

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE VAGAS PARA INGRESSO NO CARGO DE
JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO

Justificativas de manutenção e de alteração de gabarito de questões

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
1	B	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. Não procedem as alegações. Ao contrário do que alegam os recorrentes, "a purgação da mora deve ocorrer no prazo de 15 dias contado da citação e o pagamento deve ser integral, nos termos do que dispõe o art. 62, inc. II, da Lei nº 8.245 /91: Art. 62. Nas ações de despejo fundadas na falta de pagamento de aluguel e acessórios da locação, de aluguel provisório, de diferenças de aluguéis, ou somente de quaisquer dos acessórios da locação, observar-se-á o seguinte: II – o locatário e o fiador poderão evitar a rescisão da locação efetuando, no prazo de 15 (quinze) dias, contado da citação, o pagamento do débito atualizado, independentemente de cálculo e mediante depósito judicial, incluídos: a) os aluguéis e acessórios da locação que vencerem até a sua efetivação; b) as multas ou penalidades contratuais, quando exigíveis; c) os juros de mora; d) as custas e os honorários do advogado do locador, fixados em dez por cento sobre o montante devido, se do contrato não constar disposição diversa;"</p>			
2	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. A alternativa tida como correta encontra amparo na jurisprudência do STJ. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. INADIMPLÊNCIA. RESCISÃO CONTRATUAL. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS PAGAS. CABIMENTO. RETENÇÃO DE 25% EM BENEFÍCIO DO VENDEDOR. ALUGUÉIS PELO USO DO IMÓVEL. TERMO A QUO. SÚMULA 7.1. O entendimento firmado no âmbito da Segunda Seção é no sentido de ser possível a rescisão do compromisso de compra e venda, por parte do promitente comprador, quando se lhe afigurar economicamente insuportável o adimplemento contratual. 2. Nesse caso, o distrato rende ao promissário comprador o direito de restituição das parcelas pagas, mas não na sua totalidade, sendo devida a retenção de percentual razoável a título de indenização, entendido como tal 25% do valor pago. 3. O acórdão entendeu que os recorridos foram constituídos em mora somente com a notificação extrajudicial, termo a partir do qual foram fixados os aluguéis pelo uso do imóvel, por isso tal conclusão não se desfaz sem o reexame de provas. Incidência da Súmula 7.4. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, parcialmente provido. (REsp 838.516/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 26/05/2011). O REsp n. 476780/MG refere-se a caso excepcional em que houve desistência da aquisição e não afastou o entendimento do STJ sobre a rescisão do contrato de compromisso de compra e venda ser direito do comprador, a gerar a restituição parcial das parcelas pagas. O direito real de servidão de trânsito não exige que reste configurado o encravamento do imóvel dominante. Recurso especial. Processual civil e civil. Prequestionamento. Ausência. Divergência jurisprudencial. Comprovação. Reexame de prova. Servidão de trânsito. Obras. Contínua e aparente. Proteção possessória. Possibilidade. Encravamento do imóvel dominante. Desnecessidade. Não se conhece o recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento. A ausência da confrontação analítica dos julgados, assim como dessemelhança dos casos confrontados, enseja o não conhecimento do recurso especial pela letra "c" do permissivo constitucional. Na via especial, é inadmissível a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo tribunal a quo. É passível de proteção possessória a servidão de trânsito tornada contínua e aparente por meio de obras visíveis e permanentes realizadas no prédio serviente para o exercício do direito de passagem. O direito real de servidão de trânsito, ao contrário do direito de vizinhança à passagem forçada, prescinde do encravamento do imóvel dominante, consistente na ausência de saída pela via pública, fonte ou porto. (REsp 223.590/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 161)</p>			
3	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. O enunciado não prejudicou a avaliação das opções pelos candidatos. A quebra da affectio societatis não é causa suficiente à exclusão do sócio minoritário. DIREITO SOCIETÁRIO E EMPRESARIAL. SOCIEDADE ANÔNIMA DE CAPITAL FECHADO EM QUE PREPONDERA A AFFECTIO SOCIETATIS. DISSOLUÇÃO PARCIAL. EXCLUSÃO DE ACIONISTAS. CONFIGURAÇÃO DE JUSTA CAUSA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 257 DO RISTJ E SÚMULA 456 DO STF. 1.O instituto da dissolução parcial erigiu-se baseado nas sociedades contratuais e personalistas, como alternativa à dissolução total e, portanto, como medida mais consentânea ao princípio da preservação da sociedade e sua função social. Contudo, a complexa realidade das relações negociais hodiernas potencializa a extensão do referido instituto às sociedades "circunstancialmente" anônimas, ou seja, àquelas que, em virtude de cláusulas estatutárias restritivas à livre circulação das ações, ostentam caráter familiar ou fechado, onde as qualidades pessoais dos sócios adquirem relevância para o desenvolvimento das atividades sociais ("affectio societatis"). (Precedente: EREsp 111.294/PR, Segunda Seção, Rel. Ministro Castro Filho, DJ 10/09/2007) 2. É bem de ver que a dissolução parcial e a exclusão de sócio são fenômenos diversos, cabendo destacar, no caso vertente, o seguinte aspecto: na primeira, pretende o sócio dissidente a sua retirada da sociedade, bastando-lhe a comprovação da quebra da "affectio societatis"; na segunda, a pretensão é de excluir outros sócios, em decorrência de grave inadimplemento dos deveres essenciais, colocando em risco a continuidade da própria atividade social. 3. Em outras palavras, a exclusão é medida extrema que visa à eficiência da atividade empresarial, para o que se torna necessário expurgar o sócio que gera prejuízo ou a possibilidade de prejuízo grave ao exercício da empresa, sendo imprescindível a comprovação do justo motivo.(...)7. Recurso especial provido, restaurando-se integralmente a sentença, inclusive quanto aos ônus sucumbenciais. (REsp 917.531/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 01/02/2012)Enunciado 67 da Jornada de Direito Civil: A quebra do affectio societatis não é causa para a exclusão do sócio minoritário, mas apenas para dissolução (parcial) da sociedade.</p>			
4	C	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. Se a opção dada pela banca se referisse à empresa individual de responsabilidade limitada assim dela constaria, uma vez que a sua criação legal não fez extinguir a figura do empresário individual, que assim continua a ser chamado. Ora, se a opção mencionou o empresário individual, por óbvio não se tratava da empresa individual de responsabilidade limitada.</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
5	D	-	Deferido c/ anulação
<p>Recurso deferido com anulação: há duas alternativas corretas. “No direito civil contemporâneo, a aferição de abusividade no exercício de um direito deve ser exclusivamente objetiva, ou seja, deve depender tão-somente da verificação de desconformidade concreta entre o exercício da situação jurídica e os valores tutelados pelo ordenamento civil-constitucional.” (Gustavo Tepedino e outros, Código Civil Interpretado, vol. I, 2ª ed, Renovar, 2007, p. 346). DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. FIANÇA. EXONERAÇÃO. ANUÊNCIA TÁCITA DA LOCADORA. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONTRATO DE LOCAÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DO ALUGUEL. FIADOR. RESPONSABILIDADE LIMITADA AO VALOR ORIGINALMENTE PACTUADO. PRECEDENTES DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. APLICABILIDADE. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.1. A exoneração do fiador deve se dar por meio de distrato ou pela propositura de ação declaratória de exoneração da fiança, nos termos do artigo 1.500 do antigo Código Civil, hipótese em que não importa em anuência tácita o silêncio da locadora acerca da correspondência encaminhada pelos fiadores via fac-simile, comunicando-lhe a intenção de se exonerarem da fiança prestada. Precedente do STJ.(...)7. Recurso especial não conhecido.(REsp 941.772/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 02/02/2009)</p>			
6	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. Dispõe o CC: Art. 1.420. Só aquele que pode alienar poderá empenhar, hipotecar ou dar em anticrese; só os bens que se podem alienar poderão ser dados em penhor, anticrese ou hipoteca.(...)§ 2º A coisa comum a dois ou mais proprietários não pode ser dada em garantia real, na sua totalidade, sem o consentimento de todos; mas cada um pode individualmente dar em garantia real a parte que tiver.“(...) divisível ou indivisível a coisa, o condômino pode dar em garantia, fazendo-o exclusivamente sobre sua parte ideal, sem necessidade do consentimento dos demais condôminos.” (Sílvio de Salvo Venosa, Direito Civil, vol. V, 4ª ed, Atlas, 2004, p. 507)</p>			
7	B	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. A opção apontada como correta encontra amparo em renomada doutrina. “Atente que, se a obra tem gênero diverso, o aproveitamento do título, mesmo que original e inconfundível, pode ocorrer sem autorização do autor. O objetivo da regra legal é impedir o risco de confusão. Quando as obras de mesmo título são de gêneros diferentes, tal risco está afastado.” (Fábio Ulhoa Coelho, Curso de Direito Civil, Vol 4, 2006, p. 311). Por outro lado, quanto aos direitos do autor na obra feita sob encomenda, ensina a doutrina: “(...) o fato de a obra ter sido criada por encomenda não altera em absolutamente nada os direitos autorais do seu criador. O encomendante não tem nenhum direito autoral sobre a obra encomendada pelo só fato de ter sido dele a iniciativa de contratar a criação. Os direitos autorais da obra sob encomenda pertencem ao autor.” (Fábio Ulhoa Coelho, Curso de Direito Civil, Vol 4, 2006, p. 308). Veja-se que as decisões elencadas não tornam correta a afirmativa.</p>			
8	E	-	Deferido c/ anulação
<p>Recurso deferido com anulação da questão. A opção apontada como correta pela banca encontra amparo em abalizada doutrina. “A comosse é uma situação que apenas verifica-se na comunhão pro indiviso. Ou seja, nas situações em que várias pessoas exercem simultaneamente ingerência fática sobre um bem, sem que as partes sejam localizadas, contando cada possuidor com uma fração ideal sobre a posse, que lhes concede a fruição indistinta de todas as suas partes, sem que nenhuma delas possa ser excluída pelos outros compossuidores ou terceiros.” (Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, Direito Civil, Direitos Reais, 5ª ed. 2008, p. 63). No caso da sublocação, o que se desdobra é a posse indireta. “O desdobramento possessório pode comportar uma verticalização em vários graus. Concebe-se, no mínimo, a viabilidade de uma tripartição da posse. Assim, exempli gratia, se inexistir cláusula de vedação à sublocação, o sublocatário do imóvel será o possuidor direto e o proprietário e o locatário serão possuidores indiretos. Em suma, a posse direta será sempre uma, cabendo àquele que mantiver atuação material sobre a coisa; o que se desdobra verdadeiramente é a posse indireta, que, no exemplo, caberá tanto ao proprietário como ao locatário. Conclui-se, do exposto, que nem sempre o possuidor indireto será o proprietário, pois eventualmente essa condição recairá sobre o titular de um direito real ou obrigacional que cede a posse direta a um terceiro.” (Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, Direito Civil, Direitos Reais, 5ª ed. 2008, p. 63). Em alguns casos, os bens públicos são passíveis de posse pelo particular como ensina a doutrina: “Admite-se, porém, posse por particulares sobre os chamados bens públicos dominicais ou patrimoniais, utilizados pelo Estado à moda do particular, esvaziados de destinação pública e alienáveis. Inseridos no comércio jurídico de Direito Privado, podem ser objeto de posse autônoma, como também de contratos regidos pelo Código Civil, como locação, arrendamento e enfiteuse. (Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, Direito Civil, Direitos Reais, 5ª ed. 2008, p. 72). Veja-se que o particular poderá, ante a ocupação permitida de imóvel público, ajuizar ação possessória em face de terceiro que vem a lhe turbar ou esbulhar a posse. As decisões elencadas pelos recorrentes se referem a pessoas que não possuíam o uso consentido do imóvel público. A MP 2220/2001 também trata da posse de bem público por particular quando estabelece que “Aquele que, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público, situado em área urbana, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural”. Veja-se que é clara a redação quanto ao imóvel ser “objeto de posse”. No entanto, a fim de não gerar prejuízo ao candidato que seguiu o entendimento do STJ, apesar de não se aplicar em todas as situações de posse de imóvel público, anulo a questão.</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
9	B	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. Não está correto o item apontado pelos recorrentes. Nesse caso os netos receberão quotas iguais (herdarão por cabeça). "(...) os filhos sucedem por cabeça (per capita), e os netos, por estirpe (in stirpes). Se, no entanto, todos os filhos já faleceram, deixando filhos, netos do finado, estes receberão quotas iguais, por direito próprio, operando-se a sucessão por cabeça, pois encontram-se todos no mesmo grau. (Carlos Roberto Gonçalves, Direito Civil Brasileiro, Vol. VII, 2007, p. 145)</p>			
10	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. A opção tida como correta pela banca encontra amparo legal e doutrinário e foi redigida de forma a possibilitar o entendimento por parte do candidato. Dispõe o CDC: Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com as indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas. § 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha: I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso; II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos; III - o abatimento proporcional do preço. "(...) Observa-se que a própria lei concede ao fornecedor o direito de sanar o problema em trinta dias da sua reclamação. Trata-se de um dos poucos dispositivos no Código Consumerista que traz um direito fundamental do fornecedor de produtos." (Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves, Manual de Direito do Consumidor, Método, 2012, p. 133)</p>			
11	B	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: As opções recorridas estão INCORRETAS pois, quanto ao recurso 1263, a necessidade de citação é suprida pela intimação da decisão que acolhe a nulidade da citação, na forma do artigo 214, § 2º, do CPC: "§ 2º Comparecendo o réu apenas para arguir a nulidade e sendo esta decretada, considerar-se-á feita a citação na data em que ele ou seu advogado for intimado da decisão. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)". E quanto ao recurso 777, somente se reabre o prazo para contestação quando acolhida a arguição de nulidade da citação, na forma do artigo 214, § 2º e comentário de Theotonio Negrão, em Código de Processo Civil, Saraiva, 43.ª Ed., 2011, p. 308, referindo-se à jurisprudência do STJ: "Art. 214:6c. Se a arguição for rejeitada, não se reabre o prazo para resposta" (RSTJ 95/243). E a opção do gabarito mencionada pelo candidato reportou-se, expressamente, ao fato de a arguição de nulidade de citação ter sido "rejeitada".</p>			
12	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A fundamentação recursal ora apresentada pelo candidato está correta, embora a respectiva opção, na prova, continue INCORRETA. Em acréscimo aos fundamentos do recurso do candidato até cabe acrescentar que Theotonio Negrão, em Código de Processo Civil, Saraiva, 43.ª Ed., 2011, p. 162, nota 37:1a, registra: "Os procuradores de órgão público ESTÃO DISPENSADOS de exibir procuração (RTJ 172/247, RSTJ 171/88; STJ-2.ªT., AI 555.880-AgRg, min. Eliana Calmon, j. 1.4.04, DJU 7.6.04; RT 491/162, 493/156, 495/86), MESMO PARA RECEBER E DAR QUITAÇÃO EM JUÍZO (RJTJESP 109/262, maioria). E foi exatamente por isso que a opção, no gabarito, foi tida como INCORRETA, pois o que a opção da questão disse foi que o advogado público DEVE apresentar procuração para receber e dar quitação. Como o enunciado da questão pediu a alternativa CORRETA, e não a INCORRETA, a opção pretendida pelo candidato, por estar INCORRETA, não pode ser acolhida.</p>			
13	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A alternativa "O litisconsórcio e a assistência são modalidades previstas pelo CPC como forma de ingresso no processo definida como intervenção de terceiros" está INCORRETA pois, NO CPC, NÃO SÃO DEFINIDAS como intervenção de terceiros, cf. artigos 46 a 55, inclusive encontrando-se em capítulo próprio, o cap. V, do Tit. II, ao tempo em que as formas de intervenção de terceiros encontram-se tratadas no Cap. VI, do mesmo título. A alternativa foi explícita em referir-se ao tratamento dado pelo CPC com relação ao litisconsórcio e assistência. Quanto à alternativa "A denunciação à lide requerida pelo réu é uma forma de correção da legitimidade passiva ad causam" está INCORRETA, pois a denunciação à lide não modifica a relação material do autor em relação ao réu, mas apenas visa resguardar a este ação de regresso para que seja ressarcido pelo denunciado dos efeitos da condenação que vier a sofrer. Sobre o tema tem-se a posição do STJ, nestes termos: "PROCESSO CIVIL. DENUNCIÇÃO DA LIDE À ENDOSSANTE EM CASO DE ILEGITIMIDADE DA ENDOSSATÁRIA. INADMISSIBILIDADE. Reconhecida a ilegitimidade, descabe a denunciação da lide, mormente quando não suscitada pela parte interessada. A DENUNCIÇÃO DA LIDE NÃO É FORMA DE CORREÇÃO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA". (STJ, 4.ª Turma, Rel. min. Cesar Asfor, REsp 526.524/AM, julg. 21/8/03, DJU 13/10/03). Na doutrina, dentre outros, este o entendimento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em Código de Processo Civil Comentado, Revista dos Tribunais, 10.ª Ed. 2007, p. 287: A denunciação da lide não é forma de correção da ilegitimidade passiva". Nem mesmo o registro doutrinário de Daniel Assumpção Neves, trazido por candidato, resulta em conclusão diversa; ao contrário, reforça o exposto.</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
14	E	-	Indeferido
<p>Recurso Indeferido: A alternativa tida como CORRETA pelo gabarito não merece reparos, pois a afirmação decorre do disposto no § 3º, do artigo 277, do CPC: "As partes comparecerão pessoalmente à audiência, PODENDO FAZER-SE REPRESENTAR POR PREPOSTO COM PODERES PARA TRANSIGIR". Na doutrina, dentre outros, como acentua Theotonio Negrão, em Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 43.ª edição, 2011, p. 400, nota 10a ao artigo 277: "No procedimento sumaríssimo, não é obrigatória a presença pessoal das partes para a tentativa de conciliação". Na jurisprudência, outro não é o entendimento: "1. A teor do disposto no art. 277, § 3º, do CPC, na audiência de conciliação e julgamento promovida no procedimento sumário, a parte autora não necessita comparecer pessoalmente, sendo bastante a presença de seu advogado dotado de poderes expressos para transigir". (STJ, REsp 705.269/SP, Rel. Min. Otavio Noronha, 4ª Turma, 22/4/2008, DJe 05/5/2008). E o texto da alternativa, como posto, limitou-se a abordar o rito sumário, sem qualquer consideração implícita ao rito ordinário. A alternativa "A ausência do advogado em audiência de prova testemunhal implica a perda do direito de ser ouvida a testemunha arrolada pela parte cujo patrono é o advogado faltante" está INCORRETA, pois tal ausência NÃO RESULTA NA PERDA DO DIREITO À OITIVA mas sim na faculdade do juiz em não ouvi-la, a teor do disposto no art. 453, § 2º, do CPC. "Art. 453. A audiência poderá ser adiada:...§ 2o Pode ser dispensada pelo juiz a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado não compareceu à audiência". Ou seja, o juiz pode dispensar a oitiva, mas não há, por si só, perda do direito. A alternativa "A ausência do réu na audiência de procedimento sumário implica em sua revelia, ainda que à audiência compareça seu advogado e este apresenta defesa" está INCORRETA, pois a revelia decorre da falta de apresentação de defesa por advogado. Tendo-se verificado tal providência, não se dá a revelia. Veja-se sobre a questão apontamento trazido por Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 43.ª edição, 2011, p. 401: "Art. 277:11... Não há revelia se apenas o advogado do réu comparece à audiência e nela apresenta a contestação: 'O não comparecimento da parte indica apenas o desinteresse pelo acordo, sendo certo que, com a apresentação de contestação ficou evidenciada a intenção de contrariar o pedido'(RT 808/284)". Da jurisprudência do STJ sobre o tema colhem-se os seguintes registros: "... 2. A AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO na audiência de conciliação do procedimento sumário acarreta, inequivocamente, a revelia do réu. (...) 5. Destarte, OCORRENDO OS EFEITOS DA REVELIA, EM FACE DA AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO, não é possível se reconhecer o direito à compensação, como reclamado na hipótese em tela". (STJ, REsp 657002/SP, Rel. Min. Vasco Della Giustia, 3ª Turma, julg. 11/05/2010, publ. DJe 24/05/2010). "... II - Dentre outras hipóteses, tem-se como caracterizada a revelia do réu, nas causas de procedimento sumário, quando, apesar de regularmente citado o réu, deixa de comparecer à audiência de conciliação, se faz considerando que, no caso, seu advogado, regularmente constituído e com poderes para transigir, compareceu ao ato, MAS NÃO APRESENTOU CONTESTAÇÃO" (STJ, REsp 149729/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, 4ª Turma, julg. 23/3/99, publ. DJ 21/06/1999 p. 161). É importante ressaltar que a mera alegação do candidato de encontrar-se a posição que defende de acordo com o entendimento majoritário da doutrina, mas sem nada comprovar a respeito, ou seja, sem indicar a fonte doutrinária, carece da devida e necessária fundamentação do recurso, a inviabilizar o aprofundamento do tema. Além disso, o entendimento doutrinário com fonte indicada, mas que traduz posição individualizada, esparsa, excepcional e que colide com a doutrina e jurisprudência majoritárias, não comporta reconhecimento para fins de validação da opção pretendida pelo candidato. A alternativa "Em se tratando de procedimento ordinário, é imprescindível a presença de advogado na audiência de conciliação" está INCORRETA pois conforme jurisprudência do STJ: "EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO. FALTA DE ASSISTÊNCIA DE ADVOGADOS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Restrita a audiência à tentativa de conciliação das partes, não se faz imprescindível a presença dos advogados de todas elas. Recurso especial não conhecido". (STJ, REsp 92.478, 4.ª Turma, Rel. min. Barros Monteiro, julg. 07/02/02, DJU 20/5/02), anotado pela doutrina em Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 43.ª edição, 2011, p. 451, em comentário ao art. 331, nota 4.</p>			
15	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A assertiva "corrigir erro material na sentença que submeteu ao reexame necessário por ser incabível, na hipótese, recurso de ofício" está CORRETA, pois o recurso de ofício está vinculado às hipóteses do artigo 475, §§ 2º e 3º do CPC, e, não sendo o caso para remessa "de ofício", deve o Juiz, por iniciativa própria, retificar o erro contido na sentença quanto a este aspecto. Nesse sentido Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 43.ª edição, 2011, p. 535: "Art. 463:12. (...) Constitui mera inexistência material, corrigível de ofício: a determinação, na sentença, de remessa dos autos ao tribunal, para reexame necessário (art. 475, quando este não for cabível - RTFR 105/19)". A alternativa "determinar as provas necessárias à instrução do processo, em substituição às partes, desde que essas não o façam" está INCORRETA pois as provas podem ser determinadas de ofício, pelo juiz, independentemente de as partes terem-nas produzido ou não, conforme artigos 342, 355, 382, 399, 418, 437 e 440. A alternativa "determinar a citação de quem ele entenda que deva integrar a relação processual como réu" está INCORRETA, pois o Juiz não pode obrigar que o autor demande contra quem não queira. Pode o Juiz entender que terceiro deva integrar a relação processual, e sendo essa situação tida como inafastável, em face da relação material existente, caberá ao Juiz determinar que o Autor promova a citação do litisconsorte passivo necessário, na forma do artigo 47, parágrafo único do CPC, sob pena de extinção do processo: "Art. 47. Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo. Parágrafo único. O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo". Assim, nos casos de litisconsorte passivo necessário o Juiz não determina a citação, mas assina prazo para que o autor a promova sob pena de extinção do processo. A alternativa "declarar a prescrição, salvo a que se refere a créditos da fazenda pública" está INCORRETA pois não há ressalva legal a respeito, podendo tais créditos serem declarados prescritos de ofício, em qualquer situação, na forma do artigo 219, § 5º e Art. 269, IV do CPC: "§ 5o O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)". O fato de o juiz ter que ouvir a Fazenda Pública, antes de declarar a prescrição, na forma do artigo 40, § 4º da Lei 6830/80, não significa dizer que deva aguardar o impulso processual de qualquer parte para declarar a prescrição, podendo fazê-lo por iniciativa própria. Agir de ofício significa impulso próprio, independente de iniciativa da parte quanto à realização do ato, ainda que esta tenha que ser ouvida. Sobre o tema, eis o entendimento do STJ "1. O acórdão recorrido confirmou a sentença que pronunciou de ofício a prescrição, seguindo a orientação desta Corte proferida no REsp 896.703/PE, de relatoria de eminente Ministro Teori Albino Zavascki, de que a Lei 11.051/04 permite ao Judiciário realizar tal procedimento, após ouvida, previamente, a Fazenda Pública, acerca da ocorrência de prescrição e, constatado que decorreu o prazo de cinco anos contado do término da suspensão do processo. 2. O prazo para a prescrição intercorrente inicia-se de maneira automática, um ano após o feito executivo ser suspenso, sendo desnecessária a intimação do exequente acerca do arquivamento, nos termos da Súmula 314/STJ. A inexistência de despacho de arquivamento, por si só, não impede o reconhecimento da prescrição intercorrente. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no AREsp 169694/CE, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, julg. 07/8/2012, DJe 21/08/2012".</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
16	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: O julgamento extra petita resulta em sua nulidade, mas que não comporta ser admitida a qualquer tempo, como afirmou a opção defendida pelo candidato. Conforme Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 43.ª edição, 2011, p. 519: "Art. 460:3. A sentença extra petita é nula, porque decide causa diferente da que foi posta em juízo... ." mas "... não consubstanciando nulidade pleno jure, NÃO PODE SER DESCONSTITUÍDO SE TRANSCORRIDO IN ALBIS O PRAZO BIENAL DA RESCISÓRIA" (Theotonio, Art. 460:4). Aliás, assim também defendido pelo candidato em seu recurso. Exatamente por isso a opção foi tida como INCORRETA, pois afirmou que o julgamento extra petita pode ser anulado a QUALQUER TEMPO, E, EM REALIDADE, NÃO PODE.</p>			
18	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção tida pelo gabarito como CORRETA não merece reparos, pois "Segundo assente na jurisprudência desta colenda Corte, 'a intempestividade das informações prestadas pela autoridade apontada coatora no mandado de segurança não induz a revelia, uma vez que ao impetrante cumpre demonstrar, mediante prova pré-constituída dos fatos que embasam a impetração, a ocorrência do direito líquido e certo' (RMS nº 11571/SP, Rel. min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Quarta Turma, DJ de 23/10/2000)...". (STJ, RMS 26170/RO, Relator min. Francisco Falcão, 1.ª Turma, julg. 04/12/2008, publ. DJe 15/12/2008). A opção que diz "É cabível o mandado de segurança para impugnar ato de empresa pública estadual praticado por delegação da União, sendo competente para o julgamento, nesse caso, a justiça estadual", está INCORRETA pois a competência para o caso é da Justiça Federal. Neste sentido: "Sendo a empresa pública estadual pessoa jurídica de direito privado, ela, na execução de atos de delegação por parte da União, apresenta-se, para efeitos de mandado de segurança, como autoridade federal" (RTJ 113/309)", em Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 43.ª edição, 2011, p. 1753, nota 2 ao artigo 2º, da Lei 12.016/09. No mesmo sentido, artigo 16, nota 10a, com referência à súmula 60, do TFR. A súmula 510, do STF define quem é a autoridade impetrada, para fins de identificação do polo passivo da ação, mas isso não implica em se definir o juízo competente, pois aquela autoridade estadual, dada sua delegação da União, atua como se fosse autoridade federal. O que incide na hipótese é a súmula 511, do mesmo STF: "COMPETE À JUSTIÇA FEDERAL, EM AMBAS AS INSTÂNCIAS, PROCESSAR E JULGAR AS CAUSAS ENTRE AUTARQUIAS FEDERAIS E ENTIDADES PÚBLICAS LOCAIS, INCLUSIVE MANDADOS DE SEGURANÇA, RESSALVADA A AÇÃO FISCAL, NOS TERMOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967, ART. 119, § 3º." Além disso, não há como confundir-se "delegação" de atribuições com atos de "cooperação", decorrente de convênio. A opção "Ato praticado por dirigente de sociedade de economia mista não pode, em nenhuma hipótese, ser enfrentado por mandado de segurança" está INCORRETA, pois, conforme Súmula 333, do STJ: "Cabe mandado de segurança contra ato praticado em licitação promovida por sociedade de economia mista ou empresa pública"..</p>			
19	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção apontada pelo candidato está INCORRETA, pois a imprescritibilidade para as ações de ressarcimento está expressamente prevista na Constituição Federal, consoante artigo 37, § 5º. E, de igual modo, já restou sedimentado na jurisprudência do STF esse entendimento, consoante retrata, dentre inúmeras outras, a decisão no AI 854162/MG, Rel. min. Gilmar Mendes, julg. 07/02/12, DJe-030, Divulg 10/02/2012, publ. 13/02/2012: "... Já em relação à imprescritibilidade da ação de ressarcimento ao erário, verifico que o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte que, no julgamento do MS 26.210, Rel. min. Ricardo Lewandowski, DJe 10.10.2008, reconheceu a imprescritibilidade das ações que visam ao ressarcimento ao erário com fundamento na parte final do § 5º do art. 37 da Constituição Federal, in verbis: "No que tange à alegada ocorrência de prescrição, incide, na espécie, o disposto no art. 37, § 5º, da Constituição de 1988, segundo o qual: § 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento". Posição doutrinária individualizada, esparsa, excepcional e que colide com o texto expresso da Constituição, com a jurisprudência do STF e com a posição predominante da doutrina, não comporta reconhecimento para fins de validação da opção pretendida pelo candidato.</p>			
20	B	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção definida pelo gabarito como CORRETA não merece reparos, pois seu enunciado reporta-se expressamente ao fato de o próprio juiz que se declara competente para a cautelar passar a vincular-se, em razão daquela mesma decisão, à sua competência para a ação principal, ou seja, não podendo declarar-se competente para a Cautelar e, após, declarar-se incompetente para a ação principal, pois, em razão daquela, tornou-se preventivo para esta. A questão é explícita em informar que a vinculação é para o próprio juiz, e não para eventual redefinição de competência que, por força de lei ou de decisão de outro juízo, em grau de recurso ou suscitação de conflito, a competência para as ações cautelar e principal venha a ser definida de modo diverso da que o juiz da Cautelar entendeu. A propósito, sobre o tema, o STJ já teve a oportunidade de se manifestar nestes termos: "Cruzados Novos. Medida Cautelar. Conflito de Competência. Competência não repelida na Cautelar efetiva-se na ação principal. A competência é matéria a ser examinada desde logo, não devendo ser relegada para a ação principal. SE O JUIZ NÃO SE DÁ POR INCOMPETENTE NA MEDIDA CAUTELAR TORNA-SE COMPETENTE PARA A AÇÃO PRINCIPAL. Conflito conhecido e provido". (STJ, CC 3624/SP, Relator Garcia Vieira, 1.ª Seção, julg. 15/12/92, publ. DJ 05/4/1993, p. 5803). Quanto à alternativa que diz que "O terceiro que não integra a relação processual na ação principal pode ajuizar ação cautelar incidental", está INCORRETA, consoante vê-se da jurisprudência do STJ: "PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. TERCEIRO QUE NÃO INTEGROU O PROCESSO PRINCIPAL. ILEGITIMIDADE. CPC, ART. 109. RECURSO PROVIDO. I - O terceiro que não integrou a relação processual na ação principal não tem legitimidade para intentar medida cautelar incidental. II - A dependência da medida cautelar incidental em relação à ação principal há de vincular-se aos sujeitos processuais desta última e não aos sujeitos da relação jurídica firmada no âmbito do direito material". (STJ, REsp 404454/RS, Relator min. Sálvio de Figueiredo, 4.ª Turma, julg. 02/05/2002, publ.:DJ 09/09/2002 p. 232)". A propósito, o candidato ao apresentar seu recurso traz exemplo que se afasta do enunciado da opção defendida pois reporta-se ao "terceiro interessado que venha a ingressar na lide". Por sua vez a opção é clara ao retratar "terceiro" que não integra a relação processual em curso. E um detalhe: cautelar incidental é ação nova, e não ingresso em ação em curso. Quanto à opção que afirma que a cautelar e a principal devam ser julgadas simultaneamente, está INCORRETA porque não há regra processual para tal determinação. Segundo Theotonio Negrão, em Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 43.ª edição, 2011, p. 926, Art.809:2. "A lei processual não exige o julgamento simultâneo da ação cautelar e da principal. Não deve o juiz sobrestar o andamento do processo cautelar, para aguardar a marcha da causa principal, quando esta se encontra retardada em relação ao processo acessório (RT 732/248, RTTJESP 110/299, 110/318)".</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
21	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar está correta, pois em consonância com o Art. 3º, § 2º, do CDC: "Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista".			
22	D	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois em sintonia com o artigo 18, § 4º, do CDC: "Tendo o consumidor optado pela alternativa do inciso I do § 1º deste artigo, e não sendo possível a substituição do bem, poderá haver substituição por outro de espécie, marca ou modelo diversos, mediante complementação ou restituição de eventual diferença de preço, sem prejuízo do disposto nos incisos II e III do § 1º deste artigo." Ademais, o consumidor deve aguardar o prazo legal de trinta dias para o eventual conserto do celular. Aplicação do §1º, do art. 18, do CDC: "§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha (...)" O fato de o aparelho não mais ligar pode estar relacionado, por exemplo, a um defeito de fabricação da bateria, o que deve ser apurado pelo fornecedor.			
23	C	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois em consonância com o art. 76, do CDC: "São circunstâncias agravantes dos crimes tipificados neste código: I - serem cometidos em época de grave crise econômica ou por ocasião de calamidade; II - ocasionarem grave dano individual ou coletivo; III - dissimular-se a natureza ilícita do procedimento; IV - quando cometidos: a) por servidor público, ou por pessoa cuja condição econômico-social seja manifestamente superior à da vítima; b) em detrimento de operário ou rurícola; de menor de dezoito ou maior de sessenta anos ou de pessoas portadoras de deficiência mental interdidas ou não; V - serem praticados em operações que envolvam alimentos, medicamentos ou quaisquer outros produtos ou serviços essenciais." Ademais, ao contrário do direito ambiental, o direito do consumidor não permite a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Art. 75, do CDC: "Quem, de qualquer forma, concorrer para os crimes referidos neste código, incide nas penas a esses cominadas na medida de sua culpabilidade, bem como o diretor, administrador ou gerente da pessoa jurídica que promover, permitir ou por qualquer modo aprovar o fornecimento, oferta, exposição à venda ou manutenção em depósito de produtos ou a oferta e prestação de serviços nas condições por ele proibidas."			
24	C	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois em consonância com o artigo 84 e seu §1º, do CDC: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. § 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente." Ademais, a Lei nº 11.448/2007 incluiu a Defensoria Pública no rol de legitimados a propor ação civil pública (art. 5º, II, da Lei nº 7.347/85), a qual se aplica à defesa do consumidor (art. 90. do CDC). Seria contraproducente ajuizar diversas ações individuais ao invés de uma ação coletiva.			
25	E	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois em consonância com art. 82, §1º, do CDC: "O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, nas ações previstas nos arts. 91 e seguintes, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido."			
26	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois em consonância com o entendimento pacificado do STJ: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO (...)ORIENTAÇÃO 4 - INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES a) A abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz;" (REsp 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/03/2009).As outras assertivas estão incorretas: Súmula nº 385/STJ: Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento. Súmula nº 359/STJ: Cabe ao órgão mantenedor do Cadastro de Proteção ao Crédito a notificação do devedor antes de proceder à inscrição. Súmula nº 323/STJ: A inscrição do nome do devedor pode ser mantida nos serviços de proteção ao crédito até o prazo máximo de cinco anos, independentemente da prescrição da execução. Súmula nº 404/STJ: É dispensável o aviso de recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor sobre a negatização de seu nome em bancos de dados e cadastros. Recursos indeferidos.			
27	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois em sintonia com o artigo 107, e seus parágrafos, do CDC: "As entidades civis de consumidores e as associações de fornecedores ou sindicatos de categoria econômica podem regular, por convenção escrita, relações de consumo que tenham por objeto estabelecer condições relativas ao preço, à qualidade, à quantidade, à garantia e características de produtos e serviços, bem como à reclamação e composição do conflito de consumo. § 1º A convenção tornar-se-á obrigatória a partir do registro do instrumento no cartório de títulos e documentos. § 2º A convenção somente obrigará os filiados às entidades signatárias. § 3º Não se exime de cumprir a convenção o fornecedor que se desligar da entidade em data posterior ao registro do instrumento."			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
28	A	-	Deferido c/ anulação
Recurso deferido com anulação da questão, visto que houve erro material na assertiva apontada como correta. Na verdade, o texto constitucional menciona a obrigação de fornecimento de educação infantil, em creche e pré-escola, ÀS CRIANÇAS ATÉ 5 (CINCO) ANOS DE IDADE, texto com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006. Na assertiva apontada como correta consta "às crianças de zero a seis anos de idade". As demais assertivas também estão incorretas. Não há assertiva correta.			
31	D	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois em sintonia com a Súmula 342/STJ: "No procedimento para aplicação de medida socioeducativa, é nula a desistência de outras provas em face da confissão do adolescente." Ademais, de acordo com o entendimento pacífico do STJ, a presença do defensor na audiência de apresentação do adolescente, no procedimento de apuração de ato infracional, é indispensável: CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO. ADOLESCENTE OUVIDO SEM A PRESENÇA DE DEFENSOR. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA DETERMINADA. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E À AMPLA DEFESA. NULIDADE CONFIGURADA. FALTA DE JUSTIFICATIVA PARA A INTERNAÇÃO. ALEGAÇÃO PREJUDICADA. ORDEM CONCEDIDA. I. É necessário que o adolescente tenha defensor constituído para patrocinar sua defesa em todas as fases do procedimento, sendo certo que, não podendo o réu constituir advogado, deve o magistrado nomear-lhe defensor dativo ou remeter os autos à Defensoria Pública, sendo tal direito irrenunciável. II. Se o menor foi ouvido na audiência de apresentação desacompanhado de defensor - como no caso dos autos -, resta configurada ofensa aos Princípios do Devido Processo Legal e da Ampla Defesa, o que ocasiona a nulidade absoluta do processo, não havendo, portanto, que se falar em prejuízo. Precedentes desta Corte. III. Reconhecida a nulidade do processo a que responde o adolescente, resta prejudicada a alegação de falta de justificativa para a aplicação da medida socioeducativa de internação ao menor. IV. Deve ser anulada a audiência de apresentação e oitiva do adolescente, bem como os atos subsequentes, a fim de que sejam renovados, garantindo ao menor a presença de defesa técnica em todos os atos. V. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator."(HC 160.705/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)			
32	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois a Defensoria Pública possui legitimidade ativa para ajuizar ação civil pública para a proteção dos direitos das crianças e dos adolescentes, dentre eles, a criação e manutenção dos conselhos tutelar e municipal dos direitos. Art. 224, do ECA c.c. Art. 5º, inciso II, da Lei nº 7.347/85:"Art. 224. Aplicam-se subsidiariamente, no que couber, as disposições da Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985."Art. 5o Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: (Redação dada pela Lei nº 11.448, de 2007). II - a Defensoria Pública; (Redação dada pela Lei nº 11.448, de 2007)."Ademais, não há obrigação legal de o defensor público informar esses fatos ao Ministério Público, mesmo porque a Defensoria Pública possui legitimidade para atuar no caso. A atuação individual, no caso, além de contraproducente, não resolverá o problema descrito no enunciado, pois não irá compelir o gestor municipal a criar os conselhos. O defensor público não tem atribuição de instaurar o processo para a escolha dos conselheiros tutelares. Nos termos do artigo 139, do ECA, "O processo para a escolha dos membros do Conselho Tutelar será estabelecido em lei municipal e realizado sob a responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, e fiscalização do Ministério Público." E, por fim, o defensor público não tem poder de requisitar a instauração de inquérito policial.			
33	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A assertiva apontada pelo gabarito preliminar é a única correta, pois em consonância com o art. 186, §4º, do ECA: "Na audiência em continuação, ouvidas as testemunhas arroladas na representação e na defesa prévia, cumpridas as diligências e juntado o relatório da equipe interprofissional, será dada a palavra ao representante do Ministério Público e ao defensor, sucessivamente, pelo tempo de vinte minutos para cada um, prorrogável por mais dez, a critério da autoridade judiciária, que em seguida proferirá decisão." O fato de na assertiva constar "defensor público" não a torna incorreta, visto que "defensor público" é espécie do gênero "defensor". Também não a torna incorreta, a menção a "audiência", omitindo "em continuação". Ademais, na hipótese, o ato infracional é grave, uma vez que cometido com violência ou grave ameaça, o que permite a internação provisória do adolescente: art. 174, do ECA: "Comparecendo qualquer dos pais ou responsável, o adolescente será prontamente liberado pela autoridade policial, sob termo de compromisso e responsabilidade de sua apresentação ao representante do Ministério Público, no mesmo dia ou, sendo impossível, no primeiro dia útil imediato, exceto quando, pela gravidade do ato infracional e sua repercussão social, deva o adolescente permanecer sob internação para garantia de sua segurança pessoal ou manutenção da ordem pública."			
36	C	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva: "A fragmentariedade do direito penal... proteção jurídico-penal" está ERRADA, pois segundo Cezar Roberto Bitencourt. Tratado de Direito Penal .16.ª Ed.São Paulo: Saraiva, 2011, p. 45, " a fragmentariedade do Direito Penal é corolário do princípio da intervenção mínima e da reserva legal. "A opção que contém a assertiva: De acordo com o princípio da ofensividade... éticos ou religiosos" está ERRADA, pois segundo Cezar Roberto Bitencourt, Tratado de Direito Penal .16.ª Ed.São Paulo: Saraiva, 2011, p. 53, "o princípio da ofensividade não se confunde com o princípio da exclusiva proteção de bens jurídicos". A opção que contém a assertiva "Segundo Jescheck... princípio da humanidade" está CORRETA. Segundo Cezar Roberto Bitencourt, Tratado de Direito Penal 16.ª Ed.São Paulo: Saraiva, 2011, p. 47, extrai-se que a responsabilização do delinquente pela violação da ordem jurídica, na lição de Jescheck, não pode ser conseguido sem dano e sem dor, especialmente nas penas privativas e liberdade, a não ser que se pretenda subverter a hierarquia dos valores morais e utilizar a prática delituosa como oportunidade para premiar, o que conduziria ao reino da utopia, assim, todas as relações humanas reguladas pelo Direito Penal, devem ser presididas pelo princípio da humanidade".			
37	A	-	Indeferido
Recurso indeferido: O recurso não deve prosperar a teor do enunciado da Súmula nº 711 do STF, a qual estabelece que se aplica-se a Lei penal mais grave ao crime continuado caso sua vigência seja anterior à cessação da continuidade.			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
38	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: Os recursos não merecem prosperar, pois, conforme disposto no § 2º do art. 5º do CP 'É também aplicável a lei brasileira aos crimes praticados a bordo de aeronaves ou embarcações estrangeiras de propriedade privada, achando-se aquelas em pouso no território nacional ou em voo no espaço aéreo correspondente, e estas em porto ou mar territorial do Brasil', bem como, a teor do disposto no artigo 6º do CP "Considera-se praticado o crime no lugar em que ocorreu a ação ou omissão, no todo ou em parte, bem como onde se produziu ou deveria produzir-se o resultado". Destarte, na situação hipotética descrita na opção apontada como correta, o crime foi iniciado em território nacional, cuja vítima foi sequestrada e levada para território estrangeiro em aeronave, observando-se o Princípio da territorialidade e a Teoria da ubiquidade, sendo irrelevante eventual processamento criminal pela justiça estrangeira. Consoante disposto no enunciado da questão e na redação da opção correta a lei penal brasileira será aplicada independentemente de eventual processamento também ocorrido na justiça estrangeira. Neste sentido observa-se parte da ementa do e. STJ.: Processo HC 41892 / SPHABEAS CORPUS2005/0024758-9 Relator(a)Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128) Órgão JulgadorT5 - QUINTA TURMA. Data do Julgamento 02/06/2005. Data da Publicação/Fonte DJ 22/08/2005 p. 319 Ementa PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APLICAÇÃO DA LEI BRASILEIRA. COMPETÊNCIA JURISDICIONAL. CRIME INICIADO EM TERRITÓRIO NACIONAL. SEQÜESTRO OCORRIDO EM TERRA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME PROBATORIO.CONDUÇÃO DA VÍTIMA PARA TERRITÓRIO ESTRANGEIRO EM AERONAVE.PRINCÍPIO DA TERRITORIALIDADE. LUGAR DO CRIME - TEORIA DA UBIQUIDADE. IRRELEVÂNCIA QUANTO AO EVENTUAL PROCESSAMENTO CRIMINAL PELA JUSTIÇA PARAGUAIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ORDEM DENEGADA. 1. Aplica-se a lei brasileira ao caso, tendo em vista o princípio da territorialidade e a teoria da ubiquidade consagrados na lei penal. 2. Consta da sentença condenatória que o início da prática delitiva ocorreu nas dependências do aeroporto de Tupã/SP, cuja tese contrária exigiria exame profundo do acervo fático-probatório, incabível em sede de habeas corpus, sendo assegurado ao acusado o reexame das provas quando do julgamento de recurso de apelação eventualmente interposto, instrumento processual adequado para tal fim.3. Afasta-se a competência da Justiça Federal, pela não-ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 109 da Constituição Federal, mormente pela não configuração de crime cometido a bordo de aeronave.4. Não existe qualquer óbice legal para a eventual duplicidade de julgamento pelas autoridades judiciárias brasileira e paraguaia, tendo em vista a regra constante do art. 8º do Código Penal.5. Ordem denegada.</p>			
39	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: Os recursos não merecem prosperar, uma vez que a opção que contém a assertiva "Enquanto aberta...violação de domicílio", está ERRADA, nos termos do disposto no art. 150, § 5º, inciso I e § 4º inciso II do CP; a expressão 'casa' não compreende hospedaria enquanto aberta e desocupada, pois somente estaria compreendida na referida expressão se a hospedaria estivesse ocupada. A opção que contém a assertiva "Suponha que Francoso...aumentada em um terço" está CORRETA, pois termos do disposto no art. 121, § 4º do CP no homicídio culposo a pena é aumentada de um terço se o agente foge para evitar a prisão em flagrante.</p>			
40	B	-	Deferido c/ anulação
<p>Deferido com anulação: Considerando que em algumas situações fáticas vislumbra-se que no crime plurissubsistente sua execução pode ser desdobrada em vários atos sucessivos, com a possibilidade de que a ação e o resultado típico sejam separados espacialmente, mas em outras situações somente temporalmente e não espacialmente, DEFIRO os recursos interpostos.</p>			
41	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva "Considere que João,... se amolda ao crime de quadrilha" está ERRADA, pois ante o disposto no art. 288 do CP a associação de mais de três pessoas em quadrilha ou bando tem por finalidade a prática de CRIMES, bem como, consoante Rogério Greco. Código Penal Comentado, 6ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012, p. 850, o crime de quadrilha é crime permanente e a referida opção dispõe que a associação de João, Pedro, Antônio e Joaquim teve como escopo a falsificação de um único ingresso de evento esportivo. A opção que contém a assertiva "Responde criminalmente... não venha a recebê-la" está CORRETA, pois nos termos do disposto no art. 317 do CP, o crime de corrupção passiva possui vários núcleos e o só fato do funcionário público, em razão da função, mesmo antes de assumi-la, aceitar a promessa de vantagem indevida já configura o tipo e segundo Rogério Greco. Código Penal Comentado. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012, p. 953, não se faz necessário que o funcionário público efetivamente receba a vantagem, pois nessa situação configuraria outro núcleo de conduta, o recebimento da vantagem e não a promessa do recebimento, logo, correta a assertiva.</p>			
42	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva: "Suponha que João,...pelo resultado morte" está ERRADA, pois nos termos do art.29, caput, do CP, bem como, Rogério Greco, Código Penal Comentado.,6ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012, p.100, no crime de roubo em concurso de pessoas, praticado com arma de fogo, respondem pelo resultado morte, situado no desdobramento causal da ação delituosa, todos que, mesmo não agindo diretamente na execução da morte, contribuíram para a execução da morte, ainda que assumindo o risco de que naquela situação fática referido resultado pudesse ocorrer. A opção que contém a assertiva: "Constatando-se que João,...aplicada medida de segurança" está ERRADA, pois nos termos do disposto no parágrafo único do art. 26 do CP, João, por ser semi-imputável, já que em razão de perturbação em sua personalidade não era inteiramente capaz determinar-se de acordo com esse entendimento, terá a pena reduzida de um a dois terços e não a aplicação de Medida de Segurança. A opção que contém a assertiva: "Considere que Jonas,...estrito cumprimento de dever legal" está ERRADA, pois nos termos do disposto no art. 23, inciso II do CP, bem como, segundo Rogério Greco, Código Penal Comentado. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012, p. 75, o policial nessa situação age em legítima defesa e não no estrito cumprimento do dever legal, uma vez que a lei proíbe à autoridade, seus agentes e quem quer que seja desfechar tiros contra pessoas, ainda que se trate de indivíduo em fuga. A opção que contém a assertiva: "Não será...jogue-a na rua" está CORRETA, pois ante o disposto no art. 17 do CP cuida-se de crime impossível ante a absoluta impropriedade do objeto, uma vez que a conduta praticada é imprópria para efeitos de reconhecimento da figura típica já que a intenção do indivíduo mencionado na referida opção era a de subtrair DINHEIRO de terceiro desconhecido e ao perceber que a bolsa da suposta vítima estava vazia o indivíduo a jogou na rua. Destarte, observa-se que a res furtiva era o dinheiro, e na situação hipotética não houve risco de dano ao valor tutelado pela norma penal, segundo Rogério Greco, Código Penal Comentado. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012, p. 59.</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
43	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva: "A legislação...para cada uma delas." está ERRADA, como disposto nos termos do disposto na RES. 113/10-CNJ, art. 3º, § 1º e §2º, as condenações que sobrevierem após o início de execução da sentença penal condenatória a ser cumprida em regime inicial fechado, para cada réu, não serão formalizadas em novo processo de execução penal. A opção que contém a assertiva: "Na aberratio ictus...concurso formal próprio." está ERRADA, pois segundo Rogério Greco, Código Penal Comentado, 6ª Ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012, p. 199 e César Roberto Bitencourt, Tratado de Direito Penal, 16ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2011, p. 689, bem como a jurisprudência dos Tribunais Superiores, há aberratio ictus com unidade complexa ou resultado duplo quando, além da pessoa visada, o agente atinge também uma terceira pessoa com uma só conduta e em se tratando de dolo eventual aplica-se o concurso formal impróprio e não o formal próprio, pois as penas serão aplicadas cumulativamente, em conformidade com a norma do art. 70, parte final, do Código Penal. Logo, referida assertiva está errada porque se trata de concurso formal impróprio e não próprio. A opção que contém a assertiva: "nos termos do CP...que atenua a pena." está CORRETA, pois, nos termos do art. 21 e art. 65, inciso II do CP a pena será diminuída ou atenuada caso o agente desconheça a lei, ainda que inescusável.</p>			
44	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva: "Segundo o entendimento...em denúncia anônima." está ERRADA, pois, nos termos do art. 5º, § 3º do CPP, bem como segundo o posicionamento dos Tribunais Superiores e do autor Eugênio Pacelli, Comentários ao Código de Processo Penal. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2011, p. 23, é cabível a instauração de inquérito policial a partir de denúncia anônima, desde que acompanhada de outros elementos a partir da mesma. A opção que contém a assertiva: "Segundo entendimento dos...o magistrado deve fazê-lo de ofício." está ERRADA, pois, nos termos do Enunciado da súmula nº 696 do STF, aplica-se o disposto no art. 28 do CPP, devendo o magistrado remeter a questão ao Procurador-Geral, que atualmente, será remetido a uma das Câmaras Criminais, não podendo o magistrado oferecer a suspensão condicional prevista no referido diploma legal. A opção que contém a assertiva: "O juiz pode...a fase inquisitorial." está CORRETA, pois conforme disposto no art. 156, inciso I do CPP com a nova redação trazida pela lei nº 11.690/08, há permissão ao magistrado, ainda no curso do inquérito policial, determinar a produção probatória de ofício, para dirimir eventual dúvida acerca de ponto relevante na expectativa de consolidar a dinâmica do convencimento, segundo Nestor Távora, Curso de Direito Processual Penal, 3ª edição, p.327. Ressalta-se, ainda, que segundo Eugênio Pacelli, Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência, 3ª edição, p. 295, ainda que vigente o sistema acusatório, "não há sistema processual algum que vede toda e qualquer iniciativa probatória ao juiz".</p>			
45	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção apontada no gabarito preliminar como CORRETA não merece qualquer reparo, pois, ante o disposto no art. 41 do CPP e o entendimento dos Tribunais Superiores, a denúncia conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, e, nos crimes de autoria coletiva, admite-se a descrição genérica dos fatos, se não for possível esmiuçar a conduta de cada um dos denunciados, como pode acontecer nos crimes societários. Neste sentido é o que se observa no HC 98.134 julgado pelo STF e publicado em 04.03.2011; HC 100.796-RJ julgado pelo STJ e publicado em 22.06.2011 e o HC 135.226-TO julgado pelo STJ e publicado em 21.02.2011, dentre outros julgamentos.</p>			
46	C	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção apontada como CORRETA no gabarito preliminar não merece qualquer reparo, pois a Lei nº 9.296/96, em seu art. 5º, estabelece que o prazo de 15 dias poderá ser prorrogado por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova e a jurisprudência do STJ estabelece que referida prorrogação poderá ocorrer quantas vezes se fizer necessário, desde que comprovada a necessidade de forma fundamentada. Neste sentido, observa-se o HC 182.168-RS julgado pelo STJ e publicado em 29/08/12 e o HC 187.335-RJ publicado em 29/06/2012, dentre outros julgamentos.</p>			
47	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção apontada como CORRETA no gabarito preliminar não merece qualquer reparo, pois, nos termos do art.258 do CPP, "os órgãos do Ministério Público não funcionarão nos processos em que o juiz ou qualquer das partes for seu cônjuge, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, no que lhes for aplicável as prescrições relativas à suspeição dos juízes." Ademais, segundo o posicionamento adotado pelo STJ a suspeição do órgão do Ministério Público implica em nulidade relativa (HC 38.823/RS).</p>			
48	C	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva: "Presentes os requisitos...no curso do processo." está ERRADA, pois, ante o disposto no art. 311 do CPP e seguindo Eugênio Pacelli, Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência, 3ª edição, p.581, a Lei 12.403/11, somente autoriza a decretação da preventiva de ofício, pelo juiz, quando no curso do processo e, na fase de investigação, dependerá de provocação, seja da autoridade policial (por meio de representação) seja por requerimento do Ministério Público. A opção apontada como CORRETA no gabarito preliminar não merece qualquer reparo, pois, nos termos do art. 333 do CPP, a concessão da fiança independe da manifestação Ministerial.</p>			
49	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção apontada como CORRETA no gabarito preliminar não merece qualquer reparo, pois, nos termos da Jurisprudência do STJ, a decisão de pronúncia encerra o sumário da culpa, observado o disposto no art. 413 do CPP. As dúvidas, nesta fase processual, resolvem-se contra o réu, ou seja, a favor da sociedade. Neste sentido observa-se o HC 173.014-DF julgado pelo STJ, dentre outros julgados.</p>			
50	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva: "A realização... por crimes hediondos." está ERRADA, pois, nos termos da Súmula 439 do STJ o exame criminológico é admissível dependendo das peculiaridades do caso, desde que haja decisão fundamentada, ou seja, não é obrigatório. Ainda neste sentido, nos termos da Súmula Vinculante 26 do STF, para que o condenado por crime hediondo obtenha a progressão do regime do cumprimento da pena a ele imposta é possível a determinação do referido exame, desde que fundamentado o pedido, ou seja, não é obrigatória sua realização. A opção que contém a assertiva: "Caso o condenado... tempo remido." está ERRADA, pois, nos termos do art. 127 da Lei nº 7.210/84 a revogação será de até 1/3 (um terço) e não de 3/5 (três quintos) conforme disposto na referida opção. A opção apontada como CORRETA no gabarito preliminar não merece qualquer reparo, pois, nos termos da Lei nº 7.210/84, art. 52, § 2º, "estará sujeito ao regime disciplinar diferenciado o preso provisório sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento em quadrilha ou bando".</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
51	E	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva: "Em observância ao princípio... no prazo legal." está ERRADA, pois, nos termos do art. 574 do CPP e entendimento do STF e STJ, devido ao princípio da voluntariedade dos recursos, o defensor público, devidamente intimado, não está obrigado a recorrer de toda decisão desfavorável ao réu. (HC 153.186-RJ/STJ) A opção apontada como CORRETA no gabarito preliminar não merece qualquer reparo, pois, nos termos do art. 617 do CPP e o disposto no enunciado da Súmula 160 do STF, não pode o órgão julgador de segunda instância reconhecer, de ofício, nulidade não invocada no recurso da acusação, mesmo que tal nulidade seja de caráter absoluto.			
52	C	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção que contém a assertiva: "De acordo com...aplicação analógica." está ERRADA, pois nos termos do art. 3º do CPP a lei processual penal admitirá interpretação extensiva. A opção apontada como CORRETA no gabarito preliminar não merece qualquer reparo, pois nos termos do art. 798 do CPP todos os prazos correrão em cartório.			
53	A	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção "C" está ERRADA, pois, segundo Fernando Capez, Curso de Processo Penal, 16ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p.50/51, o que vigora é o princípio da absoluta territorialidade e não o princípio da extraterritorialidade como mencionado na referida opção.			
54	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: Certo. Segundo o art. 5º, LXXV, da CF, "o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença". Significa que o indivíduo indevidamente condenado tem direito à reparação dos prejuízos pelo Estado, e não pelo juiz individualmente considerado.			
55	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção B está certa. Não será cabível à pessoa jurídica figurar como paciente na impetração de habeas corpus, por impossibilidade fática de ameaça ou lesão a uma inexistente liberdade de locomoção. Nada impede, entretanto, que elas ajuízem HC em favor de terceira pessoa (física), ameaçada ou coagida em sua liberdade de locomoção. A doutrina e a jurisprudência entendem que a pessoa jurídica desfruta de todos os direitos e garantias individuais compatíveis com sua condição.			
56	D	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção D está correta. O objeto da ADI, conforme dicção constitucional (art. 102, I, "a") envolve somente leis ou atos normativos federais e estaduais. Porém, em relação às leis municipais que contrariem a CF, cabe controle difuso de constitucionalidade e também cabe controle concentrado perante o STF, entretanto, via arguição de descumprimento de preceito fundamental.			
57	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção B está certa, segundo o art. 29, II, da CF: "eleição do Prefeito e do Vice-Prefeito realizada no primeiro domingo de outubro do ano anterior ao término do mandato dos que devam suceder, aplicadas as regras do art. 77, no caso de Municípios com mais de duzentos mil eleitores". O art. 77 citado trata, prioritariamente, da realização de segundo turno para presidente e vice-presidente da República.			
59	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção B está certa, conforme dispõe o art. 48 da CF, que elenca as matérias que só podem ser disciplinadas por lei, entre as quais se inclui a "fixação e modificação do efetivo das Forças Armadas" (inciso III). O fato de não constar a expressão "com a sanção do Presidente da República" absolutamente não torna o item errado, até porque é competência inerente ao Presidente da República "sancionar, promulgar e fazer publicar as leis" - todas as leis, como dispõe o art. 84, inciso IV, da CF. Se a opção diz que a matéria será disciplinada por lei, óbvio está que haverá não apenas a sanção, como também a promulgação e a publicação da lei por parte do Chefe do Executivo, etapas essenciais para que tal espécie legislativa seja consumada. O que a opção deixa claro é que a fixação e a modificação do efetivo das FFAA é medida que não pode ser adotada unilateralmente pelo Poder Executivo, mas sim por lei, tornando obrigatória a manifestação do Congresso Nacional. Diga-se, por último, que a opção não questiona a quem pertence a iniciativa da lei, não havendo que se tratar, portanto, de aspectos relacionados à competência para apresentação do projeto de lei.			
63	C	-	Indeferido
Recurso indeferido: A opção C está certa. De acordo com o método hermenêutico clássico, o papel do intérprete resume-se a descobrir o verdadeiro significado da norma, o seu sentido, e, assim, atribui-se grande importância ao texto da norma. Sobre o tema: Luís Roberto Barroso, Curso de Direito Constitucional Contemporâneo, 2. ed., 2011, p. 279-280; Bernardo Gonçalves Fernandes, Curso de Direito Constitucional, 2010, p. 161; Pedro Lenza, Direito Constitucional Esquemático, 13. ed., 2009, p. 92. A opção B está errada, pois o método que entende que o intérprete constitucional não pode separar o programa normativo inserido nas constituições da realidade social é o método normativo-estruturante, que tem como principal representante Friedrich Müller. Rudolf Smend desenvolveu o chamado método científico-espiritual. Sobre o tema: Uadi Lammêgo Bulos, Curso de Direito Constitucional, 6. ed., 2011, p. 448. A opção E está errada, pois o preâmbulo e as disposições constitucionais transitórias são exemplos de elementos formais de aplicabilidade (e não de elementos limitativos), vez que são normas que estabelecem regras de aplicação das constituições.			
65	D	-	Deferido c/ anulação
Recurso deferido com anulação: Conforme a Lei nº 9.504, de 1997, em seu art. 91, caput, e nos termos da Resolução nº 23.341, do Tribunal Superior Eleitoral, que aprova a INSTRUÇÃO Nº 933-81.2011.6.00.0000 – CLASSE 19 – BRASÍLIA - DISTRITO FEDERAL, o último dia para a transferência do título é nove de maio de 2012. Dessa forma, impõe-se reconhecer que, nos termos da Resolução do TSE, o requerimento de inscrição eleitoral deve ser feito 151 (cento e cinquenta e um) dias antes das eleições, e não 150 como se pode ler no item sob questionamento. O tempo verbal, no caso, não poderia ser "fazê-lo", mas tê-lo feito, ou realizado o processo antes dessa data. Assim, o texto se presta a entendimentos conflitantes, razão porque o item pode ser considerado incorreto e a questão, por essa razão, ser anulada.			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
66	C	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A questão trata de reeleição, ou seja, eleição para o mesmo cargo. A questão não afirma que a transferência do domicílio eleitoral é o único requisito da inelegibilidade. Não poderia fazê-lo, sendo curial que essa é um dos requisitos. Ademais, o tema da questão é o chamado "prefeito itinerante", as normas legais, assim como as decisões jurisprudenciais assentadas a esse respeito. Quanto a uma terceira candidatura consecutiva, ainda que em município diverso, a jurisprudência do TSE a esse respeito - e em sentido contrário - pode ser considerada como pacificada. Conforme o TSE, tal prática fere o princípio republicano da renovação dos mandatos e constitui modo indireto de transgredir o impedimento a uma segunda reeleição. Ademais, não apenas o STF já julgou essa matéria como também conferiu ao referido julgado repercussão geral. Conforme o Informativo STF de 1º de agosto de 2012, que segue: NOTÍCIAS STF, QUARTA-FEIRA, 01 DE AGOSTO DE 2012. REPERCUSSÃO GERAL: STF IMPEDE TERCEIRO MANDATO CONSECUTIVO DE PREFEITO EM MUNICÍPIOS DISTINTOS. Durante a sessão plenária desta quarta-feira (1º), o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) manteve, por maioria dos votos, entendimento do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) no sentido de que se torna inelegível para o cargo de prefeito cidadão que já exerceu dois mandatos consecutivos na chefia de executivo municipal, mesmo que pleiteie candidatura em município diferente. Os ministros reconheceram que essa questão constitucional tem repercussão geral. A questão foi analisada no julgamento do Recurso Extraordinário (RE 637485) interposto por Vicente de Paula de Souza Guedes contra acórdão do TSE que confirmou decisão de cassar o diploma dos candidatos eleitos para os cargos de prefeito e vice-prefeita do município de Valença (RJ), no pleito de 2008. Por decisão majoritária, os ministros deram provimento ao recurso, ao entender que TSE poderia ter modificado antiga jurisprudência sobre a matéria, mas, para isso, deveria modular os efeitos da decisão, por motivo de segurança jurídica. O exame do RE promoveu discussão sobre a possibilidade de prefeito reeleito para um determinado município transferir seu domicílio eleitoral e concorrer ao cargo de prefeito em município diverso e, assim, caracterizar o exercício de um terceiro mandato, situação na qual poderia ser aplicada inelegibilidade prevista no artigo 14, parágrafo 5º, da Constituição Federal. Tal hipótese foi chamada pela jurisprudência do TSE de "prefeito itinerante" ou "prefeito profissional". Vicente exerceu cargo de prefeito do município de Rio das Flores (RJ) por dois mandatos consecutivos (2000-2004 e 2004-2008) e, posteriormente, candidatou-se e elegeu-se, no pleito de 2008, prefeito de Valença (RJ), o que motivou a proposição de recurso pela coligação adversária contra expedição de diploma eleitoral. O Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE-RJ) negou provimento ao recurso. Porém, o TSE, ao analisar a matéria em recurso especial, cassou o diploma do candidato eleito e de sua vice. No RE interposto ao Supremo, os advogados do recorrente sustentam que o acórdão questionado violou a norma do artigo 14, parágrafos 5º e 6º, e do artigo 5º, caput, da Constituição Federal. Alegam que o acórdão contestado não fez a necessária distinção entre reeleição de mesmo cargo com reeleição para cargo de mesma natureza e que "a surpreendente alteração de jurisprudência ocorrida depois da eleição realizada afeta, de forma evidente, o princípio da segurança jurídica, porquanto frustra a possibilidade de o indivíduo ter previsões das consequências do ato a ser praticado". Segundo a defesa do prefeito, a proibição para o exercício de mais de dois mandatos consecutivos decorre do princípio democrático da alternância de poder, a fim de evitar a perpetuação de mesmo grupo político à frente da administração de determinada localidade. Porém, argumenta que novo mandato em município diverso ao anterior não encontra óbice no conceito de reeleição. Mudança de jurisprudência. Anteriormente, o Tribunal Superior Eleitoral entendia que o prefeito reeleito em determinado município podia candidatar-se ao mesmo cargo em outro município, observados os prazos de desincompatibilização, domicílio eleitoral e filiação partidária. Nas eleições de 2008, entretanto, o TSE alterou sua orientação ao julgar o Recurso Especial Eleitoral 32507, em que se firmou o entendimento de que o artigo 14, parágrafo 5º, da CF veda a perpetuação no cargo, não sendo possível o exercício de um terceiro mandato subsequente, ainda que em município diverso. Segurança Jurídica. O relator do processo, ministro Gilmar Mendes, deu provimento ao recurso extraordinário e reconheceu que ao caso incide o instituto da repercussão geral. Para ele, a alteração de jurisprudência realizada pelo TSE em dezembro de 2008 – período da diplomação dos eleitos – poderia ter ocorrido, mas, ao fazê-lo, não foi observado o princípio da segurança jurídica. Por esse motivo, o ministro entendeu que houve lesão. De acordo com o relator, houve regular registro da candidatura, bem como legítima participação e vitória do candidato no pleito, tudo conforme as regras então vigentes e a sua interpretação pela justiça eleitoral. "As circunstâncias levam a crer que a alteração repentina e radical dessas regras, uma vez o período eleitoral já praticamente encerrado, repercute drasticamente na ideia de segurança jurídica que deve nortear o processo eleitoral, mas especificamente na confiança do candidato e do cidadão eleitor", afirmou. O ministro Gilmar Mendes observou que em hipóteses de alteração de jurisprudência de longa data, "parece sensato considerar seriamente a necessidade de se modular os efeitos da decisão, com base em razões de segurança jurídica". Ele comentou que essa tem sido a praxe do Supremo quando há modificação radical da jurisprudência. O princípio da anterioridade eleitoral, previsto no artigo 16 da CF, também foi citado pelo relator. Ele afirmou que a mudança de jurisprudência do TSE está submetida a esse princípio, "de modo que seus efeitos somente podem valer para as eleições que se realizarem até um ano da data da sua prolação". Eficácia prospectiva. No caso concreto, o ministro Gilmar Mendes avaliou que apesar de ter entendido ser inelegível para o cargo de prefeito cidadão que exerceu por dois mandatos consecutivos cargo da mesma natureza em município diverso, a decisão do TSE não pode retroagir para incidir sobre diploma regularmente concedido ao autor do RE, vencedor das eleições de 2008 para a prefeitura de Valença (RJ). Dessa forma, o relator entendeu que as decisões do TSE que no curso do pleito eleitoral ou logo após o seu encerramento implicar mudança de jurisprudência não têm aplicabilidade imediata ao caso concreto, somente terão eficácia sobre outros casos do pleito eleitoral posterior. Acompanharam o voto do relator a ministra Rosa Weber e os ministros Luiz Fux, Dias Toffoli e Celso de Mello. Os ministros Cezar Peluso e Marco Aurélio também deram provimento ao RE, porém, em extensão diversa do relator. O ministro Peluso entendeu que deveria ser mantida a jurisprudência antiga do Supremo e do TSE, segundo a qual prefeito reeleito em determinado município poderia candidatar-se ao mesmo cargo em outro município, consideradas as condições previstas na CF. Para ele, não há vedação constitucional ao chamado "prefeito itinerante". "Não existe nenhuma regra constitucional, de caráter geral, que proíba eleições sucessivas para vários cargos", ressaltou. Nesse sentido também votou o ministro Marco Aurélio. Ele adotou o entendimento de que "norma geradora da inelegibilidade há de ser expressa, aprovada pelos integrantes do Congresso Nacional", observando que até o momento os parlamentares não aprovaram essa espécie de vedação. O ministro acrescentou que os casos de inelegibilidade estão previstos na Constituição Federal de forma exaustiva e não de forma exemplificativa, "não sendo dado ao intérprete incluir restrição em preceito, principalmente em preceito constitucional não contemplado". Divergência. Pelo desprovimento do recurso apresentado pelo prefeito de Valença, votaram os ministros Joaquim Barbosa, Cármen Lúcia Antunes Rocha, Ricardo Lewandowski e Ayres Britto.</p>			
67	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A Resolução do TSE relativa à fidelidade partidária prevê, de forma expressa, a licença para o parlamentar, ou o mandatário, mudar de partido no caso de existir a chamada "justa causa". Entre as situações de justa causa está a mudança para formar um novo partido. Como se vê na nota publicada no site do TSE: Fidelidade partidária. O Tribunal Superior Eleitoral editou a Resolução-TSE nº 22.610, de 25.10.2007, alterada pela Resolução-TSE nº 22.733, de 11.3.2008, que disciplina o processo de perda de cargo eletivo e de justificação de desfiliação partidária. De acordo com a resolução, o partido político interessado pode pedir, na Justiça Eleitoral, a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa. Conforme o § 1º do art. 1º da Resolução-TSE nº 22.610/2007, considera-se justa causa a incorporação ou fusão do partido, a criação de novo partido, a mudança substancial ou o desvio reiterado do programa partidário e a grave discriminação pessoal. Podem formular o pedido de decretação de perda do cargo eletivo o partido político interessado, o Ministério Público Eleitoral e aqueles que tiverem interesse jurídico, de acordo com a norma. O TSE é competente para processar e julgar pedido relativo a mandato federal. Nos demais casos, a competência é do Tribunal Eleitoral do respectivo estado. Veja-se, a respeito, a Resolução-TSE nº 22.610/2007, com redação dada pela Resolução-TSE nº 22.733/2008. O TSE, em resposta à Consulta 1407 - TSE, formou o entendimento de que a fidelidade aplica-se também aos cargos executivos.</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
69	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A leitura que o TSE faz do art. 224 do Código Eleitoral, entretanto, é no sentido de que somente são considerados nulos, para o efeito de anular o pleito e exigir a realização de outro, o voto assim declarado pela Justiça Eleitoral. O voto nulo do eleitor seria, conforme esse entendimento, um voto "apolítico". Registrada reserva pessoal diante desse entendimento do Tribunal, não há como negar o fato de que se trata de um entendimento assentado, e largamente utilizado. Um exemplo dessa jurisprudência: "Recurso eleitoral. Agravo de Instrumento. Pedido de realização de novas eleições. Candidato a prefeito. Segundo colocado no pleito. Registro cassado após as eleições. Conduta vedada (Art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97). Nulidade de mais da metade dos votos válidos. [...] Não pode pleitear a declaração de nulidade aquele que lhe deu causa (art. 219, parágrafo único, do CE). Nos termos do art. 224 do CE e da jurisprudência do TSE, somente há nova eleição se a nulidade atingir mais da metade dos votos válidos. Para fins de aplicação do dispositivo (art. 224, CE), não se somam aos votos anulados em decorrência da prática de conduta vedada, os votos nulos por manifestação apolítica de eleitores. Precedentes (REspe nº 25.585/GO e MS nº 3.438/SC). [...] (Ac. de 9.8.2007 no AgRgAg nº 6.505, rel. Min. Gerardo Grossi.) A questão trata dos votos considerados nulos para o efeito de anular um pleito e impor a realização de outro. Não se refere à distinção mencionada no recurso e não de outras hipóteses de anulação de uma eleição.</p>			
70	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: Além da jurisprudência do TSE, a letra expressa da Lei é no sentido de que a idade exigida para o cargo pode ser completada até a data da posse nesse cargo. A respeito, o § 2º do art. 11 da Lei nº 9594, de 1997: "A idade mínima constitucionalmente estabelecida como condição de inelegibilidade é verificada tendo como referência a data da posse". Algumas decisões do TSE no mesmo sentido: "[...] Vereador. Idade mínima. Lei nº 9.504/97, art. 11, § 2º. 1. A idade mínima de 18 anos para concorrer ao cargo de vereador tem como referência a data da posse (Lei nº 9.504/97, art. 11, § 2º). (Res. nº 20.527, de 9.12.99, rel. Min. Edson Vidigal.) "Registro. 2. Candidato a deputado estadual, com idade inferior a vinte um anos, mas emancipado. 3. Acórdão do TRE que indeferiu o registro, em face da condição constante do art. 14, § 3º, inciso VI, alínea c, da Constituição, não suprível pela emancipação. 4. Recurso interposto pelo próprio candidato, sem assistência de advogado habilitado. 5. Lei nº 8.906/94, arts. 1º, I, e 4º; Código de Processo Civil, art. 36. 6. Recurso não conhecido." (Ac. nº 15.402, de 31.8.98, rel. Min. Néri da Silveira.) Militar está sujeito a regras especiais, mas estas não afastam a filiação partidária. O sentido da questão é claro, e, no contexto, ter 30 anos significa ter, ao menos, essa idade. No contexto, não se obriga o governador de estado a ter exatamente 30 anos, mas essa idade mínima.</p>			
71	E	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. O item apresenta apenas uma alternativa correta, conforme trazido por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 96, ou seja: "O patrimônio empresarial não está necessariamente resumido ao seu estabelecimento, na medida em que é perfeitamente possível que o empresário adquira bens que não tenham relação direta com seu negócio". E mais, conforme trazido também por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 98: "Com a edição do atual Código Civil, que em seu art. 1.142 traz a definição de estabelecimento – "Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária" – consagrado está o entendimento doutrinário dominante, no sentido de que o estabelecimento é uma universalidade de bens que passa a ser uma universalidade de direito e não uma universalidade de fato, como anteriormente se apresentava". Dessa forma, não há que se falar em anulação da questão.</p>			
73	B	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. O item apresenta apenas uma alternativa correta, de acordo com os ensinamentos trazidos por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. P. 111: "Modelo de utilidade é o instrumento, utensílio ou objeto destinado ao aperfeiçoamento ou melhoria de uma invenção preexistente. Embora ocorra certa semelhança entre a invenção propriamente dita e o modelo de utilidade, na verdade este é sempre dependente daquela, ou seja, o modelo de utilidade tem como ponto de partida um objeto já inventado". E mais, o conceito trazido é originalidade, pois o desenho industrial é considerado novo quando não compreendido no estado de técnica, conforme trazido por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 116. Finalmente, o item 3 e seus subitens do Edital, relativo ao conteúdo programático de Direito Empresarial, relaciona-se a questão. Dessa forma, não há que se falar em anulação da questão.</p>			
74	B	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. O item apresenta apenas uma alternativa correta, de acordo com os ensinamentos trazidos por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 380: "Ordinariamente, a letra de câmbio se presta para que o sacador, em vez de efetuar o pagamento de uma determinada dívida diretamente ao tomador, em vista de ter crédito perante o sacado, opta por emitir uma letra de câmbio, por meio da qual será satisfeito seu crédito perante o sacado, bem como o crédito do tomador perante o próprio sacador". E mais, a extração da triplicata não é obrigatória, na medida em que poderá o credor optar por promover o protesto por indicação, e mais, não é somente na hipótese em que ocorra perda ou extravio que caberá a extração da triplicata, pois as hipóteses do artigo 23 da Lei da Duplicata são exemplificativas, conforme trazido por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 459. Dessa forma, não há que se falar em anulação da questão.</p>			
76	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: O item apresenta apenas uma alternativa correta, de acordo com os ensinamentos trazidos por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 195: "Caberá ao conselho fiscal acompanhar e fiscalizar a administração da sociedade, verificando a sua atuação, opinando sobre os procedimentos e práticas adotados, tudo nos termos do que ficar determinado pelo contrato social, como ainda, como forma de proteção dos interesses da minoria, é assegurado ao grupo de sócios que detenha no mínimo um quinto do capital social eleger, em separado, um dos membros do conselho fiscal e seu respectivo suplente". E mais, a chamada teoria ultra vires, somente passou a vigorar no nosso ordenamento jurídico com o advento do atual Código Civil, conforme trazido por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 194. Finalmente, o item 7.9, relativo ao conteúdo programático de Direito Empresarial, relaciona-se a questão. Dessa forma, não há que se falar em anulação da questão.</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
77	C	-	Indeferido
Recurso indeferido. De acordo com os ensinamentos trazidos por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 237: "O capital social da companhia é intangível, ou seja, os acionistas não poderão receber, a título de restituição ou dividendos, os recursos aportados à sociedade sob a rubrica de capitalização. A lei não prevê um capital social mínimo para a constituição da sociedade anônima, fato esse que a torna compatível com os pequenos negócios". Com relação letra A, o simples erro de digitação não desnaturaliza o erro da letra, pois, o valor de emissão da ação pode ser coincidente com o valor do capital dividido pelo número de ações, ou então, em se tratando de ações sem valor nominal, sobre aquele valor poderá ser aplicado um deságio. Por outro lado, em se tratando de ações com ou sem valor nominal, nada impede que aquele valor seja acrescido ágio. Dessa forma, não há que se falar em anulação da questão.			
78	C	-	Indeferido
Recurso indeferido: De acordo com os ensinamentos trazidos por Marcelo M. Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curso Avançado de Direito Comercial. 6.ª edição. Editora RT. 2011. p. 532: "Os efeitos do plano de recuperação extrajudicial poderão ser estendidos para todos os credores, além dos signatários, desde que seja firmado por mais de três quintos de todos os créditos de cada espécie por ele abrangidos (LRE, art. 163, caput)". Dessa forma, não há que se falar em anulação da questão.			
79	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: Como a lei instituidora do tributo não estabelece o início de sua vigência, ela começará a vigorar quarenta e cinco dias após a data de sua publicação, de acordo com o estatuído no art. 1º do Decreto-Lei nº 4.657, de 04/09/1942 – Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro. Todavia, de conformidade com o que dispõe a Constituição Federal no art. 150, III, "c", a taxa somente poderá ser cobrada noventa dias após a data da publicação da lei que a instituiu, desde que observado o princípio da anterioridade. Como a lei que criou a taxa foi publicada no dia 30 de dezembro, a observância ao princípio da anterioridade ocorrerá no dia 1º de janeiro do ano seguinte. Sobre a constitucionalidade da taxa, cf. Súmula vinculante nº19, segundo a qual "A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal".			
80	E	-	Indeferido
Recurso indeferido: A Constituição Federal, no art. 151, III, veda à União "instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios". Por outro lado, no art. 155, § 2º, XII, "e", permite à União, mediante lei complementar, em relação ao ICMS, "excluir da incidência do imposto, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos além dos mencionados no inciso X, a" e, no art. 156, § 3º, II, quanto ao ISS, dispõe que cabe à lei complementar "excluir da sua incidência exportações de serviços para o exterior".			
81	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: De acordo com a Constituição Federal, art. 24, inciso I, a competência para legislar sobre normas gerais de direito tributária é apenas da União, dos Estados e do Distrito Federal.			
82	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: No Brasil, os tratados internacionais sobre matéria tributária, como todos os tratados que requerem aprovação congressional, são promulgados e publicados no Diário Oficial da União. A promulgação é feita por decreto do Presidente da República, que determina o início da sua vigência e, não o fazendo, começa a vigorar quarenta e cinco dias após a sua publicação, de acordo com o estatuído no art. 1º do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 – Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro. Os tratados internacionais sobre matéria tributária, pois, começam a vigorar internamente com o início da vigência dos decretos os promulgaram.			
84	E	-	Indeferido
Recurso indeferido: O art. 125 do Código Tributário Nacional dispõe que, "Salvo disposição de lei em contrário, são os seguintes os efeitos da solidariedade: I – o pagamento efetuado por um dos obrigados aproveita aos demais; II – a isenção ou remissão de crédito exonera todos os obrigados, salvo se outorgada pessoalmente a um deles, subsistindo, nesse caso, a solidariedade quanto aos demais pelo saldo; III – a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais." Em relação à letra "c", que está errada, ressalte-se que, além das pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, o art. 124, II, do Código Tributário Nacional dispõe que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei". Nada obsta, pois, que lei venha a incluir no rol dos solidariamente obrigados os responsáveis tributários.			
85	E	-	Indeferido
Recurso indeferido: Dispõe o § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional que "Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliados os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o feito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros."			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
87	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A opção "A" está correta, conforme texto literal e EM VIGOR do artigo 8º, IV, da Lei 6.938/1981: "Art. 8º Compete ao CONAMA: IV - homologar acordos visando à transformação de penalidades pecuniárias na obrigação de executar medidas de interesse para a proteção ambiental;" O veto invocado pelos recorrentes aplicou-se apenas sobre a parte final do referido inciso, conforme a Mensagem Presidencial nº 336, de 31.08.1981, que esclarece, litteris: "O veto incidiu sobre o artigo 8o, item IV, in fine, (...), onde estabelece que 'quando se constatarem danos a terceiros, a homologação só poderá ser feita mediante prova de indenização aos lesados'." A informação pode ser conferida no site (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/anterior_98/vep336-L693881.pdf). A alternativa sobre o Sisnama está incorreta. O Sisnama é nacional, e não federal. "A Lei 6.938/81 criou o Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama) (...). O Sisnama não é um mero órgão administrativo integrante da estrutura da Administração Federal. Mais do que isso, ele é formado por órgãos pertencentes à Administração Pública da União Federal, dos Territórios, dos Estados Federados, do Distrito Federal e dos Municípios. Trata-se, portanto, de um sistema nacional (i.e., relativo à organização político-administrativa da República Federativa do Brasil) e não de um sistema federal (i.e., relativo apenas à pessoa jurídica União Federal). Bibliografia: Guilherme José Purvin de Figueiredo, Curso de Direito Ambiental, 5.ª ed., rev. Atual. E ampliada, São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2012, p. 182/183). A alternativa sobre a Licença Prévia está errada. O conceito descrito corresponde à Licença de Instalação (LI). "De acordo com o art 8º, I, da Resolução Conama 237/97, a licença prévia (LP) será concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação. A licença de instalação (LI) destina-se a autorizar a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental". Bibliografia: Guilherme José Purvin de Figueiredo, Curso de Direito Ambiental, 5.ª ed., rev. Atual. E ampliada, São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2012, p. 235).</p>			
88	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A única alternativa correta é a que trata do princípio da precaução, tema EXPRESSAMENTE listado no item 3 do Programa de Direito Ambiental, que acompanhou o Edital, e que assim dispõe: "3 Princípios de direito ambiental: prevenção, PRECAUÇÃO, poluidor-pagador e usuário-pagador, cooperação, informação, participação, equidade intergeracional;". Cobrou-se conhecimento sobre o princípio da precaução combinado com o artigo 225, § 1o, inciso II, da Constituição de 1988 que, por sua vez, está abrangido no item 1 do Edital: "1. DIREITO AMBIENTAL CONSTITUCIONAL: meio ambiente como direito fundamental; PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DO ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL; (...)". A Constituição trata de patrimônio genético e pesquisa com material genético no artigo destinado à proteção ao meio ambiente (art. 225). Daí concluir a doutrina que tais matérias devem ser analisadas com enfoque ambiental. Tratando-se de pesquisa genética, a incerteza quanto às futuras tecnologias é constante, atraindo, a toda evidência, a aplicação do princípio da precaução. Confirma-se a doutrina mais moderna e abalizada: "Patrimônio genético. O inc. II, do § 1º, do art. 225 estabelece que ao Poder Público compete (...) fiscalizar as entidades destinadas à pesquisa e manipulação de material genético. A inserção deste tema, em suas duas vertentes principais (proteção da biodiversidade genética e fiscalização das pesquisas e manipulação transgênica) no capítulo da Constituição Federal sobre meio ambiente indica com toda clareza que a matéria deve ser examinada sob a perspectiva ambiental. (...) Bibliografia: Guilherme José Purvin de Figueiredo, Curso de Direito Ambiental, 5.ª ed., rev. atual. e ampliada, São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2012, p. 80). "A invocação do princípio da precaução é uma decisão a ser tomada quando a informação científica é insuficiente, inconclusiva ou incerta e haja indicações de que os possíveis efeitos sobre o ambiente (...) possam ser potencialmente perigosos (...). É recorrente sua invocação, por exemplo, quando se discutem questões como a engenharia genética e os organismos geneticamente modificados, a clonagem, a exposição a campos eletromagnéticos gerados por estações de radiobase." Bibliografia: Edis Milaré, Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco, 7.ª ed., revista, atualizada e reformulada, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 1071. Está errada a alternativa que trata da competência material para tutela do meio ambiente, devido à nomenclatura equivocada. A competência material não se diz concorrente, mas sim comum, e é plena, ou seja, deve ser exercida por todos em conjunto. A concorrente é relativa à competência legislativa, quando cabe à União editar normas gerais e aos demais, normas suplementares, salvo quando não houver normas gerais e aí poderão exercer sua competência legislativa plena. Não se trata de sinônimos, tanto que a Constituição menciona "competência comum", no artigo 23, para tratar da competência material; e "legislar concorrentemente" no art. 24: "Art. 23 - É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...)III -proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos; IV -impedir a invasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural; VI -proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII -preservar as florestas, a fauna e a flora". Está errada a alternativa que trata da exploração de minérios. A Constituição exige a recuperação do meio ambiente degradado. O PCA é exigido no momento da licença de instalação, por lei, para minimizar os impactos ambientais. São dois momentos distintos, e a Constituição refere-se apenas ao segundo, fase de recuperação. O planejamento para minimizar a repercussão, objeto do PCA, não tem previsão constitucional. "A Constituição Federal, em seu art. 225, § 2º, obriga "aquele que explorar recursos minerais a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei. (...) O Plano de Controle Ambiental é um documento exigido na fase de licença de instalação, contendo os projetos executivos de minimização de impactos ambientais avaliados na fase de licença prévia para atividade de extração de minérios." Bibliografia: Guilherme José Purvin de Figueiredo, Curso de Direito Ambiental, 5.ª ed., rev. Atual. E ampliada, São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2012, p. 202).</p>			
89	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido. A única alternativa correta é a D, cuja assertiva corresponde quase que literalmente a ensinamento da doutrina especializada mais abalizada e específica para o Direito Ambiental. Litteris: "Inovação importante da Lei 7.347/1985, com evidente marca de originalidade, foi a possibilidade conferida ao juiz de impor multa diária ao réu, independentemente de requerimento do autor, em SUBSTITUIÇÃO à execução específica da obrigação de fazer ou não fazer." BIBLIOGRAFIA: Edis Milaré, Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco, 7.ª ed., revista, atualizada e reformulada, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 1456. Evidentemente, a substituição é temporária, até que se cumpra a obrigação determinada, pois não existe multa diária ad eternum. O fato de ser diária implica necessariamente que tenha um termo, que seja transitória. Corroborando o entendimento e a aplicabilidade integral do artigo 11, da LACP, ao Direito Ambiental: "Nos termos dos arts. 11 da LACP e 84, § 4o, do CDC, para assegurar o cumprimento de obrigação de fazer, a sentença pode impor multa diária ainda que sem pedido do autor - o que constitui derrogação ao princípio dispositivo ou da demanda. Por força da integração entre LACP e CDC, tais regras não valem apenas para a defesa do consumidor, mas sim para defesa de quaisquer interesses transindividuais (meio ambiente, patrimônio cultural, pessoas idosas, etc.)." BIBLIOGRAFIA: Hugo Nigro Mazzilli, A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo - Meio Ambiente, Consumidor, Patrimônio Cultural, Patrimônio Público e outros interesses, 19.ª ed., revista, ampliada e atualizada, São Paulo, Editora Saraiva, 2006, p. 463. A alternativa E está errada, porque contraria o disposto na Súmula 467, do STJ, que assim estabelece, litteris: "S. STJ/467: Prescreve em cinco anos, contados do término do processo administrativo, a pretensão da Administração Pública para promover a execução da multa por infração ambiental." O prazo prescricional para executar a multa corre a partir do término do processo administrativo. O prazo prescricional para responsabilizar os infratores é que corre da data da infração ou do seu término, no caso de infrações permanentes. São duas situações distintas.</p>			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
90	C	-	Indeferido
Recurso indeferido. A matéria foi expressamente listada no edital, no item 8 do programa de Direito Ambiental, que assim estabelece: "8 Política urbana: diretrizes, instrumentos e competência; artigos 182 e 183 da Constituição Federal; Lei nº 10.257/2001."			
91	C	-	Indeferido
Recursos indeferidos. A única alternativa correta é a C. No Brasil, vigoram os princípios constitucionais da presunção de inocência; devido processo legal; ampla defesa e contraditório. Assim, ao cometer um ilícito administrativo, o servidor responderá a processo e, ao final, PODERÁ ser responsabilizado. A autoridade obrigada a apurar a infração ambiental, se não o fizer, PODERÁ ser responsabilizada por infração ambiental, SE comprovado que agiu com dolo, pois a punição da infração culposa só pode ocorrer se houver expressa previsão legal, que não existe na hipótese. Nesse sentido, a doutrina: "Já a omissão da autoridade ambiental competente, quando deveria agir, PODERÁ configurar infração administrativa ambiental. Segundo o § 3º, do art. 70, da Lei 9.605/98, a autoridade ambiental que tiver conhecimento de infração ambiental é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante processo administrativo próprio, sob pena de corresponsabilidade." (grifo) Bibliografia: Romeu Thomé, Manual de Direito Ambiental, 1.ª ed., Salvador, Editora Jus Podium, 2011, p. 502. Está INCORRETA a alternativa que afirma que todos os ilícitos ambientais ensejam responsabilização objetiva. A responsabilidade civil em matéria ambiental é objetiva; a penal é subjetiva e depende de prova de "culpa" em sentido amplo (dolo ou culpa); e a responsabilidade pela infração administrativa pode ser objetiva, mas é caracterizada pela pessoalidade e não dispensa a ilicitude da conduta. Nesse sentido, a doutrina: "Edis Milaré afirma que a responsabilidade administrativa ambiental caracteriza-se por constituir um sistema híbrido entre a responsabilidade civil objetiva e a responsabilidade penal subjetiva: de um lado, de acordo com a definição de infração inscrita no art. 70 da Lei 9.605/98, a responsabilidade administrativa prescinde de culpa; de outro, porém, ao contrário da esfera civil, não dispensa a ilicitude da conduta para que seja ela tida como infracional, além de caracterizar-se pela pessoalidade decorrente de sua índole repressiva." Bibliografia: Romeu Thomé, Manual de Direito Ambiental, 1.ª ed., Salvador, Editora Jus Podium, 2011, p. 502/503.			
92	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A questão descrevia situação hipotética e explorava os seguintes temas: Segundo a Lei 8.429/1992, Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta. Segundo jurisprudência pacífica no sentido de que a Lei 8429/1992 se aplica aos Prefeitos: O pedido foi indeferido sob os seguintes fundamentos: 1) A lei 8.429/1992 regulamenta o art. 37, parágrafo 4º da Constituição, que traduz uma concretização do princípio da moralidade administrativa inscrito no caput do mesmo dispositivo constitucional. As condutas descritas na lei de improbidade administrativa, quando imputadas a autoridades detentoras de prerrogativa de foro, não se convertem em crimes de responsabilidade. (Pet 3923 QO, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2007, DJe-182 DIVULG 25-09-2008 PUBLIC 26-09-2008 EMENT VOL-02334-01 PP-00146 RTJ VOL-00211- PP-00225). Conforme a lei 8.429/1992, Art. 8º O sucessor daquele que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente está sujeito às cominações desta lei até o limite do valor da herança. A mesma lei dispõe que o prazo é de cinco anos contados do término do mandato: Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas: I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança. Por fim, com relação ao caso concreto descrito, a conduta do prefeito se enquadra no art. 10o. V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado; VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente. Além disso, a violação a princípios também configura improbidade administrativa: "Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições".			
93	B	-	Indeferido
Recurso indeferido: A questão e respectivo gabarito NÃO merecem reparo. Conforme o art. 9o, inciso VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público.			
94	A	-	Indeferido
Recurso indeferido: A questão e respectivo gabarito não merecem reparo. Com efeito, a Administração pode rescindir unilateralmente independentemente de cumprimento de prazos. Segundo a Lei 8.666/1993, Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser: I - determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo anterior. Art. 78, VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;			
96	D	-	Indeferido
Recurso indeferido: O item está errado porque é vedado ao Município desapropriar bens da União e respectivas autarquias e fundações, conforme pacífica jurisprudência do STJ: PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - DESAPROPRIAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ - DESAPROPRIAÇÃO INTENTADA POR MUNICÍPIO - BEM DE PROPRIEDADE DA UNIÃO - IMPOSSIBILIDADE, SALVO AUTORIZAÇÃO, POR DECRETO, DO PRESIDENTE DE REPÚBLICA.1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da parte recorrente demanda o reexame de provas. 3. É vedado ao Município desapropriar bens de propriedade da União ou de suas autarquias e fundações, sem prévia autorização, por decreto, do Presidente da República. Precedentes. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1188700/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 25/05/2010)ADMINISTRATIVO - DESAPROPRIAÇÃO - BEM DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - MUNICÍPIO - AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA - IMPOSSIBILIDADE. A ECT é uma empresa pública federal, com capital total da União, e não pode ter os seus bens desapropriados por um Município, sem prévia autorização, por decreto, do Presidente da República. Recursos providos. (REsp 214878/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/1999, DJ 17/12/1999, p. 330)			

Nº QUESTÃO	GABARITO PRELIMINAR	GABARITO DEFINITIVO	SITUAÇÃO
97	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: O Administrador possui discricionariedade para fazer escolhas, contudo estas devem estar em harmonia com os princípios e regras que regem a Administração Pública. Esta conformidade é, sim, passível de controle pelo MP e Poder Judiciário, visto que se trata de controle jurisdicional que visa aferir a conformidade do ato com o ordenamento jurídico. Nesse sentido, vide GARCIA, EMERSON (coord.) Discricionariedade Administrativa. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. A moderna doutrina e jurisprudência são pacíficas no sentido de que só existe discricionariedade dentro da lei em conformidade com os princípios que regem a Administração Pública. Ou seja, não basta que o ato seja formalmente legal, é preciso que esteja em conformidade com os princípios da moralidade, eficiência, razoabilidade, impessoalidade, economicidade, etc. Nesse sentido, vide GARCIA, EMERSON (coord.) Discricionariedade Administrativa. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005, p. 155/160. Não há reparos a serem feitos na questão.</p>			
98	A	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: A questão e respectivo gabarito não merecem reparo. Em primeiro lugar a transferência de controle acionário depende de autorização legislativa. Nesse sentido: "É imperiosa, no caso, autorização legislativa para alienação do controle acionário do Estado (preponderância), a qual não fora concedida pela Lei n. 11.968/95. As cláusulas que preveem perda da preponderância do Estado de Minas Gerais, no acordo de acionistas, objeto de demanda, sem devida autorização legal, ferem dispositivos constitucionais e de leis. (AgReg no AI n. 164.822-9, DFMG de 12.11.99)" in CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. Curso de Direito Administrativo. Salvador: Editora Juspodivum, 2008, p. 736). O item que trata da transformação de autarquia em empresa pública está errado porque se houver lei é perfeitamente viável a transformação. Isto aconteceu com a Caixa Econômica Federal que era uma autarquia e hoje tem natureza de empresa pública. (in CARVALHO, Raquel Melo Urbano de Curso de Direito Administrativo. Salvador: Editora Juspodivum, 2008, p. 683). O item que trata da competência também está errado, conforme o disposto nas Súmulas 556 do STF e Súmula 42 do STJ, que dispõem que compete à Justiça Comum julgar as causas em que figure como parte Sociedade de Economia Mista. O item que versa sobre a forma de criação das empresas públicas, por sua vez, encontra-se errado, visto que as empresas públicas são instituídas por meio de ato complexo: lei e transcrição dos atos constitutivos no registro público e somente a partir do registro é que adquirem personalidade jurídica. (in CARVALHO, Raquel Melo Urbano de Curso de Direito Administrativo. Salvador: Editora Juspodivum, 2008, p. 682). Por fim, o gabarito está em conformidade com a jurisprudência do STF que, ao interpretar o art. 37, inciso XX da CF, firmou o entendimento segundo o qual a autorização legislativa na lei que criou a paraestatal é suficiente, sendo dispensável a autorização legislativa para cada caso de criação de subsidiária. (ADIN 1649-DF, in Info 341 e 349 do STF). Sobre o tema cf. (in CARVALHO, Raquel Melo Urbano de Curso de Direito Administrativo. Salvador: Editora Juspodivum, 2008, p. 688).</p>			
99	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: Não há qualquer reparo a ser feito na questão. Com efeito, o Art. 35, dispõe: É vedada a realização de operação de crédito entre um ente da Federação, diretamente ou por intermédio de fundo, autarquia, fundação ou empresa estatal dependente, e outro, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que sob a forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente. O STF entendeu que o art. 35 da Lei de Responsabilidade Fiscal, ao disciplinar as operações de crédito efetuadas por fundos, está em consonância com o inciso II do § 9.º do art. 165 da Constituição Federal, não atentando, assim, contra a federação. Já a sanção imposta aos entes federados que não fornecerem dados para a consolidação de que trata o art. 51 da LC 101/2000 igualmente não implica ofensa ao princípio federativo, uma vez que as operações de crédito são englobadas pela mencionada regra constitucional e que o texto impugnado faz referência tão-somente às transferências voluntárias. Medida cautelar indeferida. (ADI 2250 MC, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2003, DJ 01-08-2003 PP-00100 EMENT VOL-02117-33 PP-06979). Além disso, a questão deixa claro que está tratando da Lei de Responsabilidade Fiscal (lei complementar 101/200), norma bastante conhecida no meio jurídico.</p>			
100	D	-	Indeferido
<p>Recurso indeferido: O gabarito contém a única assertiva CORRETA, conforme Art. 64-B, Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal. A reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal. Por outro lado, dispõe o Art. 54 que 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.</p>			

PREPARO JURÍDICO

CURSOS PARA CONCURSOS