabelecidos por este Estatuto e legislação complementar, reguladores das relações entre o Estado e o ocupante de cargo público.

¹⁰ Eles são exigidos independentemente de qualquer contraprestação estatal.

Os **ocupantes de cargos públicos** serão necessariamente regidos por estatuto e nestes estão inscritas todas as regras que incidem sobre a relação jurídica, razão pela qual nelas se enumeram os direitos e deveres dos servidores e do Estado.

Conforme determina o artigo 3º da Lei 8.112/90, **cargo público** é o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional da Administração Pública que devem ser cometidas a um servidor, sendo acessível a todos os brasileiros, criado por lei, com denominação própria e vencimentos pagos pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão.

Servidores Públicos são as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às Entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos.

☞ Vide Constituição Estadual, arts. 166 a 175.

Art. 2º Aplica-se o regime jurídico de que trata esta lei:

I - aos funcionários do Poder Executivo;

II - aos funcionários autárquicos do Estado;

III - aos funcionários administrativos do Poder Legislativo;

IV - aos funcionários administrativos do Tribunal de Contas do Estado e do **Conselho** de Contas dos Municípios;

☞ Vide Emenda Constitucional nº 09, de 16/12/92 (Constituição Estadual), que substituiu a palavra Conselho por Tribunal.

Art. 3º Funcionário Público Civil é o ocupante de cargo público, ou o que, extinto ou declarado desnecessário o cargo, é posto em disponibilidade.

Art. 4º Cargo público é o lugar inserido no Sistema Administrativo Civil do Estado, caracterizando-se, cada um, por determinado conjunto de atribuições e responsabilidades de natureza permanente.

☞ Sobre cargo público, vide CF, arts. 37, 41 e art. 17 dos ADCT.

Parágrafo Único - Exclui-se da regra conceitual deste artigo o conjunto de empregos que, inserido no Sistema Administrativo Civil do Estado, se subordina à legislação trabalhista.

Art. 5º Para os efeitos deste Estatuto, considera-se Sistema Administrativo o complexo de órgãos dos Poderes Legislativo e Executivo e suas entidades autárquicas.

TÍTULO II

Do Provimento dos Cargos

CAPÍTULO I

Das Disposições Preliminares

Art. 6º Os cargos públicos do Estado do Ceará são acessíveis a todos os brasileiros, observadas as condições prescritas em lei e regulamento.

Art. 7º De acordo com a natureza dos cargos, o seu provimento pode ser em caráter efetivo ou em comissão.

Art. 8º Os cargos em comissão serão providos, por livre nomeação da autoridade competente, dentre pessoas que possuam aptidão profissional e reúnem as condições necessárias à sua investidura, conforme se dispuser em regulamento.

☞ Ver art. 17 desta lei

☞ Vide Constituição Federal, art. 37, inciso V.

1º. A escolha dos ocupantes de cargos em comissão poderá recair ou não, em funcionário do Estado, na forma do regulamento.

☞ Vide Constituição Federal, art. 37, inciso V.

2º - No caso de recair a escolha em servidor de entidade da Administração Indireta, ou em funcionário não subordinado à autoridade competente para nomear, o ato de nomeação será precedido da necessária requisição.

3º - A posse em cargo em comissão determina o concomitante afastamento do funcionário do cargo efetivo de que for titular, ressalvados os casos de comprovada acumulação legal.

☞ Vide art. 6º da Lei nº 13.578/2005.

☞ Vide Decreto Estadual 29.352/2008, que dispõe sobre acumulação remunerada de cargos, empregos e funções públicas, no âmbito da administração pública estadual e dá outras providências.

Art. 9º Os cargos públicos são providos por:

I - nomeação;

☞ Vide arts. 17 e 18.

II - promoção;

☞ Vide arts. 48 e 79.

III - acesso;

☞ Vide art. 49 e 79.

☞ Vide Constituição Federal, art. 37, inciso II.

☞ Vide Constituição Estadual, art. 154, inciso II.

IV - transferência;

☞ Vide art. 50.

V - reintegração;

☞ Vide art. 52.

VI - aproveitamento;

☞ Vide art. 56.

VII - reversão;

☞ Vide art. 60.

VIII - transposição;

IX - transformação.

Art. 10. O ato de provimento deverá indicar a existência de vaga, com os elementos capazes de identificá-la.

Art. 11. O disciplinamento normativo das formas de provimentos dos cargos públicos referidos nos itens VIII e IX do art. 9º. é objeto de legislação específica.

CAPÍTULO II

Do Concurso

Art. 12. Compete a cada Poder e a cada Autarquia ou órgão auxiliar, autônomo, a iniciativa dos concursos para provimento dos cargos vagos.

Art. 13. A realização dos concursos para provimento dos cargos da Administração Direta do Poder Executivo competirá ao Órgão Central do Sistema de Pessoal.

1º - A execução dos concursos para provimento dos cargos da lotação do Tribunal de Contas do Estado, do Conselho* de contas dos Municípios e das Autarquias receberá a orientação normativa e supervisão técnica do órgão central referido neste artigo.

☞ Vide Emenda Constitucional nº 09, de 16/12/92 (Constituição Estadual), que substituiu a palavra Conselho por Tribunal.

2º - O Órgão Central do Sistema de Pessoal poderá delegar a realização dos concursos aos órgãos setoriais e seccionais de pessoal das diversas repartições e entidades, desde que estes apresentem condições técnicas para efetivação de recrutamento e seleção, permanecendo, sempre, o órgão delegante, com a responsabilidade pela perfeita execução da atividade delegada.

Art. 14. É fixada em cinquenta (50) anos a idade máxima para inscrição em concurso público destinado a ingresso nas categorias funcionais instituídas de acordo com a Lei Estadual nº. 9.634, de 30 de outubro de 1972, **RESSALVADAS** as exceções a seguir indicadas:

I - para a inscrição em concurso para o Grupo de Tributação e Arrecadação a idade limite é de trinta e cinco (35) anos.

II - para inscrição em concurso destinado ao ingresso nas categorias funcionais do Grupo de Segurança Pública, são fixados os seguintes limites máximos de idade:

- a - de **vinte e cinco (25) anos**, quando se tratar de ingresso em categoria funcional que importe em exigência de curso de nível médio;
- b - de **trinta e cinco (35) anos**, quando se tratar de ingresso nas demais categorias;
- c - independerá dos limites previstos nas alíneas anteriores a inscrição do candidato que já ocupe cargo integrante do Grupo Segurança Pública.

De acordo com a **Lei 8112/90**, a idade mínima para se tornar um servidor é de **18 anos na data da posse**. O que quer dizer, que você pode realizar concursos antes dos 18 anos, desde que na data da posse você já tenha 18 anos completos.

Quanto a idade máxima, alguns concursos requerem a **idade de 65 anos**. Porém, na **Constituição Federal**, no artigo 7º, inciso XXX não prevê uma idade limite.

Art. 7º “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXX – proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”.

Os limites são os já admissíveis qdo já estabelecidos na Constituição Estadual, observada a simetria com a Constituição Federal e, nos demais casos, aplica-se a Súmula n. 683 do STF “O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7.º, XXX, da Constituição quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido”, **resguardando a isonomia**.

No entanto, algumas profissões, em função das atividades, têm um limite de idade diferente como na Marinha, Exército, Aeronáutica e Área Policial, normalmente para participar desses concursos é preciso ter **18 anos a 29 anos**.

1º - Das **inscrições para o concurso** constarão, obrigatoriamente:

I - o limite de idade dos candidatos, que poderá variar de **dezoito (18) anos completos até cinquenta (50) anos incompletos**, na forma estabelecida no **caput** deste artigo;

☞ Vide art. 155 da Constituição Estadual.

II - o grau de instrução exigível, mediante apresentação do respectivo certificado;

III - a quantidade de vagas a serem preenchidas, distribuídas por especialização da disciplina, quando referentes a cargos do Magistério e de atividades de nível superior ou outros de denominação genérica;

IV - o **prazo de validade do concurso, de dois (2) anos, prorrogável** a juízo da autoridade que o abriu ou iniciou;

V - descrição sintética do cargo, incluindo exemplificação de tarefas típicas, horário, condições de trabalho e retribuição;

VI - tipos e Programa de Provas;

VII - exigências outras, de acordo com as especificações do cargo.

2º - independerá de idade, a inscrição do candidato que seja servidor de Órgãos da Administração Estadual Direta ou Indireta.

3º - Na hipótese do parágrafo anterior, a habilitação no concurso somente produzirá efeito se, no momento da posse ou exercício no novo cargo ou emprego, o candidato ainda possuir a qualidade de servidor ativo, vedada a aposentadoria concomitante para elidir a acumulação do cargo.

Art. 15. Encerradas as inscrições, legalmente processadas, para concurso destinado ao provimento de qualquer

cargo, não se abrirão novas inscrições antes da realização do concurso.

Art. 16. Ressalvado o caso de expressa condição básica para provimento de cargo prevista em regulamento, independerá de limite de idade a inscrição, em concurso, de ocupante em cargo público.

CAPÍTULO Da Nomeação

.....CONTINUA

QUESTÕES DE CONCURSOS - LEI 9.826/74

01. (CGE CE Auditor de Controle Interno - Área Auditoria Governamental 2019 - CESPE/CEBRASPE) De acordo com o Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado do Ceará, a vacância de cargo público resultará de

- A.readaptação.
- B.posse em outro cargo não cumulável.
- C.falecimento.
- D.reversão.
- E.mudança de domicílio.

02. (CGE CE Auditor de Controle Interno - Área Auditoria Governamental 2019 - CESPE/CEBRASPE) Ainda de acordo com o Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado do Ceará, quanto ao processo administrativo, é correto afirmar que

- A.o pedido de reconsideração e o recurso, em regra, têm efeito suspensivo.
- B.o pedido de reconsideração e o recurso, quando cabíveis, interrompem a prescrição.
- C.o direito de pleitear na esfera administrativa prescreve, em regra, em trinta dias.
- D. o recurso deverá ser dirigido à autoridade que tiver praticado o ato ou proferido a decisão.
- E. ao recorrente será concedido o direito de vista dos autos administrativos por até quinze dias.

03. (FCC - TJ CE - Analista Judiciário - Área: Especialidade Ciência da Computação / Infraestrutura - 2022) De acordo com o Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado do Ceará (Lei no 9.826/1974), o funcionário que causar danos a terceiros, quando no exercício de suas funções,

- A deve ser acionado diretamente pela vítima, respondendo civilmente pela reparação dos danos causados.
- B não pode ser demandado a responder pelos danos causados, nem direta, nem regressivamente.
- C ensaja responsabilidade do Estado pela reparação dos danos, cabendo ação regressiva contra o servidor em caso de dolo ou culpa.
- D não ensaja responsabilidade do Estado, salvo comprovação de culpa ou dolo do servidor.
- E responde civilmente pela reparação de danos causados, excluída, neste caso, a apuração de responsabilidade disciplinar, sob pena de dupla penalização.

04. (CESPE/CEBRASPE - ALE CE - Analista Legislativo - Área Psicologia – 2021) Servidor público do estado do Ceará, que se afaste, durante o estágio probatório, do exercício de suas funções terá suspensão do estágio durante o período de afastamento, se for por motivo de

- A.júri.
- B.férias.
- C.licença especial.

D desempenho de função eletiva federal.

E licença à servidora gestante.

05. (IDECAN - PC CE - Inspetor - 2021) Com base na Lei 9.826/74 e suas atualizações posteriores, assinale a afirmativa INCORRETA.

A As faltas disciplinares cometidas pelo servidor após o decurso do estágio probatório e antes da conclusão da avaliação especial de desempenho serão apuradas por meio de processo administrativo-disciplinar, precedido de sindicância, esta quando necessária.

B Durante o estágio probatório, os cursos de treinamento para formação profissional ou aperfeiçoamento do servidor, promovidos gratuitamente pela Administração, serão de participação obrigatória e o resultado obtido pelo servidor será considerado por ocasião da avaliação especial de desempenho, tendo a reprovação caráter eliminatório.

C O ato administrativo declaratório da estabilidade do servidor no cargo de provimento efetivo, após cumprimento do estágio probatório e aprovação na avaliação especial de desempenho, será expedido pela autoridade competente para nomear, retroagindo seus efeitos à data do término do período do estágio probatório.

D O funcionário estadual que, sendo estável, tomar posse em outro cargo para cuja confirmação se exige estágio probatório, será afastado do exercício das atribuições do cargo que ocupava, com suspensão do vínculo funcional, mesmo em caso de acumulação lícita.

E Preso preventivamente, pronunciado por crime comum ou denunciado por crime inafiançável, em processo do qual não haja pronúncia, o funcionário será afastado do exercício, até sentença passada em julgado.

06. (CESPE/CEBRASPE - ALE CE - Técnico Legislativo - 2021) Servidor público do estado do Ceará, que, no exercício da função, cometer ilícito poderá ser responsabilizado na esfera civil, se causar prejuízo

A para o patrimônio do estado, por conduta dolosa ou culposa comissiva, e não omissiva.

B a terceiros, caso a conduta seja comissiva e dolosa, e não culposa.

C a terceiros, por conduta dolosa ou culposa comissiva, e não omissiva.

D a terceiros, por conduta comissiva ou omissiva, dolosa ou culposa.

E para o patrimônio do estado, caso a conduta seja comissiva e dolosa, e não culposa.

.....CONTINUA

ESTATUTO DA POLÍCIA CIVIL DO CEARÁ - LEI Nº 12.124 DE 1993

Conforme Lei nº 19.186, de 12 de março de 2025.

TÍTULO I

DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º A Polícia Civil, instituição Permanente, integrante do Sistema Estadual de Segurança Pública, essencial à Justiça Criminal, preservação da Ordem Pública e à incolumidade das pessoas e do patrimônio, tem sua organização, funcionamento e estatuto, estabelecidos por esta lei.

A Polícia Civil do Estado do Ceará é órgão do sistema de segurança pública ao qual compete, nos termos do art. 144, §4º, da Constituição Federal e ressalvada competência específica da

União, as funções de polícia judiciária e de apuração das infrações penais, exceto as de natureza militar.

A Polícia Civil do Estado do Ceará tem a origem comum à polícia civil brasileira, instituída a 10 de maio de 1808, com a criação da Intendência Geral de Polícia da Corte e do Estado do Brasil, por ato de D.João VI.

Sua primeira reformulação de importância como polícia judiciária advém da introdução do inquérito policial em 1871 e da criação dos cargos de delegado e sub-delegado de polícia.

Em 1890, o Decreto nº 01, do Governo Provisório da República, autoriza o estado a legislar sobre matéria policial, surgindo a primeira legislação estadual dispondo sobre a polícia. Em 1916 são criados os cargos de Chefe de Polícia, Delegado Regional e Delegado Sub-regional. A Secretaria de Polícia e Segurança Pública é estabelecida em 1928.

O primeiro Estatuto da Polícia Civil de Carreira do Estado do Ceará é introduzido por lei de 1969.

No que diz respeito à **Sistema de Segurança Pública e Defesa Social**, dispõe a Lei Nº 13.875, de 07.02.07:

Art. 61. O Sistema de Segurança Pública e Defesa Social é assim constituído:

I - Superintendência da Polícia Civil; (Ver Lei 16.710/2018)

II - Perícia Forense; (Redação dada pela Lei n.º 14.869, de 25.01.11)

a) Polícia Militar;

b) Corpo de Bombeiros Militar.

III - Academia Estadual de Segurança Pública; (Redação dada pela Lei n.º 14.869, de 25.01.11)

IV - Organizações Militares. (Redação dada pela Lei n.º 14.869, de 25.01.11)

§ 1º - São **símbolos** institucionais da Polícia Civil: o Hino, a Bandeira, O Brasão e o Distintivo, segundo modelos estabelecidos em regulamento.

§ 2º - A **Polícia Civil**, dirigida por Delegado de Polícia de Carreira, **é composta de:**

a - Autoridades Policiais Cíveis;

b - Agentes da Autoridade Policial Civil. (Redação dada pela Lei nº 12.815, de 17.06.98).

A partir de 2003 a instituição passou a ser chefiada pelo Delegado-Superintendente, da Superintendência de Polícia Civil do Estado do Ceará.

Art. 2º - Os Policiais Cíveis estão sujeitos ao regime de tempo integral inerente ao serviço de Polícia e Segurança:

I – pela percepção de gratificação de abono policial;

II – pela prestação de serviço em jornada de 40 horas semanais de trabalho, composta de expediente, plantões noturnos e diurnos;

III – pela permanente expectativa de convocação em situações excepcionais e emergentes;

IV – pela percepção de gratificação de serviços extraordinários.

Art. 3º - Somente em casos de flagrante delito ou por ordem judicial, o policial civil poderá ser preso, devendo ser conduzido e apresentado, obrigatória e judicialmente, sob pena de responsabilidade, a autoridade policial civil mais próxima.

TÍTULO II

DAS ATRIBUIÇÕES BÁSICAS

Art. 4º Fundada na hierarquia e na disciplina e com observância estrita dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da finalidade, da motivação e do interesse público, tem a Polícia Civil como **atribuições básicas:**

I – o exercício, com exclusividade, das funções de polícia judiciária estadual e da apuração das infrações penais e de sua

autoria, através do inquérito policial e de outros procedimentos de sua competência;

II – o resguardo da inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade de todos os brasileiros e estrangeiros residentes no País;

III – a adoção de providências cautelares, destinadas a preservar os locais, os vestígios, e as provas das infrações penais;

IV – REVOGADO; (alteração processada pela Lei nº 12.815, de 17.06.98).

V – REVOGADO; (alteração processada pela Lei nº 12.815, de 17.06.98).

VI – o exercício da prevenção criminal especializada;

VII – o cadastramento de arma, munições, explosivos e demais produtos controlados, observada a legislação federal;

VIII – SUPRIMIDO (Lei nº 12.815, de 17.06.98).

IX – o planejamento, a coordenação, a execução, a orientação técnica e o controle das atividades policiais, administrativas e financeiras;

X – o recrutamento, a seleção, a formação e o desenvolvimento profissional e cultural do policial civil;

XI – a colaboração com a Justiça Criminal, fornecendo as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos criminais e a promoção das diligências requisitadas pelas autoridades judiciárias e pelos representantes do Ministério Público;

XII – o cumprimento de mandados de prisão;

XIII – a atuação harmônica com órgãos policiais civis de outras Unidades da Federação e da Polícia Federal, para apuração das infrações penais de repercussão interestadual ou internacional;

XIV – o exercício das atividades procedimentais relativas a menores, nos termos da legislação especial;

XV – a colheita, o processamento e a análise de dados estatísticos de interesse policial-criminal e sua difusão;

XVI – a supervisão, o controle e a fiscalização dos serviços privados de vigilância e segurança patrimonial, respeitada a legislação federal;

XVII – na vigência de estado de defesa, por intermédio da autoridade policial (art. 136, Parágrafo 3º, incisos I e II da Constituição da República);

a) requisitar exame de corpo de delito em preso, a pedido deste;

b) emitir declaração acerca do estado físico e mental do detido, no momento de sua atuação;

XVIII – a integração com a comunidade;

XIX – o exercício de outras atribuições relacionadas com a atividade-fim da Polícia Civil.

§ 1º - O Delegado de Polícia, na presidência do inquérito policial, pode requisitar informações ou outros elementos necessários à apuração de infração penal e sua autoria, junto às repartições.

§ 2º - O exercício das atribuições de que trata este artigo é privativo dos ocupantes de cargos policiais civis.

TÍTULO III

DA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL

Art. 5º A Polícia Civil terá em sua estrutura organizacional, além de outros estabelecidos em Decreto, os seguintes **órgãos**:

I - **Conselho Superior de Polícia Civil**;

II - **Superintendência da Polícia Civil**; (Redação dada pela Lei nº 12.815, de 17.06.98)

Algumas atribuições da Superintendência da Polícia Civil estão elencadas no art. 27 da Lei 16.710, de 21.12.2018. Se não vejamos:

Art. 27. À Superintendência da Polícia Civil, vinculada operacionalmente à Secretaria da Segurança Pública e Defesa Social, compete exercer as funções:

I - de polícia judiciária e administrativa, procedendo à apuração das infrações penais, exceto as militares, realizando as investigações necessárias, por iniciativa própria ou mediante requisições emanadas pelo Ministério Público ou de autoridades judiciárias;

II - assegurar a proteção e promoção do bem-estar da coletividade e dos direitos, garantias e liberdades do cidadão;

III - exercer atividades de estímulo e respeito à cidadania, através de ações de natureza preventiva e educacional;

IV - fiscalizar as atividades de fabrico, comércio, transporte e uso de armas, munições, combustíveis, inflamáveis, e outros produtos controlados e, no que couber, de minérios e minerais nucleares e seus derivados;

V - praticar atos investigatórios e realizar procedimentos atinentes à polícia judiciária estadual;

VI - realizar atividades de inteligência policial;

VII - proteger pessoas e patrimônios, reprimindo a criminalidade;

VIII - prestar colaboração ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, como órgão auxiliar da função jurisdicional do Estado;

IX - manter intercâmbio sobre os assuntos de interesse policial com órgãos congêneres federais e de outras unidades da Federação;

X - realizar operações especiais, atendendo às demandas da Coordenadoria Integrada de Operações de Segurança – CIOPS, e de outros entes do sistema de defesa social e segurança pública estadual;

XI - exercer outras competências necessárias ao cumprimento de suas finalidades nos termos do regulamento;

XII - registrar, manter e dar publicidade dos dados e estatísticas das ocorrências de crimes praticados contra a comunidade LGBT e contra Mulheres.

III - Academia de Polícia Civil;

Ver Lei 14.629/2010

IV - Departamentos de Polícia;

4.1. **Delegacias de Polícia**; (Acrescido pela Lei nº 12.815, de 17.06.98)

V - Instituto de Criminalística;

VI - Instituto de Identificação;

VII - Instituto Médico Legal;

IX - **Divisões de Polícia**; (Revogado pela Lei nº 12.815, de 17.06.98)

X - **Delegacias de Polícia**. (Revogado pela Lei nº 12.815, de 17.06.98)

Art. 6º O Conselho Superior da Polícia Civil, órgão consultivo da instituição, terá seu funcionamento, competência e composição definidos em regulamento. (redação dada ao caput pela Lei nº 12.815/98)

Parágrafo único – O Conselho Superior de Polícia Civil, constituído por autoridades policiais e diretores dos institutos mencionados no artigo anterior, terá o seu funcionamento e competência estabelecidos em regulamento.

Art. 7º O Delegado Superintendente da Polícia Civil é o chefe da Polícia Civil, sendo o cargo privativo Delegado de Polícia de Carreira, de livre escolha e nomeação pelo Governador do Estado do Ceará. (redação dada ao caput pela Lei nº 12.815/98)

CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88:

Art. 144. *A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:*

(...)

IV - polícias civis;

§ 4º *Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.*

NOTA:

Lei 14.868/2011: Art. 3º O Cargo de Superintendente da Polícia Civil do Estado do Ceará passa a ser denominado de Delegado Geral da Polícia Civil do Estado do Ceará, com remuneração prevista no Anexo III desta Lei, já incluído o percentual de 2,74% (dois vírgula setenta e quatro por cento) a título de revisão geral.

TÍTULO IV**DO PROVIMENTO DE CARGOS****CAPÍTULO I****DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES**

Art. 8º Os cargos da Polícia Civil, acessíveis a todos os brasileiros ...

.....CONTINUA