



CÓD: OP-037FV-22
7908403517978

TJDFT

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

Analista Judiciário- Área Judiciária

EDITAL Nº 1, DE 27 DE JANEIRO DE 2022

VOLUME 1

Língua Portuguesa

1. Elementos de construção do texto e seu sentido: gênero do texto (literário e não literário, narrativo, descritivo e argumentativo); interpretação e organização interna	01
2. Semântica: sentido e emprego dos vocábulos; campos semânticos	09
3. Emprego de tempos e modos dos verbos em português. Morfologia: reconhecimento, emprego e sentido das classes gramaticais; processos de formação de palavras; mecanismos de flexão dos nomes e verbos	10
4. Sintaxe: frase, oração e período; termos da oração; processos de coordenação e subordinação.	17
5. Concordância nominal e verbal	19
6. Transitividade e regência de nomes e verbos.	21
7. Padrões gerais de colocação pronominal no português	21
8. Mecanismos de coesão textual	22
9. Ortografia	23
10. Acentuação gráfica	24
11. Emprego do sinal indicativo de crase	25
12. Pontuação	25
13. Reescrita de frases: substituição, deslocamento, paralelismo	26
14. Variação linguística: norma culta.	27

Ética No Serviço Público

1. Ética e moral	01
2. Ética, princípios e valores.	01
3. Ética e democracia: exercício da cidadania.	01
4. Ética e função pública.	02
5. Ética no setor público	04
6. Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União (Lei nº 8.112/1990): regime disciplinar, deveres e proibições, acumulação, responsabilidade e penalidades	05
7. Lei nº 8.429/1992 e alterações: disposições gerais; atos de improbidade administrativa	28
8. Código de Ética dos Servidores do TJDFT (Resolução TJDFT nº 9/2019 e Portaria Conjunta nº 76/2020)	36

Direito Constitucional

1. Constituição. Conceito, Objeto, Elementos E Classificações	01
2. Supremacia Da Constituição	03
3. Aplicabilidade Das Normas Constitucionais	10
4. Interpretação Do Texto Constitucional	10
5. Poder Constituinte: Originário, Derivado E Decorrente.	13
6. Princípios Fundamentais	15
7. Direitos E Garantias Fundamentais: Direitos E Deveres Individuais E Coletivos; Direitos Sociais; Nacionalidade; Direitos Políticos; Partidos Políticos	16
8. Administração Pública: Disposições Gerais; Servidores Públicos; Militares Dos Estados, Do Distrito Federal E Dos Territórios.	30
9. Organização Dos Poderes No Estado: Poder Legislativo: Estrutura, Funcionamento E Atribuições; Comissões Parlamentares De Inquérito; Tribunal De Contas Do Estado: Composição E Competência. Processo Legislativo	36
10. Poder Executivo: Presidente Da República: Atribuições, Prerrogativas E Responsabilidades; Ministros De Estado; Conselho Da República E De Defesa Nacional	43
11. Poder Judiciário: Disposições Gerais; Órgãos Do Poder Judiciário: Organização E Competências; Conselho Nacional De Justiça (CNJ).	46
12. Funções Essenciais À Justiça: Ministério Público: Princípios, Garantias, Vedações, Organização E Competências; Advocacia Pública: Advocacia E Defensoria Pública	50
13. Controle De Constitucionalidade: Sistemas Gerais E Sistema Brasileiro; Controle Incidenta Ou Concreto	54
14. Controle Abstrato De Constitucionalidade	54
15. Ação Declaratória De Constitucionalidade	55
16. Ação Direta De Inconstitucionalidade	56
17. Arguição De Descumprimento De Preceito Fundamental.	56
18. Ação Direta De Inconstitucionalidade Por Omissão.	57
19. Ação Direta De Inconstitucionalidade Interventiva	57
20. Controle Concreto E Abstrato De Constitucionalidade Do Direito Distrital	58

21. Defesa Do Estado E Das Instituições Democráticas	59
22. Sistema Tributário Nacional: Princípios Gerais, Limitações Do Poder De Tributar, Impostos Da União, Dos Estados E Dos Municípios	62
23. Ordem Social	79
24. Súmula Vinculante	92
25. Habeas Corpus. Mandado De Segurança. Mandado De Injunção. Habeas Dat	92

Direito Administrativo

1. Estado, governo e Administração Pública: conceitos, elementos, poderes e organização; natureza, fins e princípios.	01
2. Direito Administrativo: conceito, fontes e princípios.	03
3. Administração direta e indireta. Órgãos públicos. Entidades do Terceiro Setor.	06
4. Agentes públicos. Servidores públicos civis.	13
5. Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União (Lei nº 8.112/1990).	24
6. Processo Administrativo (Lei Federal nº 9.784/1999 e Lei do DF nº 2.834/2001).	24
7. Poderes administrativos.	31
8. Ato administrativo.	33
9. Segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do Direito Público (Lei nº 13.655/2018).	37
10. Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro).	38
11. Serviços públicos.	40
12. Bens Públicos.	46
13. Controle e responsabilização da administração: controle administrativo; controle judicial; controle legislativo; controle pelos Tribunais de Contas.	49
14. Improbidade Administrativa. Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013).	52
15. Responsabilidade civil do Estado.	56
16. Intervenção do Estado na Propriedade.	59
17. Licitação e Contratos. Leis nºs 8.666/1993, 10.520/2002 e 14.133/2021.	59
18. Contratos administrativos: conceito, peculiaridades e interpretação. Formalização, execução, inexecução, revisão e rescisão.	69
19. PPP - Parceria Público-Privada (Lei Federal nº 11.079/2004).	78
20. Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015).	84

Direito Civil

1. Lei de introdução às normas do direito brasileiro. Vigência, aplicação, interpretação e integração das leis. Conflito das leis no tempo. Eficácia da lei no espaço.	01
2. Pessoas naturais: personalidade, capacidade, direitos da personalidade, ausência.	07
3. Pessoas jurídicas. Domicílio	15
4. Bens: classes	19
5. Fato jurídico. Atos jurídicos lícitos e ilícitos. Negócio jurídico.	22
6. Prescrição e decadência	31
7. Prova	33
8. Obrigações: características, espécies, transmissão, adimplemento, extinção e inadimplemento.	35
9. Contratos: disposições gerais, extinção e espécie de contratos regulados no código civil. Atos unilaterais. Responsabilidade civil	47
10. Títulos de crédito	66
11. Empresário. Sociedade: sociedades não personificadas, sociedades personificadas. Estabelecimento. Institutos complementares: registro, nome empresarial, prepostos, escrituração	69
12. Posse. Direitos reais: propriedade, superfície, servidões, usufruto, uso, habitação, direito do promitente comprador. Direitos reais de garantia. Direito de laje	87
13. Direito de família: casamento, relações de parentesco, regime de bens entre os cônjuges, usufruto e administração dos bens de filhos menores. Alimentos. Bem de família. União estável. Concubinato. Tutela, curatela e tomada de decisão apoiada	100
14. Direito das sucessões: sucessão em geral, sucessão legítima e testamentária. Inventário e partilha.	116
15. Locação: disposições gerais e especiais. Procedimentos: disposições gerais e ação de despejo.	124
16. Entendimentos sumulados pelo supremo tribunal federal e superior tribunal de justiça	124

ELEMENTOS DE CONSTRUÇÃO DO TEXTO E SEU SENTIDO: TIPOS DE TEXTO (LITERÁRIO E NÃO LITERÁRIO, NARRATIVO, DESCRITIVO E ARGUMENTATIVO). INTERPRETAÇÃO E ORGANIZAÇÃO INTERNA

Compreender e interpretar textos é essencial para que o objetivo de comunicação seja alcançado satisfatoriamente. Com isso, é importante saber diferenciar os dois conceitos. Vale lembrar que o texto pode ser verbal ou não-verbal, desde que tenha um sentido completo.

A **compreensão** se relaciona ao entendimento de um texto e de sua proposta comunicativa, decodificando a mensagem explícita. Só depois de compreender o texto que é possível fazer a sua interpretação.

A **interpretação** são as conclusões que chegamos a partir do conteúdo do texto, isto é, ela se encontra para além daquilo que está escrito ou mostrado. Assim, podemos dizer que a interpretação é subjetiva, contando com o conhecimento prévio e do repertório do leitor.

Dessa maneira, para compreender e interpretar bem um texto, é necessário fazer a decodificação de códigos linguísticos e/ou visuais, isto é, identificar figuras de linguagem, reconhecer o sentido de conjunções e preposições, por exemplo, bem como identificar expressões, gestos e cores quando se trata de imagens.

Dicas práticas

1. Faça um resumo (pode ser uma palavra, uma frase, um conceito) sobre o assunto e os argumentos apresentados em cada parágrafo, tentando traçar a linha de raciocínio do texto. Se possível, adicione também pensamentos e inferências próprias às anotações.

2. Tenha sempre um dicionário ou uma ferramenta de busca por perto, para poder procurar o significado de palavras desconhecidas.

3. Fique atento aos detalhes oferecidos pelo texto: dados, fonte de referências e datas.

4. Sublinhe as informações importantes, separando fatos de opiniões.

5. Perceba o enunciado das questões. De um modo geral, questões que esperam **compreensão do texto** aparecem com as seguintes expressões: *o autor afirma/sugere que...; segundo o texto...; de acordo com o autor...* Já as questões que esperam **interpretação do texto** aparecem com as seguintes expressões: *conclui-se do texto que...; o texto permite deduzir que...; qual é a intenção do autor quando afirma que...*

Tipologia Textual

A partir da estrutura linguística, da função social e da finalidade de um texto, é possível identificar a qual tipo e gênero ele pertence. Antes, é preciso entender a diferença entre essas duas classificações.

Tipos textuais

A tipologia textual se classifica a partir da estrutura e da finalidade do texto, ou seja, está relacionada ao modo como o texto se apresenta. A partir de sua função, é possível estabelecer um padrão específico para se fazer a enunciação.

Veja, no quadro abaixo, os principais tipos e suas características:

TEXTO NARRATIVO	Apresenta um enredo, com ações e relações entre personagens, que ocorre em determinados espaço e tempo. É contado por um narrador, e se estrutura da seguinte maneira: apresentação > desenvolvimento > clímax > desfecho
TEXTO DISSERTATIVO ARGUMENTATIVO	Tem o objetivo de defender determinado ponto de vista, persuadindo o leitor a partir do uso de argumentos sólidos. Sua estrutura comum é: introdução > desenvolvimento > conclusão.
TEXTO EXPOSITIVO	Procura expor ideias, sem a necessidade de defender algum ponto de vista. Para isso, usa-se comparações, informações, definições, conceitualizações etc. A estrutura segue a do texto dissertativo-argumentativo.
TEXTO DESCRITIVO	Expõe acontecimentos, lugares, pessoas, de modo que sua finalidade é descrever, ou seja, caracterizar algo ou alguém. Com isso, é um texto rico em adjetivos e em verbos de ligação.
TEXTO INJUNTIVO	Oferece instruções, com o objetivo de orientar o leitor. Sua maior característica são os verbos no modo imperativo.

Gêneros textuais

A classificação dos gêneros textuais se dá a partir do reconhecimento de certos padrões estruturais que se constituem a partir da função social do texto. No entanto, sua estrutura e seu estilo não são tão limitados e definidos como ocorre na tipologia textual, podendo se apresentar com uma grande diversidade. Além disso, o padrão também pode sofrer modificações ao longo do tempo, assim como a própria língua e a comunicação, no geral.

Alguns exemplos de gêneros textuais:

- Artigo
- Bilhete
- Bula
- Carta
- Conto
- Crônica
- E-mail
- Lista
- Manual
- Notícia
- Poema
- Propaganda
- Receita culinária
- Resenha
- Seminário

Vale lembrar que é comum enquadrar os gêneros textuais em determinados tipos textuais. No entanto, nada impede que um texto literário seja feito com a estruturação de uma receita culinária, por exemplo. Então, fique atento quanto às características, à finalidade e à função social de cada texto analisado.

ARGUMENTAÇÃO

O ato de comunicação não visa apenas transmitir uma informação a alguém. Quem comunica pretende criar uma imagem positiva de si mesmo (por exemplo, a de um sujeito educado, ou inteligente, ou culto), quer ser aceito, deseja que o que diz seja admitido como verdadeiro. Em síntese, tem a intenção de convencer, ou seja, tem o desejo de que o ouvinte creia no que o texto diz e faça o que ele propõe.

Se essa é a finalidade última de todo ato de comunicação, todo texto contém um componente argumentativo. A argumentação é o conjunto de recursos de natureza linguística destinados a persuadir a pessoa a quem a comunicação se destina. Está presente em todo tipo de texto e visa a promover adesão às teses e aos pontos de vista defendidos.

As pessoas costumam pensar que o argumento seja apenas uma prova de verdade ou uma razão indiscutível para comprovar a veracidade de um fato. O argumento é mais que isso: como se disse acima, é um recurso de linguagem utilizado para levar o interlocutor a crer naquilo que está sendo dito, a aceitar como verdadeiro o que está sendo transmitido. A argumentação pertence ao domínio da retórica, arte de persuadir as pessoas mediante o uso de recursos de linguagem.

Para compreender claramente o que é um argumento, é bom voltar ao que diz Aristóteles, filósofo grego do século IV a.C., numa obra intitulada *“Tópicos: os argumentos são úteis quando se tem de escolher entre duas ou mais coisas”*.

Se tivermos de escolher entre uma coisa vantajosa e uma desvantajosa, como a saúde e a doença, não precisamos argumentar. Suponhamos, no entanto, que tenhamos de escolher entre duas coisas igualmente vantajosas, a riqueza e a saúde. Nesse caso, precisamos argumentar sobre qual das duas é mais desejável. O argumento pode então ser definido como qualquer recurso que torna uma coisa mais desejável que outra. Isso significa que ele atua no domínio do preferível. Ele é utilizado para fazer o interlocutor crer que, entre duas teses, uma é mais provável que a outra, mais possível que a outra, mais desejável que a outra, é preferível à outra.

O objetivo da argumentação não é demonstrar a verdade de um fato, mas levar o ouvinte a admitir como verdadeiro o que o enunciador está propondo.

Há uma diferença entre o raciocínio lógico e a argumentação. O primeiro opera no domínio do necessário, ou seja, pretende demonstrar que uma conclusão deriva necessariamente das premissas propostas, que se deduz obrigatoriamente dos postulados admitidos. No raciocínio lógico, as conclusões não dependem de crenças, de uma maneira de ver o mundo, mas apenas do encadeamento de premissas e conclusões.

Por exemplo, um raciocínio lógico é o seguinte encadeamento:

A é igual a B.

A é igual a C.

Então: C é igual a A.

Admitidos os dois postulados, a conclusão é, obrigatoriamente, que C é igual a A.

Outro exemplo:

Todo ruminante é um mamífero.

A vaca é um ruminante.

Logo, a vaca é um mamífero.

Admitidas como verdadeiras as duas premissas, a conclusão também será verdadeira.

No domínio da argumentação, as coisas são diferentes. Nele, a conclusão não é necessária, não é obrigatória. Por isso, deve-se mostrar que ela é a mais desejável, a mais provável, a mais plausível. Se o Banco do Brasil fizer uma propaganda dizendo-se mais

confiável do que os concorrentes porque existe desde a chegada da família real portuguesa ao Brasil, ele estará dizendo-nos que um banco com quase dois séculos de existência é sólido e, por isso, confiável. Embora não haja relação necessária entre a solidez de uma instituição bancária e sua antiguidade, esta tem peso argumentativo na afirmação da confiabilidade de um banco. Portanto é provável que se creia que um banco mais antigo seja mais confiável do que outro fundado há dois ou três anos.

Enumerar todos os tipos de argumentos é uma tarefa quase impossível, tantas são as formas de que nos valemos para fazer as pessoas preferirem uma coisa a outra. Por isso, é importante entender bem como eles funcionam.

Já vimos diversas características dos argumentos. É preciso acrescentar mais uma: o convencimento do interlocutor, o **auditório**, que pode ser individual ou coletivo, será tanto mais fácil quanto mais os argumentos estiverem de acordo com suas crenças, suas expectativas, seus valores. Não se pode convencer um auditório pertencente a uma dada cultura enfatizando coisas que ele abomina. Será mais fácil convencê-lo valorizando coisas que ele considera positivas. No Brasil, a publicidade da cerveja vem com frequência associada ao futebol, ao gol, à paixão nacional. Nos Estados Unidos, essa associação certamente não surtiria efeito, porque lá o futebol não é valorizado da mesma forma que no Brasil. O poder persuasivo de um argumento está vinculado ao que é valorizado ou desvalorizado numa dada cultura.

Tipos de Argumento

Já verificamos que qualquer recurso linguístico destinado a fazer o interlocutor dar preferência à tese do enunciador é um argumento.

Argumento de Autoridade

É a citação, no texto, de afirmações de pessoas reconhecidas pelo auditório como autoridades em certo domínio do saber, para servir de apoio àquilo que o enunciador está propondo. Esse recurso produz dois efeitos distintos: revela o conhecimento do produtor do texto a respeito do assunto de que está tratando; dá ao texto a garantia do autor citado. É preciso, no entanto, não fazer do texto um amontoado de citações. A citação precisa ser pertinente e verdadeira.

Exemplo:

“A imaginação é mais importante do que o conhecimento.”

Quem disse a frase aí de cima não fui eu... Foi Einstein. Para ele, uma coisa vem antes da outra: sem imaginação, não há conhecimento. Nunca o inverso.

Alex José Periscinoto.

In: Folha de S. Paulo, 30/8/1993, p. 5-2

A tese defendida nesse texto é que a imaginação é mais importante do que o conhecimento. Para levar o auditório a aderir a ela, o enunciador cita um dos mais célebres cientistas do mundo. Se um físico de renome mundial disse isso, então as pessoas devem acreditar que é verdade.

Argumento de Quantidade

É aquele que valoriza mais o que é apreciado pelo maior número de pessoas, o que existe em maior número, o que tem maior duração, o que tem maior número de adeptos, etc. O fundamento desse tipo de argumento é que mais = melhor. A publicidade faz largo uso do argumento de quantidade.

Argumento do Consenso

É uma variante do argumento de quantidade. Fundamenta-se em afirmações que, numa determinada época, são aceitas como verdadeiras e, portanto, dispensam comprovações, a menos que o objetivo do texto seja comprovar alguma delas. Parte da ideia de que o consenso, mesmo que equivocado, corresponde ao indiscutível, ao verdadeiro e, portanto, é melhor do que aquilo que não desfruta dele. Em nossa época, são consensuais, por exemplo, as afirmações de que o meio ambiente precisa ser protegido e de que as condições de vida são piores nos países subdesenvolvidos. Ao confiar no consenso, porém, corre-se o risco de passar dos argumentos válidos para os lugares comuns, os preconceitos e as frases carentes de qualquer base científica.

Argumento de Existência

É aquele que se fundamenta no fato de que é mais fácil aceitar aquilo que comprovadamente existe do que aquilo que é apenas provável, que é apenas possível. A sabedoria popular enuncia o argumento de existência no provérbio *“Mais vale um pássaro na mão do que dois voando”*.

Nesse tipo de argumento, incluem-se as provas documentais (fotos, estatísticas, depoimentos, gravações, etc.) ou provas concretas, que tornam mais aceitável uma afirmação genérica. Durante a invasão do Iraque, por exemplo, os jornais diziam que o exército americano era muito mais poderoso do que o iraquiano. Essa afirmação, sem ser acompanhada de provas concretas, poderia ser vista como propagandística. No entanto, quando documentada pela comparação do número de canhões, de carros de combate, de navios, etc., ganhava credibilidade.

Argumento quase lógico

É aquele que opera com base nas relações lógicas, como causa e efeito, analogia, implicação, identidade, etc. Esses raciocínios são chamados quase lógicos porque, diversamente dos raciocínios lógicos, eles não pretendem estabelecer relações necessárias entre os elementos, mas sim instituir relações prováveis, possíveis, plausíveis. Por exemplo, quando se diz *“A é igual a B”, “B é igual a C”, “então A é igual a C”*, estabelece-se uma relação de identidade lógica. Entretanto, quando se afirma *“Amigo de amigo meu é meu amigo”* não se institui uma identidade lógica, mas uma identidade provável.

Um texto coerente do ponto de vista lógico é mais facilmente aceito do que um texto incoerente. Vários são os defeitos que concorrem para desqualificar o texto do ponto de vista lógico: fugir do tema proposto, cair em contradição, tirar conclusões que não se fundamentam nos dados apresentados, ilustrar afirmações gerais com fatos inadequados, narrar um fato e dele extrair generalizações indevidas.

Argumento do Atributo

É aquele que considera melhor o que tem propriedades típicas daquilo que é mais valorizado socialmente, por exemplo, o mais raro é melhor que o comum, o que é mais refinado é melhor que o que é mais grosseiro, etc.

Por esse motivo, a publicidade usa, com muita frequência, celebridades recomendando prédios residenciais, produtos de beleza, alimentos estéticos, etc., com base no fato de que o consumidor tende a associar o produto anunciado com atributos da celebridade.

Uma variante do argumento de atributo é o argumento da competência linguística. A utilização da variante culta e formal da língua que o produtor do texto conhece a norma linguística socialmente mais valorizada e, por conseguinte, deve produzir um texto em que se pode confiar. Nesse sentido é que se diz que o modo de dizer dá confiabilidade ao que se diz.

Imagine-se que um médico deva falar sobre o estado de saúde de uma personalidade pública. Ele poderia fazê-lo das duas maneiras indicadas abaixo, mas a primeira seria infinitamente mais adequada para a persuasão do que a segunda, pois esta produziria certa estranheza e não criaria uma imagem de competência do médico:

- *Para aumentar a confiabilidade do diagnóstico e levando em conta o caráter invasivo de alguns exames, a equipe médica houve por bem determinar o internamento do governador pelo período de três dias, a partir de hoje, 4 de fevereiro de 2001.*

- *Para conseguir fazer exames com mais cuidado e porque alguns deles são barrapésada, a gente botou o governador no hospital por três dias.*

Como dissemos antes, todo texto tem uma função argumentativa, porque ninguém fala para não ser levado a sério, para ser ridicularizado, para ser desmentido: em todo ato de comunicação deseja-se influenciar alguém. Por mais neutro que pretenda ser, um texto tem sempre uma orientação argumentativa.

A orientação argumentativa é uma certa direção que o falante traça para seu texto. Por exemplo, um jornalista, ao falar de um homem público, pode ter a intenção de criticá-lo, de ridicularizá-lo ou, ao contrário, de mostrar sua grandeza.

O enunciador cria a orientação argumentativa de seu texto dando destaque a uns fatos e não a outros, omitindo certos episódios e revelando outros, escolhendo determinadas palavras e não outras, etc. Veja:

“O clima da festa era tão pacífico que até sogras e noras trocavam abraços afetuosos.”

O enunciador aí pretende ressaltar a ideia geral de que noras e sogras não se toleram. Não fosse assim, não teria escolhido esse fato para ilustrar o clima da festa nem teria utilizado o termo até, que serve para incluir no argumento alguma coisa inesperada.

Além dos defeitos de argumentação mencionados quando tratamos de alguns tipos de argumentação, vamos citar outros:

- Uso sem delimitação adequada de palavra de sentido tão amplo, que serve de argumento para um ponto de vista e seu contrário. São noções confusas, como paz, que, paradoxalmente, pode ser usada pelo agressor e pelo agredido. Essas palavras podem ter valor positivo (paz, justiça, honestidade, democracia) ou vir carregadas de valor negativo (autoritarismo, degradação do meio ambiente, injustiça, corrupção).

- Uso de afirmações tão amplas, que podem ser derrubadas por um único contra exemplo. Quando se diz *“Todos os políticos são ladrões”*, basta um único exemplo de político honesto para destruir o argumento.

- Emprego de noções científicas sem nenhum rigor, fora do contexto adequado, sem o significado apropriado, vulgarizando-as e atribuindo-lhes uma significação subjetiva e grosseira. É o caso, por exemplo, da frase *“O imperialismo de certas indústrias não permite que outras cresçam”*, em que o termo imperialismo é descabido, uma vez que, a rigor, significa *“ação de um Estado visando a reduzir outros à sua dependência política e econômica”*.

A boa argumentação é aquela que está de acordo com a situação concreta do texto, que leva em conta os componentes envolvidos na discussão (o tipo de pessoa a quem se dirige a comunicação, o assunto, etc).

Convém ainda alertar que não se convence ninguém com manifestações de sinceridade do autor (como eu, que não costumo mentir...) ou com declarações de certeza expressas em fórmulas feitas (como estou certo, creio firmemente, é claro, é óbvio, é evidente, afirmo com toda a certeza, etc). Em vez de prometer, em seu texto,

ÉTICA E MORAL

São duas ciências de conhecimento que se diferenciam, no entanto, tem muitas interligações entre elas.

A moral se baseia em regras que fornecem uma certa previsão sobre os atos humanos. A moral estabelece regras que devem ser assumidas pelo homem, como uma maneira de garantia do seu bem viver. A moral garante uma identidade entre pessoas que podem até não se conhecer, mas utilizam uma mesma referência de Moral entre elas.

A Ética já é um estudo amplo do que é bem e do que é mal. O objetivo da ética é buscar justificativas para o cumprimento das regras propostas pela Moral. É diferente da Moral, pois não estabelece regras. A reflexão sobre os atos humanos é que caracterizam o ser humano ético.

Ter Ética é fazer a coisa certa com base no motivo certo.

Ter Ética é ter um comportamento que os outros julgam como correto.

A noção de Ética é, portanto, muito ampla e inclui vários princípios básicos e transversais que são:

1. O da Integridade – Devemos agir com base em princípios e valores e não em função do que é mais fácil ou do que nos trás mais benefícios
2. O da Confiança/Credibilidade – Devemos agir com coerência e consistência, quer na ação, quer na comunicação.
3. O da Responsabilidade – Devemos assumir a responsabilidade pelos nossos atos, o que implica, cumprir com todos os nossos deveres profissionais.
4. O de Justiça – As nossas decisões devem ser suportadas, transparentes e objetivas, tratando da mesma forma, aquilo que é igual ou semelhante.
5. O da Lealdade – Devemos agir com o mesmo espírito de lealdade profissional e de transparência, que esperamos dos outros.
6. O da Competência – Devemos apenas aceitar as funções para as quais tenhamos os conhecimentos e a experiência que o exercício dessas funções requer.
7. O da Independência – Devemos assegurar, no exercício de funções de interesse público, que as nossas opiniões, não são influenciadas, por fatores alheios a esse interesse público.

Abaixo, alguns Desafios Éticos com que nos defrontamos diariamente:

1. Se não é proibido/ilegal, pode ser feito – É óbvio que, existem escolhas, que embora, não estando especificamente referidas, na lei ou nas normas, como proibidas, não devem ser tomadas.
2. Todos os outros fazem isso – Ao longo da história da humanidade, o homem esforçou-se sempre, para legitimar o seu comportamento, mesmo quando, utiliza técnicas eticamente reprováveis.

Nas organizações, é a ética no gerenciamento das informações que vem causando grandes preocupações, devido às consequências que esse descuido pode gerar nas operações internas e externas. Pelo Código de Ética do Administrador capítulo I, art. 1º, inc. II, um dos deveres é: “manter sigilo sobre tudo o que souber em função de sua atividade profissional”, ou seja, a manutenção em segredo de toda e qualquer informação que tenha valor para a organização é responsabilidade do profissional que teve acesso à essa informação, podendo esse profissional que ferir esse sigilo responder até mesmo criminalmente.

Uma pessoa é ética quando se orienta por princípios e convicções.

ÉTICA, PRINCÍPIOS E VALORES

Princípios, Valores e Virtudes

Princípios são preceitos, leis ou pressupostos considerados universais que definem as regras pela qual uma sociedade civilizada deve se orientar.

Em qualquer lugar do mundo, princípios são incontestáveis, pois, quando adotados não oferecem resistência alguma. Entende-se que a adoção desses princípios está em consonância com o pensamento da sociedade e vale tanto para a elaboração da constituição de um país quanto para acordos políticos entre as nações ou estatutos de condomínio.

O princípios se aplicam em todas as esferas, pessoa, profissional e social, eis alguns exemplos: amor, felicidade, liberdade, paz e plenitude são exemplos de princípios considerados universais.

Como cidadãos – pessoas e profissionais -, esses princípios fazem parte da nossa existência e durante uma vida estaremos lutando para torná-los inabaláveis. Temos direito a todos eles, contudo, por razões diversas, eles não surgem de graça. A base dos nossos princípios é construída no seio da família e, em muitos casos, eles se perdem no meio do caminho.

De maneira geral, os princípios regem a nossa existência e são comuns a todos os povos, culturas, eras e religiões, queiramos ou não. Quem age diferente ou em desacordo com os princípios universais acaba sendo punido pela sociedade e sofre todas as consequências.

Valores são normas ou padrões sociais geralmente aceitos ou mantidos por determinado indivíduo, classe ou sociedade, portanto, em geral, dependem basicamente da cultura relacionada com o ambiente onde estamos inseridos. É comum existir certa confusão entre valores e princípios, todavia, os conceitos e as aplicações são diferentes.

Diferente dos princípios, os valores são pessoais, subjetivos e, acima de tudo, contestáveis. O que vale para você não vale necessariamente para os demais colegas de trabalho. Sua aplicação pode ou não ser ética e depende muito do caráter ou da personalidade da pessoa que os adota.

Na prática, é muito mais simples ater-se aos valores do que aos princípios, pois este último exige muito de nós. Os valores completamente equivocados da nossa sociedade – dinheiro, sucesso, luxo e riqueza – estão na ordem do dia, infelizmente. Todos os dias somos convidados a negligenciar os princípios e adotar os valores ditados pela sociedade.

Virtudes, segundo o Aurélio, são disposições constantes do espírito, as quais, por um esforço da vontade, inclinam à prática do bem. Aristóteles afirmava que há duas espécies de virtudes: a intelectual e a moral. A primeira deve, em grande parte, sua geração e crescimento ao ensino, e por isso requer experiência e tempo; ao passo que a virtude moral é adquirida com o resultado do hábito.

Segundo Aristóteles, nenhuma das virtudes morais surge em nós por natureza, visto que nada que existe por natureza pode ser alterado pela força do hábito, portanto, virtudes nada mais são do que hábitos profundamente arraigados que se originam do meio onde somos criados e condicionados através de exemplos e comportamentos semelhantes.

Uma pessoa pode ter valores e não ter princípios. Hitler, por exemplo, conhecia os princípios, mas preferiu ignorá-los e adotar valores como a supremacia da raça ariana, a aniquilação da oposição e a dominação pela força.

No mundo corporativo não é diferente. Embora a convivência seja, por vezes, insuportável, deparamo-nos com profissionais que atropelam os princípios, como se isso fosse algo natural, um meio de sobrevivência, e adotam valores que nada tem a ver com duas

grandes necessidades corporativas: a convivência pacífica e o espírito de equipe. Nesse caso, virtude é uma palavra que não faz parte do seu vocabulário e, apesar da falta de escrúpulo, leva tempo para destituí-los do poder.

Valores e virtudes baseados em princípios universais são inegociáveis e, assim como a ética e a lealdade, ou você tem, ou não tem. Entretanto, conceitos como liberdade, felicidade ou riqueza não podem ser definidos com exatidão. Cada pessoa tem recordações, experiências, imagens internas e sentimentos que dão um sentido especial e particular a esses conceitos.

O importante é que você não perca de vista esses conceitos e tenha em mente que a sua contribuição, no universo pessoal e profissional, depende da aplicação mais próxima possível do senso de justiça. E a justiça é uma virtude tão difícil, e tão negligenciada, que a própria justiça sente dificuldades em aplicá-la, portanto, lute pelos princípios que os valores e as virtudes fluirão naturalmente.

ÉTICA E DEMOCRACIA: EXERCÍCIO DA CIDADANIA

ÉTICA E DEMOCRACIA

O Brasil ainda caminha a passos lentos no que diz respeito à ética, principalmente no cenário político que se revela a cada dia, porém é inegável o fato de que realmente a moralidade tem avançado.

Vários fatores contribuíram para a formação desse quadro caótico. Entre eles os principais são os golpes de estados – Golpe de 1930 e Golpe de 1964.

Durante o período em que o país viveu uma ditadura militar e a democracia foi colocada de lado, tivemos a suspensão do ensino de filosofia e, conseqüentemente, de ética, nas escolas e universidades. Aliados a isso tivemos os direitos políticos do cidadão suspensos, a liberdade de expressão caçada e o medo da repressão.

Como consequência dessa série de medidas arbitrárias e autoritárias, nossos valores morais e sociais foram se perdendo, levando a sociedade a uma “apatia” social, mantendo, assim, os valores que o Estado queria impor ao povo.

Nos dias atuais estamos presenciando uma “nova era” em nosso país no que tange à aplicabilidade das leis e da ética no poder: os crimes de corrupção e de desvio de dinheiro estão sendo mais investigados e a polícia tem trabalhado com mais liberdade de atuação em prol da moralidade e do interesse público, o que tem levado os agentes públicos a refletir mais sobre seus atos antes de cometê-los.

Essa nova fase se deve principalmente à democracia implantada como regime político com a Constituição de 1988.

Etimologicamente, o termo democracia vem do grego *demokratía*, em que *demo* significa povo e *kratía*, poder. Logo, a definição de democracia é “poder do povo”.

A democracia confere ao povo o poder de influenciar na administração do Estado. Por meio do voto, o povo é que determina quem vai ocupar os cargos de direção do Estado. Logo, insere-se nesse contexto a responsabilidade tanto do povo, que escolhe seus dirigentes, quanto dos escolhidos, que deverão prestar contas de seus atos no poder.

A ética tem papel fundamental em todo esse processo, regulamentando e exigindo dos governantes o comportamento adequado à função pública que lhe foi confiada por meio do voto, e conferindo ao povo as noções e os valores necessários para o exercício de seus deveres e cobrança dos seus direitos.

E por meio dos valores éticos e morais – determinados pela sociedade – que podemos perceber se os atos cometidos pelos ocupantes de cargos públicos estão visando ao bem comum ou ao interesse público.

EXERCÍCIO DA CIDADANIA

Todo cidadão tem direito a exercer a cidadania, isto é, seus direitos de cidadão; direitos esses que são garantidos constitucionalmente nos princípios fundamentais.

Exercer os direitos de cidadão, na verdade, está vinculado a exercer também os deveres de cidadão. Por exemplo, uma pessoa que deixa de votar não pode cobrar nada do governante que está no poder, afinal ela se omitiu do dever de participar do processo de escolha dessa pessoa, e com essa atitude abriu mão também dos seus direitos.

Direitos e deveres andam juntos no que tange ao exercício da cidadania. Não se pode conceber um direito sem que antes este seja precedido de um dever a ser cumprido; é uma via de mão dupla, seus direitos aumentam na mesma proporção de seus deveres perante a sociedade.

Constitucionalmente, os direitos garantidos, tanto individuais quanto coletivos, sociais ou políticos, são precedidos de responsabilidades que o cidadão deve ter perante a sociedade. Por exemplo, a Constituição garante o direito à propriedade privada, mas exige-se que o proprietário seja responsável pelos tributos que o exercício desse direito gera, como o pagamento do IPTU.

Exercer a cidadania por consequência é também ser probo, agir com ética assumindo a responsabilidade que advém de seus deveres enquanto cidadão inserido no convívio social.

ÉTICA E FUNÇÃO PÚBLICA

Função pública é a competência, atribuição ou encargo para o exercício de determinada função. Ressalta-se que essa função não é livre, devendo, portanto, estar o seu exercício sujeito ao interesse público, da coletividade ou da Administração. Segundo Maria Sylvia Z. Di Pietro, função “é o conjunto de atribuições às quais não corresponde um cargo ou emprego”.

No exercício das mais diversas funções públicas, os servidores, além das normatizações vigentes nos órgãos e entidades públicas que regulamentam e determinam a forma de agir dos agentes públicos, devem respeitar os valores éticos e morais que a sociedade impõe para o convívio em grupo. A não observação desses valores acarreta uma série de erros e problemas no atendimento ao público e aos usuários do serviço, o que contribui de forma significativa para uma imagem negativa do órgão e do serviço.

Um dos fundamentos que precisa ser compreendido é o de que o padrão ético dos servidores públicos no exercício de sua função pública advém de sua natureza, ou seja, do caráter público e de sua relação com o público.

O servidor deve estar atento a esse padrão não apenas no exercício de suas funções, mas 24 horas por dia durante toda a sua vida. O caráter público do seu serviço deve se incorporar à sua vida privada, a fim de que os valores morais e a boa-fé, amparados constitucionalmente como princípios básicos e essenciais a uma vida equilibrada, se insiram e seja uma constante em seu relacionamento com os colegas e com os usuários do serviço.

O Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal estabelece no primeiro capítulo valores que vão muito além da legalidade.

II – O servidor público não poderá jamais desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim, não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas principalmente entre o honesto e o desonesto, consoante as regras contidas no art. 37, caput, e § 4º, da Constituição Federal.

Cumprir as leis e ser ético em sua função pública. Se ele cumprir a lei e for antiético, será considerada uma conduta ilegal, ou seja, para ser irrepreensível tem que ir além da legalidade.

Os princípios constitucionais devem ser observados para que a função pública se integre de forma indissociável ao direito. Esses princípios são:

- Legalidade – todo ato administrativo deve seguir fielmente os meandros da lei.
- Impessoalidade – aqui é aplicado como sinônimo de igualdade: todos devem ser tratados de forma igualitária e respeitando o que a lei prevê.
- Moralidade – respeito ao padrão moral para não comprometer os bons costumes da sociedade.
- Publicidade – refere-se à transparência de todo ato público, salvo os casos previstos em lei.
- Eficiência – ser o mais eficiente possível na utilização dos meios que são postos a sua disposição para a execução do seu trabalho.

A GESTÃO PÚBLICA NA BUSCA DE UMA ATIVIDADE ADMINISTRATIVA ÉTICA

Com a vigência da Carta Constitucional de 1988, a Administração Pública em nosso país passou a buscar uma gestão mais eficaz e moralmente comprometida com o bem comum, ou seja, uma gestão ajustada aos princípios constitucionais insculpidos no artigo 37 da Carta Magna.

Para isso a Administração Pública vem implementando políticas públicas com enfoque em uma gestão mais austera, com revisão de métodos e estruturas burocráticas de governabilidade.

Aliado a isto, temos presenciado uma nova gestão preocupada com a preparação dos agentes públicos para uma prestação de serviços eficientes que atendam ao interesse público, o que engloba uma postura governamental com tomada de decisões políticas responsáveis e práticas profissionais responsáveis por parte de todo o funcionalismo público.

Neste sentido, Cristina Seijo Suárez e Noel Añez Tellería, em artigo publicado pela URBE, descrevem os princípios da ética pública, que, conforme afirmam, devem ser positivos e capazes de atrair ao serviço público, pessoas capazes de desempenhar uma gestão voltada ao coletivo. São os seguintes os princípios apresentados pelas autoras:

- Os processos seletivos para o ingresso na função pública devem estar ancorados no princípio do mérito e da capacidade, e não só o ingresso como carreira no âmbito da função pública;
- A formação continuada que se deve proporcionar aos funcionários públicos deve ser dirigida, entre outras coisas, para transmitir a ideia de que o trabalho a serviço do setor público deve realizar-se com perfeição, sobretudo porque se trata de trabalho realizado em benefícios de “outros”;
- A chamada gestão de pessoal e as relações humanas na Administração Pública devem estar presididas pelo bom propósito e uma educação esmerada. O clima e o ambiente laboral devem ser positivos e os funcionários devem se esforçar para viver no cotidiano esse espírito de serviço para a coletividade que justifica a própria existência da Administração Pública;
- A atitude de serviço e interesse visando ao coletivo deve ser o elemento mais importante da cultura administrativa. A mentalidade e o talento se encontram na raiz de todas as considerações sobre a ética pública e explicam por si mesmos, a importância do trabalho administrativo;
- Constitui um importante valor deontológico potencializar o orgulho são que provoca a identificação do funcionário com os fins do organismo público no qual trabalha. Trata-se da lealdade ins-

titucional, a qual constitui um elemento capital e uma obrigação central para uma gestão pública que aspira à manutenção de comportamentos éticos;

– A formação em ética deve ser um ingrediente imprescindível nos planos de formação dos funcionários públicos. Ademais se devem buscar fórmulas educativas que tornem possível que esta disciplina se incorpore nos programas docentes prévios ao acesso à função pública. Embora, deva estar presente na formação contínua do funcionário. No ensino da ética pública deve-se ter presente que os conhecimentos teóricos de nada servem se não se interiorizam na prática do servidor público;

– O comportamento ético deve levar o funcionário público à busca das fórmulas mais eficientes e econômicas para levar a cabo sua tarefa;

– A atuação pública deve estar guiada pelos princípios da igualdade e não discriminação. Ademais a atuação de acordo com o interesse público deve ser o “normal” sem que seja moral receber retribuições diferentes da oficial que se recebe no organismo em que se trabalha;

– O funcionário deve atuar sempre como servidor público e não deve transmitir informação privilegiada ou confidencial. O funcionário como qualquer outro profissional, deve guardar o sigilo de ofício;

– O interesse coletivo no Estado social e democrático de Direito existe para ofertar aos cidadãos um conjunto de condições que torne possível seu aperfeiçoamento integral e lhes permita um exercício efetivo de todos os seus direitos fundamentais. Para tanto, os funcionários devem ser conscientes de sua função promocional dos poderes públicos e atuar em consequência disto. (tradução livre).”

Por outro lado, a nova gestão pública procura colocar à disposição do cidadão instrumentos eficientes para possibilitar uma fiscalização dos serviços prestados e das decisões tomadas pelos governantes. As ouvidorias instituídas nos Órgãos da Administração Pública direta e indireta, bem como junto aos Tribunais de Contas e os sistemas de transparência pública que visam a prestar informações aos cidadãos sobre a gestão pública são exemplos desses instrumentos fiscalizatórios.

Tais instrumentos têm possibilitado aos Órgãos Públicos responsáveis pela fiscalização e tutela da ética na Administração apresentar resultados positivos no desempenho de suas funções, cobrando atitudes coadunadas com a moralidade pública por parte dos agentes públicos. Ressaltando-se que, no sistema de controle atual, a sociedade tem acesso às informações acerca da má gestão por parte de alguns agentes públicos ímprobos.

Entretanto, para que o sistema funcione de forma eficaz é necessário despertar no cidadão uma consciência política alavancada pelo conhecimento de seus direitos e a busca da ampla democracia.

Tal objetivo somente será possível através de uma profunda mudança na educação, onde os princípios de democracia e as noções de ética e de cidadania sejam despertados desde a infância, antes mesmo de o cidadão estar apto a assumir qualquer função pública ou atingir a plenitude de seus direitos políticos.

Pode-se dizer que a atual Administração Pública está despertando para essa realidade, uma vez que tem investido fortemente na preparação e aperfeiçoamento de seus agentes públicos para que os mesmos atuem dentro de princípios éticos e condizentes com o interesse social.

Além, dos investimentos em aprimoramento dos agentes públicos, a Administração Pública passou a instituir códigos de ética para balizar a atuação de seus agentes. Dessa forma, a cobrança de um comportamento condizente com a moralidade administrativa é mais eficaz e facilitada.

CONSTITUIÇÃO. CONCEITO, OBJETO, ELEMENTOS E CLASSIFICAÇÕES

Sentido sociológico; sentido político; sentido jurídico; conceito, objetos e elementos

No tocante aos sentidos sociológico, político e jurídico, são analisados pela doutrina, quando da análise das denominadas “perspectivas”¹. Mesma observação com relação ao denominado objeto.

Dando-se prosseguimento aos nossos estudos, passaremos a analisar os denominados elementos da Constituição. Tal denominação surgiu em virtude de o fato das normas constitucionais serem divididas e agrupadas em pontos específicos, com conteúdo, origem e finalidade diversos.

Conquanto haja essa divisão e o agrupamento em questão, é de se registrar que nossa doutrina é divergente com relação aos elementos da Constituição, não se podendo afirmar que uma classificação está correta e a outra errada.

Em que pese essa divergência, remetemos à clássica divisão dada pelo Ilustre Prof. José Afonso da Silva. Senão, vejamos.

a) Elementos orgânicos – estabelecem as normas que regulam a estrutura do Estado e do Poder (Títulos III e IV, da CF);

b) Elementos limitativos – dizem respeito às normas que compõem os direitos e garantias fundamentais, limitando a atuação estatal;

c) Elementos sócio ideológicos – estabelecem o compromisso da Constituição entre o Estado Individualista e o Estado intervencionista (Título VII, da CF);

d) Elementos de estabilização constitucional – são as normas constitucionais destinadas a assegurar a solução de conflitos constitucionais, a defesa da CF, do Estado e das instituições democráticas. Eles constituem os instrumentos de defesa do Estado e buscam garantir a paz social (Artigos 34 a 36, da CF);

e) Elementos formais de aplicabilidade – encontram-se nas normas que estabelecem regras de aplicação das Constituições (ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).

Classificações das constituições

Registre-se que a doutrina brasileira costuma utilizar-se de variados critérios de classificação das constituições, existindo variação entre eles.

a) Quanto à origem – as Constituições poderão ser **outorgadas** (aquelas impostas pelo agente revolucionário que não recebeu do povo a legitimidade para, em nome dele, atuar), **promulgadas** (fruto do trabalho de uma Assembleia Nacional Constituinte, eleita diretamente pelo povo).

Ela é também denominada de democrática, votada ou popular), **cesaristas** (não é propriamente outorgada, nem democrática, ainda que criada com a participação popular, vez que essa visa apenas ratificar a vontade do detentor do poder).

Conhecidas também como bonapartistas) e, **pactuadas ou dualistas** (são aquelas que surgem através de um pacto entre as classes dominante e oposição).

b) Quanto à forma – as Constituições podem ser **escritas** (instrumentais) ou **costumeiras** (não escritas).

c) Quanto à extensão – elas podem ser **sintéticas** (aquelas que apenas vinculam os princípios fundamentais e estruturais do Estado. São também denominadas de concisas, breves, sumárias, sucintas ou básicas) ou **analíticas** (são as Constituições que abordam todos os assuntos que os representantes do povo entenderem por fundamentais).

São também conhecidas como amplas, extensas, largas, prolixas, longas, desenvolvidas, volumosas ou inchadas).

d) Quanto ao conteúdo – **material** ou **formal**.

e) Quanto ao modo de elaboração – as Constituições podem ser **dogmáticas** (são aquelas que consubstanciam os dogmas estruturais e fundamentais do Estado) ou **históricas** (constituem-se através de um lento e contínuo processo de formação, ao longo do tempo).

f) Quanto à alterabilidade (estabilidade) – as Constituições podem ser **rígidas** (são aquelas que exigem um processo legislativo mais dificultoso para sua alteração), **flexíveis** (o processo legislativo de sua alteração é o mesmo das normas infraconstitucionais), **semirrígidas** (são as Constituições que possuem matérias que exigem um processo de alteração mais dificultoso, enquanto outras normas não o exigem), **fixas ou silenciosas** (são as Constituições que somente podem ser alteradas por um poder de competência igual àquele que as criou), **transitoriamente flexíveis** (são as suscetíveis de reforma, com base no mesmo rito das leis comuns, mas por apenas determinado período preestabelecido), **imutáveis** (são as Constituições inalteráveis) ou **super rígid**as (são aquelas que possuem um processo legislativo diferenciado para a alteração de suas normas e, de forma excepcional, algumas matérias são imutáveis).

g) Quanto à sistemática – as Constituições podem ser divididas em **reduzidas** (aquelas que se materializam em um só instrumento legal) ou **variadas** (aquelas que se distribuem em vários textos esparsos).

¹ <https://www.editorajuspodivm.com.br/cdn/arquivos/8713b4e79cb9270ecc075bfab3b84b2a.pdf>

h) Quanto à **dogmática** – *ortodoxa* (Constituição formada por uma só ideologia) ou *eclética* (formada por ideologias conciliatórias diversas).

IMPORTANTE

Segundo a maioria da doutrina a Constituição Federal de 1988 possui a seguinte classificação: formal, rígida, escrita, dogmática, promulgada, analítica, dirigente, normativa e eclética..

2

Constituição material e constituição formal

A divisão de constituição em material e formal é decorrente da adoção do critério relacionado ao **conteúdo da norma**.

Segundo esse critério, considera-se **constituição material** o conjunto de normas escritas ou não, em um documento que colaciona normas relativas à estrutura do Estado, organização do poder, bem como direitos e garantias fundamentais.

Com base nesse critério, para que a norma seja considerada materialmente constitucional **não é necessário** que ela esteja inserida no bojo da Constituição Federal, bastando versar sobre as matérias anteriormente mencionadas.

Caso determinada norma verse sobre as matérias descritas no parágrafo anterior e esteja inserida na Constituição Federal ela será considerada formal e materialmente constitucional.

Destaque-se que uma norma materialmente constitucional (p.ex., que verse sobre direito eleitoral), que não esteja inserida no bojo da Constituição Federal, poderá ser alterada por uma lei infraconstitucional, sem que haja necessidade de se observar os procedimentos mais rígidos estabelecidos para se alterar a estrutura da Magna Carta. Entretanto, isso não lhe retira o caráter de norma materialmente constitucional!

A segunda classificação quanto ao conteúdo diz respeito à **constituição formal** que é o conjunto de normas escritas, sistematizadas e reunidas em um único documento normativo, qual seja, na Constituição Federal.

Com base nesse critério, independentemente do conteúdo material da norma, **pelo simples fato de ela estar inserida na Constituição Federal**, já será considerada formalmente constitucional (§ 2º do art. 242, da CF).

Ainda que essas normas não tenham conteúdo materialmente constitucional, apenas e tão somente pelo fato de estarem inseridas no bojo da Constituição, somente poderão ser alteradas observando-se o rígido sistema de alteração das normas constitucionais.

Constituição-garantia e constituição-dirigente

Quanto à finalidade a constituição, segundo a doutrina, poderá ser dividida em constituição-garantia e constituição-dirigente.

A **constituição-garantia** (liberal, defensiva ou negativa) é um documento utilizado com a finalidade de garantir liberdades individuais, limitando-se o poder e o arbítrio estatal.

De outro vértice, a **constituição-dirigente** tem por finalidade estabelecer um tipo de Estado intervencionista, estabelecendo-se objetivos para o Estado e para a sociedade em uma perspectiva de evolução de suas estruturas.

Registre-se, por oportuno, que parcela da doutrina traz uma terceira classificação, que diz respeito à **constituição-balanço**, a qual se destina a registrar um dado período das relações de poder no Estado.

Normas constitucionais

Podemos dizer que as normas constitucionais são **normas jurídicas qualificadas**, haja vista serem dotadas de atributos característicos próprios. Dentre esses atributos que qualificam as normas constitucionais destacam-se três:

- supremacia delas em relação às demais normas infraconstitucionais;
- elevado grau de abstração;
- forte dimensão política.

Não obstante existirem diversas obras doutrinárias sobre as normas constitucionais, em nosso estudo será adotada a clássica teoria do professor José Afonso da Silva, segundo a qual as normas constitucionais, quanto à sua eficácia e aplicabilidade, dividem-se em:

a) De eficácia plena – é aquela apta a produzir todos os seus efeitos jurídicos direta e **imediatamente após a entrada em vigor** do texto constitucional. Portanto, é uma norma de aplicabilidade direta, imediata e integral (p.ex.: artigos. 2º; 21; 22, dentre outros, da CF).

b) De eficácia contida – conquanto possua também **incidência imediata e direta, a eficácia não é integral**, haja vista que poderá sofrer restrições ou ampliações posteriores por parte do Poder Público. Nesse caso, para que a norma sofra essas restrições ou ampliações é imprescindível a **atuação positiva** do Poder Público, ao qual incumbirá editar norma posterior (p.ex.: artigos. 5º, LVIII; 37, I, dentre outros, da CF).

c) De eficácia limitada – referida norma, desde a promulgação da CF, produz **efeitos jurídicos reduzidos**, vez que **depende e demanda de uma atuação positiva e posterior** do legislador infraconstitucional. Para que a norma produza todos os seus efeitos esperados é imprescindível que o legislador infraconstitucional edite a denominada **norma regulamentadora** (p.ex.: art. 7º, XX e XXVII, dentre outros, da CF).

² <https://www.editorajuspodivm.com.br/cdn/arquivos/8713b4e79cb9270ecc075bfab3b84b2a.pdf>

Ainda que haja inércia por parte do legislador, a norma constitucional de eficácia limitada produzirá efeitos mínimos (p.ex.: impedirá que norma infraconstitucional contrária a ela seja editada, sob pena de inconstitucionalidade).

Portanto, é norma constitucional de aplicabilidade **indireta, mediata e reduzida**.

Para o professor José Afonso da Silva as normas de eficácia limitada subdividem-se em dois grupos:

c.1) Normas de princípio institutivo ou organizativo – destinadas à criação de organismos ou entidades governamentais, apresentando esquemas gerais de estruturação orgânica (p.ex.: artigos. 113; 121; dentre outros, da CF);

c.2) Normas de princípio programático – destinadas à previsão de princípios que tem a finalidade de ulterior cumprimento pelos órgãos do Estado, apresentando programas de atuação e com finalidade de efetivação de previsões sociais do Estado, sendo que para sua concretização é imprescindível a atuação futura do Poder Público (p.ex.: artigos 196; 205; dentre outros, da CF).

SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO

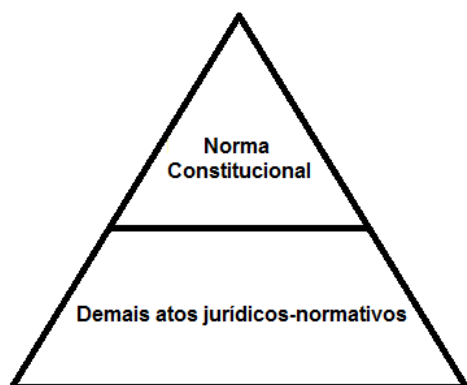
Supremacia da Constituição

Controle de constitucionalidade é um exercício de verificação de compatibilidade entre um ato jurídico de qualquer natureza, mas principalmente normativo, com relação à Constituição Federal, de modo que a ausência de adequação deste ato jurídico quanto ao texto constitucional gera a declaração de inconstitucionalidade e, por consequência, o afastamento de sua aplicabilidade.

Fundamento

O fundamento do controle de constitucionalidade é a supremacia da Constituição. Com efeito, a Constituição Federal e os demais atos normativos que compõem o denominado bloco de constitucionalidade, notadamente, emendas constitucionais e tratados internacionais de direitos humanos aprovados com quórum especial após a Emenda Constitucional nº 45/2004, estão no topo do ordenamento jurídico.

Sendo assim, todos os atos abaixo deles devem guardar uma estrita compatibilidade, sob pena de serem inconstitucionais. O respeito a esta relação de compatibilidade vertical é, assim, essencial para que um ato jurídico adquira validade no ordenamento jurídico nacional.



Espécies de inconstitucionalidade

Um ato normativo pode ser considerado inconstitucional devido a duas espécies de incompatibilidades com a Constituição Federal, material ou formal.

1) Inconstitucionalidade material

Há inconstitucionalidade material sempre que o ato normativo infraconstitucional tratar determinada matéria de maneira incompatível com o texto constitucional. Em outras palavras, estabelecer uma restrição de direitos ou uma ampliação de obrigações que sejam incompatíveis com alguma norma do bloco de constitucionalidade.

Neste sentido, a título de exemplo, menciona-se o reconhecimento de inconstitucionalidade da previsão da lei de crimes hediondos impedindo a concessão de liberdade provisória e da vedação da conversão da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos no crime de tráfico de drogas. Com relação à lei de crimes hediondos, entendeu-se que uma lei infraconstitucional não poderia impedir que uma pessoa respondesse o processo em liberdade quando a Constituição Federal garante a presunção de inocência, ou seja, que ninguém será considerado culpado e punido por um crime antes da sentença condenatória transitar em julgado.

No que tange ao tráfico de drogas, entendeu-se que se tratava de indevida restrição ao direito à individualização da pena, isto é, se o constituinte garantiu que cada caso seria examinado individualmente sob a perspectiva do infrator não seria possível aceitar uma lei infraconstitucional que presumisse que todas as pessoas que praticassem aquele crime deveriam ter a mesma espécie de pena. (STF, 2ª Turma, HC nº 103595/SP, Rel. Ayres Britto, j. 07/02/2012).

Nos dois casos, percebe-se que o vício das leis infraconstitucionais consistia em ir em contra previsão do texto constitucional, respectivamente, o princípio da presunção de inocência (artigo 5º, LVII, CF) e o princípio da individualização da pena (artigo 5º, XLVI, CF). Ainda que esta lei infraconstitucional tenha sido aprovada num processo legislativo livre de vícios e tenha sido proposta por alguma pessoa ou órgão com competência de iniciativa, impossível que produza efeitos no mundo jurídico, pois não guarda compatibilidade com a norma que está no topo do ordenamento jurídico, a Constituição Federal.

2) Inconstitucionalidade formal

O problema, no caso da inconstitucionalidade formal, não é o conteúdo da norma, mas sim um vício de competência ou de regra de procedimento. Se a norma tivesse sido proposta por alguém que tivesse poder de iniciativa e tivesse tramitado perante o órgão legislativo competente para sua aprovação, obedecendo o processo legislativo previsto na Constituição, não haveria nenhuma inconstitucionalidade, pois o vício não está em seu conteúdo, mas em sua forma.

A inconstitucionalidade formal pode ser de duas espécies, orgânica ou propriamente dita.

Na inconstitucionalidade formal orgânica se faz presente um vício de competência, isto é, se o Poder que emanou o ato normativo tinha competência para fazê-lo (Executivo, Legislativo ou Judiciário) e se a unidade federativa tinha competência para regular aquela matéria (Federal, Estadual e Municipal). Afinal, a Constituição Federal que fixa estas competências, regra que deve ser respeitada.

**ESTADO, GOVERNO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:
CONCEITOS, ELEMENTOS, PODERES E ORGANIZAÇÃO;
NATUREZA, FINS E PRINCÍPIOS**

CONCEITOS

Estado

O Estado soberano, traz como regra, um governo, indispensável por ser o elemento condutor política do Estado, o povo que irá representar o componente humano e o território que é o espaço físico que ele ocupa.

São Características do Estado:

- *Soberania*: No âmbito interno refere-se à capacidade de auto-determinação e, no âmbito externo, é o privilégio de receber tratamento igualitário perante os outros países.

- *Sociedade*: é o conjunto de pessoas que compartilham propósitos, preocupações e costumes, e que interagem entre si constituindo uma comunidade.

- *Território* é a base espacial do poder jurisdicional do Estado onde este exerce o poder coercitivo estatal sobre os indivíduos humanos, sendo materialmente composto pela terra firme, incluindo o subsolo e as águas internas (rios, lagos e mares internos), pelo mar territorial, pela plataforma continental e pelo espaço aéreo.

- *Povo* é a população do Estado, considerada pelo aspecto puramente jurídico. É o conjunto de indivíduos sujeitos às mesmas leis. São os cidadãos de um mesmo Estado, detentores de direitos e deveres.

- *Nação* é um grupo de indivíduos que se sentem unidos pela origem comum, pelos interesses comuns, e principalmente, por ideais e princípios comuns.

Governo

A palavra governo tem dois sentidos, coletivo e singular.

- *Coletivo*: conjunto de órgãos que orientam a vida política do Estado.

- *Singular*: como poder executivo, órgão que exerce a função mais ativa na direção dos negócios públicos. É um conjunto particular de pessoas que, em qualquer tempo, ocupam posições de autoridade dentro de um Estado, que tem o objetivo de estabelecer as regras de uma sociedade política e exercer autoridade.

Importante destacar o conceito de governo dado por Alexandre Mazza: "... é a cúpula diretiva do Estado, responsável pela condução dos altos interesses estatais e pelo poder político, e cuja composição pode ser modificada mediante eleições."

O governo é a instância máxima de administração executiva, geralmente reconhecida como a liderança de um Estado ou uma nação. É formado por dirigentes executivos do Estado e ministros.

Os conceitos de Estado e Governo não podem ser confundidos, já que o Estado é um povo situado em determinado território, composto pelos elementos: povo, território e governo.

O governo, por sua vez, é o elemento gestor do Estado. Pode-se dizer que o governo é a cúpula diretiva do Estado que se organiza sob uma ordem jurídica por ele posta, a qual consiste no complexo de regras de direito baseadas e fundadas na Constituição Federal.

Administração pública

É a forma como o Estado governa, ou seja, como executa as suas atividades voltadas para o atendimento para o bem estar de seu povo.

Pode ser conceituado em dois sentidos:

a) sentido formal, orgânico ou subjetivo: o conjunto de órgãos/entidades administrativas e agentes estatais, que estejam no exercício da função administrativa, independentemente do poder a que pertençam, tais como Poder Executivo, Judiciário ou Legislativo ou a qualquer outro organismo estatal.

Em outras palavras, a expressão Administração Pública confunde-se com os sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado, ou seja, com quem desempenha a função administrativa. Assim, num sentido subjetivo, Administração Pública representa o conjunto de órgãos, agentes e entidades que desempenham a função administrativa.

b) sentido material ou objetivo: conjunto das atividades administrativas realizadas pelo Estado, que vai em direção à defesa concreta do interesse público.

Em outras palavras, a Administração Pública confunde-se com a própria função (atividade) administrativa desempenhada pelo Estado. O conceito de Administração Pública está relacionado com o objeto da Administração. Não se preocupa aqui com quem exerce a Administração, mas sim com o que faz a Administração Pública.

A doutrina moderna considera quatro tarefas precípua da Administração Pública, que são:

- 1 - a prestação de serviços públicos,
- 2 - o exercício do poder de polícia,
- 3 - a regulação das atividades de interesse público e
- 4 - o controle da atuação do Estado.

Em linhas gerais, podemos entender a atividade administrativa como sendo aquela voltada para o bem toda a coletividade, desenvolvida pelo Estado com a finalidade de privilegiar e administrar a coisa pública e as necessidades da coletividade.

Por sua vez, a função administrativa é considerada um *múnus* público, que configura uma obrigação ou dever para o administrador público que não será livre para atuar, já que deve obediência ao direito posto, para buscar o interesse coletivo.

Separação dos Poderes

O Estado brasileiro adotou a tripartição de poderes, assim são seus **poderes** o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, conforme se infere da leitura do art. 2º da Constituição Federal: "*São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.*"

a) Poder Executivo: No exercício de suas funções típicas, pratica atos de chefia do Estado, de Governo e atos de administração, ou seja, administra e executa o ordenamento jurídico vigente. É uma administração direta, pois não precisa ser provocada. Excepcionalmente, no exercício de função atípica, tem o poder de legislar, por exemplo, via medida provisória.

b) Poder legislativo: No exercício de suas funções típicas, é de sua competência legislar de forma geral e abstrata, ou seja, legislar para todos. Tem o poder de inovar o ordenamento jurídico. Em função atípica, pode administrar internamente seus problemas.

c) Poder judiciário: No exercício de suas funções típicas, tem o poder jurisdicional, ou seja, poder de julgar as lides, no caso concreto. Sua atuação depende de provocação, pois é inerte.

Como vimos, o governo é o órgão responsável por conduzir os interesses de uma sociedade. Em outras palavras, é o poder diretivo do Estado.

FONTES

A Administração Pública adota substancialmente as mesmas fontes adotadas no ramo jurídico do Direito Administrativo: **Lei, Doutrina, Jurisprudência e Costumes**.

Além das fontes mencionadas, adotadas em comum com o Direito Administrativo, a Administração Pública ainda utiliza-se das seguintes fontes para o exercício das atividades administrativas:

- **Regulamentos** São atos normativos posteriores aos decretos, que visam especificar as disposições de lei, assim como seus mandamentos legais. As leis que não forem executáveis, dependem de regulamentos, que não contrariam a lei originária. Já as leis auto-executáveis independem de regulamentos para produzir efeitos.

- **Instruções normativas** Possuem previsão expressa na Constituição Federal, em seu artigo 87, inciso II. São atos administrativos privativos dos Ministros de Estado. É a forma em que os superiores expedem normas de caráter geral, interno, prescrevendo o meio de atuação de seus subordinados com relação a determinado serviço, assemelhando-se às circulares e às ordens de serviço.

- **Regimentos** São atos administrativos internos que emanam do poder hierárquico do Executivo ou da capacidade de auto-organização interna das corporações legislativas e judiciárias. Desta maneira, se destinam à disciplina dos sujeitos do órgão que o expediu.

- **Estatutos** É o conjunto de normas jurídicas, através de acordo entre os sócios e os fundadores, regulamentando o funcionamento de uma pessoa jurídica. Inclui os órgãos de classe, em especial os colegiados.

PRINCÍPIOS

Os princípios jurídicos orientam a interpretação e a aplicação de outras normas. São as diretrizes do ordenamento jurídico, guias de interpretação, às quais a administração pública fica subordinada. Possuem um alto grau de generalidade e abstração, bem como um profundo conteúdo axiológico e valorativo.

Os princípios da Administração Pública são regras que surgem como parâmetros e diretrizes norteadoras para a interpretação das demais normas jurídicas.

Com função principal de garantir oferecer **coerência e harmonia** para o ordenamento jurídico e determinam a conduta dos agentes públicos no exercício de suas atribuições.

Encontram-se de maneira explícita/expressas no texto constitucional ou implícitas na ordem jurídica. Os primeiros são, por unanimidade, os chamados princípios expressos (ou explícitos), estão previstos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Princípios Expressos

São os princípios expressos da Administração Pública os que estão inseridos no artigo 37 "*caput*" da Constituição Federal: **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência**.

- **Legalidade**: O princípio da legalidade representa uma garantia para os administrados, pois qualquer ato da Administração Pública somente terá validade se respaldado em lei. Representa um limite para a atuação do Estado, visando à proteção do administrado em relação ao abuso de poder.

O princípio apresenta um perfil diverso no campo do Direito Público e no campo do Direito Privado. No Direito Privado, tendo em vista o interesse privado, as partes poderão fazer tudo o que a lei não proíbe; no Direito Público, diferentemente, existe uma relação de subordinação perante a lei, ou seja, só se pode fazer o que a lei expressamente autorizar.

- **Impessoalidade**: a Administração Pública não poderá atuar discriminando pessoas de forma gratuita, a Administração Pública deve permanecer numa posição de neutralidade em relação às pessoas privadas. A atividade administrativa deve ser destinada a todos os administrados, sem discriminação nem favoritismo, constituindo assim um desdobramento do princípio geral da igualdade, art. 5.º, *caput*, CF.

- **Moralidade**: A atividade da Administração Pública deve obedecer não só à lei, mas também à moral. Como a moral reside no campo do subjetivismo, a Administração Pública possui mecanismos que determinam a moral administrativa, ou seja, prescreve condutas que são moralmente aceitas na esfera do Poder Público.

- **Publicidade**: É o dever atribuído à Administração, de dar total transparência a todos os atos que praticar, ou seja, como regra geral, nenhum ato administrativo pode ser sigiloso.

A regra do princípio que veda o sigilo comporta algumas exceções, como quando os atos e atividades estiverem relacionados com a segurança nacional ou quando o conteúdo da informação for resguardado por sigilo (art. 37, § 3.º, II, da CF/88).

- **Eficiência**: A Emenda Constitucional nº 19 trouxe para o texto constitucional o princípio da eficiência, que obrigou a Administração Pública a aperfeiçoar os serviços e as atividades que presta, buscando otimização de resultados e visando atender o interesse público com maior eficiência.

Princípios Implícitos

Os demais são os denominados princípios reconhecidos (ou implícitos), estes variam de acordo com cada jurista/doutrinador.

Destaca-se os seguintes princípios elaborados pela doutrina administrativa, dentre outros:

- **Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular**: Sempre que houver necessidade de satisfazer um interesse público, em detrimento de um interesse particular, prevalece o interesse público. São as prerrogativas conferidas à Administração Pública, porque esta atua por conta dos interesses públicos.

No entanto, sempre que esses direitos forem utilizados para finalidade diversa do interesse público, o administrador será responsabilizado e surgirá o abuso de poder.

- **Indisponibilidade do Interesse Público**: Os bens e interesses públicos são indisponíveis, ou seja, não pertencem à Administração ou a seus agentes, cabendo aos mesmos somente sua gestão em prol da coletividade. Veda ao administrador quaisquer atos que impliquem renúncia de direitos da Administração ou que, injustificadamente, onerem a sociedade.

- **Autotutela**: é o princípio que autoriza que a Administração Pública revise os seus atos e conserte os seus erros.

- **Segurança Jurídica**: O ordenamento jurídico vigente garante que a Administração deve interpretar a norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

- **Razoabilidade e da Proporcionalidade**: São tidos como princípios gerais de Direito, aplicáveis a praticamente todos os ramos da ciência jurídica. No âmbito do Direito Administrativo encontram aplicação especialmente no que concerne à prática de atos administrativos que impliquem restrição ou condicionamento a direitos dos administrados ou imposição de sanções administrativas.

- **Probidade Administrativa**: A conduta do administrador público deve ser honesta, pautada na boa conduta e na boa-fé.

- **Continuidade do Serviço Público**: Via de regra os serviços públicos por serem prestados no interesse da coletividade devem ser adequados e seu funcionamento não deve sofrer interrupções.

Ressaltamos que não há hierarquia entre os princípios (expressos ou não), visto que tais diretrizes devem ser aplicadas de forma harmoniosa. Assim, a aplicação de um princípio não exclui a aplicação de outro e nem um princípio se sobrepõe ao outros.

Nos termos do que estabelece o artigo 37 da Constituição Federal, os princípios da Administração abrangem a Administração Pública direta e indireta de quaisquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, vinculando todos os órgãos, entidades e agentes públicos de todas as esferas estatais ao cumprimento das premissas principiológicas.

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONCEITO, FONTES E PRINCÍPIOS

CONCEITO

O Direito Administrativo é um dos ramos do Direito Público, já que rege a organização e o exercício de atividades do Estado, visando os interesses da coletividade.

Hely Lopes Meirelles, por sua vez, destaca o elemento finalístico na conceituação: os órgãos, agentes e atividades administrativas como instrumentos para realização dos fins desejados pelo Estado. Vejamos: *“o conceito de Direito Administrativo Brasileiro, para nós, sintetiza-se no conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado”*.

O jurista Celso Antônio Bandeira de Mello enfatiza a ideia de função administrativa: *“o direito administrativo é o ramo do direito público que disciplina a função administrativa, bem como pessoas e órgãos que a exercem”*

Portanto, direito administrativo é o conjunto dos princípios jurídicos que tratam da Administração Pública, suas entidades, órgãos, agentes públicos, enfim, tudo o que diz respeito à maneira de se atingir as finalidades do Estado. Assim, tudo que se refere à Administração Pública e a relação entre ela e os administrados e seus servidores, é regado e estudado pelo Direito Administrativo.

OBJETO

O Direito Administrativo é um ramo que estuda as normas que disciplinam o exercício da função administrativa, que regulam a atuação estatal diante da administração da *“coisa pública”*.

O **objeto imediato** do Direito Administrativo são os princípios e normas que regulam a função administrativa.

Por sua vez, as normas e os princípios administrativos têm por objeto a disciplina das atividades, agentes, pessoas e órgãos da Administração Pública, constituindo o **objeto mediato** do Direito Administrativo.

FONTES

Pode-se entender **fonte** como a origem de algo, nesse caso a origem das normas de Direito Administrativo.

a) Lei - De acordo com o princípio da legalidade, previsto no texto constitucional do Artigo 37 *caput*, somente a lei pode impor obrigações, ou seja, somente a lei pode obrigar o sujeito a fazer ou deixar de fazer algo.

Conforme o entendimento da Prof.^a Maria Helena Diniz, em sentido jurídico, a Lei é um texto oficial que engloba um conjunto de normas, ditadas pelo Poder Legislativo e que integra a organização do Estado.

Pode-se afirmar que a lei, em sentido jurídico ou formal, é um ato primário, pois encontra seu fundamento na *Constituição Federal*, bem como possui por características a generalidade (a lei é válida para todos) e a abstração (a lei não regula situação concreta).

Existem diversas espécies normativas: *lei ordinária, lei complementar, lei delegada, medida provisória, decretos legislativos, resoluções, etc.* Por serem leis constituem fonte primária do Direito Administrativo.

NOTA: Não se deve esquecer das normas constitucionais que estão no ápice do ordenamento jurídico brasileiro.

b) Doutrina é o resultado do trabalho dos estudiosos e pesquisadores do Direito, ou seja, é a interpretação que os doutrinadores dão à lei. Vê-se que a doutrina não cria normas, mas tão somente interpreta-as de forma que determinam o sentido e alcance dessa e norteiam o caminho do seu aplicador.

c) Jurisprudência é o resultado do trabalho dos aplicadores da lei ao caso concreto, especificamente, são decisões reiteradas dos Tribunais. Também não cria normas, ao contrário, assemelhar-se à doutrina porque se trata de uma interpretação da legislação.

d) Costumes, de modo geral, são conceituados como os comportamentos reiterados que tem aceitação social. Ex: fila. Não há nenhuma regra jurídica que obrigue alguém a respeitar a fila, porém as pessoas respeitam porque esse é um costume, ou seja, um comportamento que está intrínseco no seio social.

Princípios

Alexandre Mazza (2017) define princípios como sendo regras condensadoras dos valores fundamentais de um sistema, cuja função é informar e enformar o ordenamento jurídico e o modo de atuação dos aplicadores e intérpretes do direito. De acordo com o administrativista, a função de informar deve-se ao fato de que os princípios possuem um núcleo valorativo essencial da ordem jurídica, ao passo que a função de enformar é caracterizada pelos contornos que conferem a determinada seara jurídica.

Mazza (2017) atribui dupla funcionalidade aos princípios, quais sejam, a **função hermenêutica** e a **função integrativa**. No que toca a função hermenêutica, os princípios são responsáveis por esclarecer o conteúdo dos demais dispositivos legais, quando os mesmos se mostrarem obscuros no ato de tutela dos casos concretos. Por meio da função integrativa, por sua vez, os princípios cumprem a tarefa de suprir eventuais lacunas legais observadas em matérias específicas e/ou diante das particularidades que permeiam a aplicação das normas aos casos concretos.

Os princípios possuem papel importantíssimo para o Direito Administrativo. Uma vez que trata-se de ramo jurídico **não codificado**, os princípios, além de exercerem função hermenêutica e integrativa, cumprem o papel de alinhar os dispositivos legais esparsos que compõe a seara do Direito Administrativo, conferindo-lhe coerência e unicidade.

Os princípios do Direito Administrativo podem ser **expressos**, ou seja, positivados, escritos na lei, ou **implícitos**, não positivados, não expressamente escritos na lei. Importa esclarecer que **não existe hierarquia** (grau de importância ou superioridade) **entre os princípios expressos e implícitos**, de forma que os últimos não são inferiores aos primeiros. Prova de tal afirmação, é o fato de que os dois princípios (ou supraprincípios) que dão forma o **Regime Jurídico Administrativo**, são implícitos.

LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO. VIGÊNCIA, APLICAÇÃO, INTERPRETAÇÃO E INTEGRAÇÃO DAS LEIS. CONFLITO DAS LEIS NO TEMPO. EFICÁCIA DA LEI NO ESPAÇO

A respeito da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, iremos trazer o artigo científico do Professor Flávio Monteiro de Barros, no qual aborda este assunto de forma simplificada e elucidativa, como veremos a seguir:

A Lei de Introdução (Decreto-lei 4.657/1942) não faz parte do Código Civil. Embora anexada a ele, antecedendo-o, trata-se de um todo separado. Com o advento da Lei nº. 12.376, de 30 de dezembro de 2010, alterou-se o nome desse diploma legislativo, substituindo-se a terminologia “Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro” por outra mais adequada, isto é, “Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro”, espandendo-se qualquer dúvida acerca da amplitude do seu campo de aplicação.

Ademais, o Código Civil regula os direitos e obrigações de ordem privada, ao passo que a Lei de Introdução disciplina o âmbito de aplicação das normas jurídicas.

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro é norma de sobre direito ou de apoio, consistente num conjunto de normas cujo objetivo é disciplinar as próprias normas jurídicas. De fato, norma de sobre direito é a que disciplina a emissão e aplicação de outras normas jurídicas.

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro cuida dos seguintes assuntos:

- a) Vigência e eficácia das normas jurídicas;
- b) Conflito de leis no tempo;
- c) Conflito de leis no espaço;
- d) Critérios hermenêuticos;
- e) Critérios de integração do ordenamento jurídico;
- f) Normas de direito internacional privado (arts. 7º a 19).

Na verdade, como salienta Maria Helena Diniz, é uma lei de introdução às leis, por conter princípios gerais sobre as normas sem qualquer discriminação. É, pois, aplicável a todos os ramos do direito.

Conceito e Classificação

Lei é a norma jurídica escrita, emanada do Poder Legislativo, com caráter genérico e obrigatório.

A lei apresenta as seguintes características:

- a) generalidade ou impessoalidade: porque se dirige a todas as pessoas indistintamente. Abre-se exceção à lei formal ou singular, que é destinada a uma pessoa determinada, como, por exemplo, a lei que concede aposentadoria a uma grande personalidade pública. A rigor, a lei formal, conquanto aprovada pelo Poder Legislativo, não é propriamente uma lei, mas um ato administrativo;
- b) obrigatoriedade e imperatividade: porque o seu descumprimento autoriza a imposição de uma sanção;
- c) permanência ou persistência: porque não se exaure numa só aplicação;
- d) autorizante: porque a sua violação legitima o ofendido a pleitear indenização por perdas e danos. Nesse aspecto, a lei se distingue das normas sociais;

Segundo a sua força obrigatória, as leis podem ser:

a) cogentes ou injuntivas: são as leis de ordem pública, e, por isso, não podem ser modificadas pela vontade das partes ou do juiz. Essas leis são imperativas, quando ordenam certo comportamento; e proibitivas, quando vedam um comportamento.

b) supletivas ou permissivas: são as leis dispositivas, que visam tutelar interesses patrimoniais, e, por isso, podem ser modificadas pelas partes. Tal ocorre, por exemplo, com a maioria das leis contratuais.

Segundo a intensidade da sanção, as leis podem ser:

a) perfeitas: são as que preveem como sanção à sua violação a nulidade ou anulabilidade do ato ou negócio jurídico.

b) mais que perfeitas: são as que preveem como sanção à sua violação, além da anulação ou anulabilidade, uma pena criminal. Tal ocorre, por exemplo, com a bigamia.

c) menos perfeitas: são as que estabelecem como sanção à sua violação uma consequência diversa da nulidade ou anulabilidade. Exemplo: o divorciado que se casar sem realizar a partilha dos bens sofrerá como sanção o regime da separação dos bens, não obstante a validade do seu matrimônio.

d) imperfeitas: são aquelas cuja violação não acarreta qualquer consequência jurídica. O ato não é nulo; o agente não é punido.

Lei de Efeito Concreto

Lei de efeito concreto é a que produz efeitos imediatos, pois traz em si mesma o resultado específico pretendido. Exemplo: lei que proíbe certa atividade.

Em regra, não cabe mandado de segurança contra a lei, salvo quando se tratar de lei de efeito concreto. Aludida lei, no que tange aos seus efeitos, que são imediatos, assemelha-se aos atos administrativos.

Código, Consolidação, Compilação e Estatuto.

Código é o conjunto de normas estabelecidas por lei. É, pois, a regulamentação unitária de um mesmo ramo do direito. Exemplos: Código Civil, Código Penal etc.

Consolidação é a regulamentação unitária de leis preexistentes. A Consolidação das Leis do Trabalho, por exemplo, é formada por um conjunto de leis esparsas, que acabaram sendo reunidas num corpo único. Não podem ser objeto de consolidação as medidas provisórias ainda não convertidas em lei (art. 14, § 1.º, da LC 95/1998, com redação alterada pela LC 107/2001).

Assim, enquanto o Código cria e revoga normas, a Consolidação apenas reúne as já existentes, isto é, não cria nem revoga as normas. O Código é estabelecido por lei; a Consolidação pode ser criada por mero decreto. Nada obsta, porém, que a Consolidação seja ordenada por lei, cuja iniciativa do projeto compete à mesa diretora do Congresso Nacional, de qualquer de suas casas e qualquer membro ou comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional. Será também admitido projeto de lei de consolidação destinado exclusivamente à declaração de leis ou dispositivos implicitamente revogados ou cuja eficácia ou validade encontra-se completamente prejudicada, outrossim, para inclusão de dispositivos ou diplomas esparsos em leis preexistentes (art. 14, § 3º, da LC 95/1998, com redação alterada pela LC 107/2001).

Por outro lado, a compilação consiste num repertório de normas organizadas pela ordem cronológica ou matéria.

Finalmente, o Estatuto é a regulamentação unitária dos interesses de uma categoria de pessoas. Exemplos: Estatuto do Idoso, Estatuto do Índio, Estatuto da Mulher Casada, Estatuto da Criança e do Adolescente. No concernente ao consumidor, o legislador optou pela denominação Código do Consumidor, em vez de Estatuto, porque disciplina o interesse de todas as pessoas, e não de uma categoria específica, tendo em vista que todos podem se enquadrar no conceito de consumidor.

Vigência das Normas

Sistema de Vigência

O Direito é uno. A sua divisão em diversos ramos é apenas para fins didáticos. Por isso, o estudo da vigência e eficácia da lei é aplicável a todas as normas jurídicas e não apenas às do Direito Civil.

Dispõe o art. 1.º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que: “Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país 45 (quarenta e cinco) dias depois de oficialmente publicada”. Acrescenta seu § 1.º: “Nos Estados estrangeiros, a obrigatoriedade da lei brasileira, quando admitida, se inicia 3 (três) meses depois de oficialmente publicada”.

Vê-se, portanto, que se adotou o sistema do prazo de vigência único ou sincrônico, ou simultâneo, segundo o qual a lei entra em vigor de uma só vez em todo o país.

O sistema de vigência sucessiva ou progressiva, pelo qual a lei entra em vigor aos poucos, era adotado pela antiga Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Com efeito, três dias depois de publicada, a lei entrava em vigor no Distrito Federal, 15 dias depois no Rio de Janeiro, 30 dias depois nos Estados marítimos e em Minas Gerais, e 100 dias depois nos demais Estados.

Conquanto adotado o sistema de vigência único, Oscar Tenório sustenta que a lei pode fixar o sistema sucessivo. No silêncio, porém, a lei entra em vigor simultaneamente em todo o território brasileiro.

Vacatio Legis

Vacatio legis é o período que medeia entre a publicação da lei e a sua entrada em vigor.

Tem a finalidade de fazer com que os futuros destinatários da lei a conheçam e se preparem para bem cumpri-la.

A Constituição Federal não exige que as leis observem o período de *vacatio legis*. Aliás, normalmente as leis entram em vigor na data da publicação. Em duas hipóteses, porém, a *vacatio legis* é obrigatória:

a) Lei que cria ou aumenta contribuição social para a Seguridade Social. Só pode entrar em vigor noventa dias após sua publicação (art. 195, § 6.º, da CF).

b) Lei que cria ou aumenta tributo. Só pode entrar em vigor noventa dias da data que haja sido publicada, conforme art. 150, III, c, da CF, com redação determinada pela EC 42/2003. Saliente-se, ainda, que deve ser observado o princípio da anterioridade.

Em contrapartida, em três hipóteses, a vigência é imediata, sem que haja *vacatio legis*, a saber:

a) Atos Administrativos. Salvo disposição em contrário, entram em vigor na data da publicação (art. 103, I, do CTN).

b) Emendas Constitucionais. No silêncio, como esclarece Oscar Tenório, entram em vigor no dia da sua publicação.

c) Lei que cria ou altera o processo eleitoral. Tem vigência imediata, na data da sua publicação, todavia, não se aplica à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência (art. 16 da CF).

Cláusula de Vigência

Cláusula de vigência é a que indica a data a partir da qual a lei entra em vigor.

Na ausência dessa cláusula, a lei começa a vigorar em todo o país 45 dias depois de oficialmente publicada. Nos Estados estrangeiros, a obrigatoriedade da lei brasileira, quando admitida, inicia-se três meses depois de oficialmente publicada. A obrigatoriedade da lei nos países estrangeiros é para os juízes, embaixadas, consulados, brasileiros residentes no estrangeiro e para todos os que fora do Brasil tenham interesses regulados pela lei brasileira. Saliente-se, contudo, que o alto mar não é território estrangeiro, logo, no silêncio, a lei entra em vigor 45 dias depois da publicação (Oscar Tenório).

Os prazos de 45 dias e de três meses, mencionados acima, aplicam-se às leis de direito público e de direito privado, outrossim, às leis federais, estaduais e municipais, bem como aos Tratados e Convenções, pois estes são leis e não atos administrativos.

Conforme preceitua o § 2.º do art. 8.º da LC 95/1998, as leis que estabelecem período de vacância deverão utilizar a cláusula “esta lei entra em vigor após decorridos (o número de) dias de sua publicação oficial”. No silêncio, porém, o prazo de vacância é de 45 dias, de modo que continua em vigor o art. 1.º da LINDB.

Forma de Contagem

Quanto à contagem do prazo de *vacatio legis*, dispõe o art. 8.º, § 1.º, da LC 95/1998, que deve ser incluído o dia da publicação e o último dia, devendo a lei entrar em vigor no dia seguinte.

Conta-se o prazo dia a dia, inclusive domingos e feriados, como salienta Caio Mário da Silva Pereira. O aludido prazo não se suspende nem se interrompe, entrando em vigor no dia seguinte ao último dia, ainda que se trate de domingo e feriado.

Convém esclarecer que se a execução da lei depender de regulamento, o prazo de 45 dias, em relação a essa parte da lei, conta-se a partir da publicação do regulamento (Serpa Lopes).

Lei Corretiva

Pode ocorrer de a lei ser publicada com incorreções e erros materiais. Nesse caso, se a lei ainda não entrou em vigor, para corrigi-la, não é necessária nova lei, bastando à repetição da publicação, sanando-se os erros, reabrindo-se, destarte, o prazo da *vacatio legis* em relação aos artigos republicados. Entretanto, se a lei já entrou em vigor, urge, para corrigi-la, a edição de uma nova lei, que é denominada lei corretiva, cujo efeito, no silêncio, se dá após o decurso do prazo de 45 dias a contar da sua publicação. Enquanto não sobrevém essa lei corretiva, a lei continua em vigor, apesar de seus erros materiais, ressalvando-se, porém, ao juiz, conforme esclarece Washington de Barros Monteiro, o poder de corrigi-la, ainda que faça sentido o texto errado.

Por outro lado, se o Poder Legislativo aprova um determinado projeto de lei, submetendo-o à sanção do Presidente da República, e este acrescenta determinados dispositivos, publicando em seguida o texto, a hipótese será de inconstitucionalidade, por violação do princípio da separação dos poderes. De fato, o Presidente da República não pode acrescentar ou modificar os dispositivos aprovados pelo Poder Legislativo, devendo limitar-se a suprimi-los, pois, no Brasil, é vedado o veto aditivo ou translativo, admitindo-se apenas o veto supressivo.

Local de Publicação das Leis

A lei é publicada no *Diário Oficial* do Executivo. Nada obsta a sua publicação no *Diário Oficial* do Legislativo ou Judiciário. Todavia, o termo inicial da *vacatio legis* é a publicação no *Diário Oficial* do Executivo.

Caso o Município ou o Estado-membro não tenham imprensa oficial, a lei pode ser publicada na imprensa particular.

Nos municípios em que não há imprensa oficial nem particular, a publicação pode ser feita mediante fixação em lugar público ou então em jornal vizinho ou no órgão oficial do Estado.

Princípio da Obrigatoriedade das Leis

De acordo com esse princípio, consagrado no art. 3.º da LINDB, ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece. Trata-se da máxima: *nemine excusat ignorantia legis*.

Assim, uma vez em vigor, todas as pessoas sem distinção devem obedecer a lei, inclusive os incapazes, pois ela se dirige a todos.

Diversas teorias procuram justificar a regra acima. Para uns, trata-se de uma presunção *jure et jure*, legalmente estabelecida (teoria da presunção). Outros defendem a teoria da ficção jurídica. Há ainda os adeptos da teoria da necessidade social, segundo a qual a norma do art. 3.º da LINDB é uma regra ditada por uma razão de ordem social e jurídica, sendo, pois, um atributo da própria norma.

Aludido princípio encontra exceção no art. 8.º da Lei das Contravenções Penais, que permite ao juiz deixar de aplicar a pena se reconhecer que o acusado não tinha pleno conhecimento do caráter ilícito do fato.

Princípio Jura Novit Curia

O princípio do *jura novit curia* significa que o juiz conhece a lei. Consequentemente, torna-se desnecessário provar em juízo a existência da lei.

Esse princípio comporta as seguintes exceções:

- a) direito estrangeiro;
- b) direito municipal;
- c) direito estadual;
- d) direito consuetudinário.

Nesses casos, a parte precisa provar o teor e a vigência do direito.

Princípio da Continuidade das Leis

De acordo com esse princípio, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue (art. 2.º da LINDB). Assim, só a lei pode revogar a lei. Esta não pode ser revogada por decisão judicial ou por ato do Poder Executivo.

Em regra, as leis têm efeito permanente, isto é, uma vigência por prazo indeterminado, salvo quanto as leis de vigência temporária.

A não aplicação da lei não implica na renúncia do Estado em atribuir-lhe efeito, pois a lei só pode ser revogada por outra lei.

Repristinação

Repristinação é a restauração da vigência de uma lei anteriormente revogada em virtude da revogação da lei revogadora.

Sobre o assunto, dispõe o § 3º do art. 2.º da LINDB: "*salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência*".

Assim, o efeito repristinatório não é automático; só é possível mediante cláusula expressa. No silêncio da lei, não há falar-se em repristinação. Se, por exemplo, uma terceira lei revogar a segunda, a primeira não volta a vigor, a não ser mediante cláusula expressa.

Fontes do DireitoConceito

As fontes do direito compreendem as causas do surgimento das normas jurídicas e os modos como elas se exteriorizam.

São, pois, duas espécies:

- *Fontes materiais ou fontes no sentido sociológico ou ainda fonte real;*

- *Fontes formais.*

Fontes Materiais ou Reais

As fontes materiais são as causas determinantes da origem da norma jurídica.

O assunto extrapola os limites da ciência jurídica, registrando conotação metafísica, levando o intérprete a investigar a razão filosófica, sociológica, histórica, social, ética, etc., que determinaram o surgimento da norma jurídica.

Dentre as fontes materiais, merecem destaques: a sociologia, a filosofia, a ética, a política, os pareceres dos especialistas, etc.

As fontes materiais, como se vê, abrangem as causas que influenciaram o surgimento da norma jurídica. Kelsen nega a essas fontes o caráter científico-jurídico, considerando apenas as fontes formais.

De fato, a Teoria Pura do Direito de Kelsen elimina da Ciência Jurídica as influências filosóficas, sociológicas, políticas etc.

Já a Teoria Ecológica, idealizada por Carlos Cossio e, no Brasil, aceita por Maria Helena Diniz, assevera que "o jurista deve ater-se tanto as fontes materiais como às formais, preconizando a supressão da distinção, preferindo falar em fonte formal-material, já que toda fonte formal contém, de modo implícito, uma valoração, que só pode ser compreendida como fonte do direito no sentido material".

Fontes Formais

As fontes formais do direito compreendem os modos pelos quais as normas jurídicas se revelam.

Referidas fontes, classificam-se em estatais e não estatais.

As fontes estatais, por sua vez, subdividem-se em:

- a) Legislativas: Constituição Federal, Leis e Atos Administrativos;
- b) Jurisprudenciais: são as decisões uniformes dos tribunais. Exemplos: súmulas, precedentes judiciais etc.
- c) Convencionais: são os tratados e convenções internacionais devidamente ratificados pelo Brasil.

As fontes não estatais são as seguintes:

- a) Costume Jurídico: direito consuetudinário;
- b) Doutrina: direito científico;
- c) Convenções em geral ou negócios jurídicos. De fato, os contratos e outros negócios jurídicos são evidentemente celebrados com o fim de produzir efeito jurídico e por isso torna-se inegável o seu ingresso no rol das fontes formais.

Convém, porém, salientar que a classificação das fontes formais do direito é tema polêmico no cenário jurídico. Numerosos autores propõem sobre o assunto a seguinte classificação:

- a) Fonte formal imediata ou principal ou direta: é a lei, pois o sistema brasileiro é o do *Civil Law* ou romano germânico.
- b) Fontes formais mediatas ou secundárias: são aquelas que só têm incidência na falta ou lacuna da lei. Compreendem a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito (art. 4º da



CÓD: OP-037FV-22
7908403517985

TJDFT

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

Analista Judiciário- Área Judiciária

EDITAL Nº 1, DE 27 DE JANEIRO DE 2022

VOLUME 2

Direito Processual Civil

1. Lei nº 13.105 de 2015 (Novo Código de Processo Civil). Das Normas Fundamentais e da Aplicação das Normas Processuais.	01
2. Jurisdição e ação; Competência; competência internacional; competência interna; competência em razão do valor e da matéria; competência funcional; competência territorial; modificações da competência; declaração de incompetência.	05
3. Condições e elementos da ação;	09
4. Partes e procuradores; capacidade processual; deveres das partes e dos seus procuradores; deveres; responsabilidade das partes por dano processual; despesas, honorários advocatícios e multas; da gratuidade de justiça; procuradores; sucessão e substituição das partes e dos procuradores.	11
5. Ministério Público.	15
6. Advocacia Pública e Defensoria Pública.	17
7. Órgãos judiciários e auxiliares da Justiça;	20
8. Juiz; poderes, deveres e responsabilidade do juiz; impedimentos e da suspeição. Auxiliares da Justiça; serventuário e oficial de justiça; perito; depositário e administrador; intérprete; dos conciliadores e mediadores judiciais.	21
9. Atos processuais; forma dos atos processuais; atos em geral; atos da parte; atos do juiz; atos do escrivão ou do chefe de secretaria. Tempo e lugar dos atos processuais; tempo; lugar; prazos; disposições gerais; verificação dos prazos e das penalidades; comunicações dos atos; disposições gerais; cartas; citações; intimações; nulidades; outros atos processuais; distribuição e registro; valor da causa.	25
10. A tutela provisória; da tutela de urgência e de evidência;	34
11. Formação, suspensão e extinção do processo; formação do processo; suspensão do processo; extinção do processo. Processo e procedimento. Disposições gerais; Procedimento comum; petição inicial; requisitos da petição inicial; pedido; indeferimento da petição inicial. Da audiência de conciliação e mediação; Resposta do réu; disposições gerais; contestação; incompetência; impedimento e suspeição; reconvenção. Revelia; providências preliminares; efeito da revelia; declaração incidente; fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do pedido; alegações do réu. Julgamento conforme o estado do processo; extinção do processo; julgamento;	44
12. Provas; disposições gerais; depoimento pessoal; confissão; exibição de documento ou coisa; prova documental; força probante dos documentos; arguição de falsidade; produção da prova documental; prova testemunhal; admissibilidade e valor da prova testemunhal; produção da prova testemunhal; prova pericial; inspeção judicial.	53
13. Audiência; disposições gerais; conciliação; instrução e julgamento.	69
14. Sentença e coisa julgada; requisitos e efeitos da sentença; coisa julgada; liquidação de sentença; cumprimento da sentença.	69
15. Recursos; disposições gerais;	74
16. Apelação	79
17. Agravo de instrumento; agravo interno	80
18. Embargos de declaração;	82
19. Recursos para o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça; recursos ordinários; recurso extraordinário e recurso especial.	83
20. Ordem dos processos no tribunal.	90
21. Precedentes judiciais;	91
22. Súmulas vinculantes;	91
23. Do incidente de assunção de competência; do incidente de resolução de demandas repetitivas; da reclamação	92
24. Da ação rescisória;	92
25. Processo de execução; execução em geral; partes; competência; requisitos necessários para realizar qualquer execução; inadimplemento do devedor; título executivo; responsabilidade patrimonial; diversas espécies de execução; disposições gerais; execução para a entrega da coisa; entrega de coisa certa; entrega de coisa incerta; execução das obrigações de fazer e de não fazer; obrigação de fazer; obrigação de não fazer; disposições comuns às seções precedentes; execução por quantia certa contra devedor solvente; penhora; avaliação e da expropriação de bens; disposições gerais; citação do devedor e da indicação de bens; penhora e do depósito; penhora de créditos e de outros direitos patrimoniais; penhora; depósito e avaliação; adjudicação; alienação por iniciativa particular; alienação em hasta pública; pagamento ao credor; disposições gerais; entrega do dinheiro; adjudicação de imóvel; usufruto de móvel ou imóvel; execução contra a fazenda pública; execução de prestação alimentícia. Embargos do devedor; disposições gerais; embargos à execução contra a Fazenda Pública; embargos à execução; embargos na execução por carta. Execução por quantia certa contra devedor insolvente; insolvência; insolvência requerida pelo credor; insolvência requerida pelo devedor ou pelo seu espólio; declaração judicial de insolvência; atribuições do administrador; verificação e classificação dos créditos; saldo devedor; extinção das obrigações; disposições gerais. Remição. Suspensão e extinção do processo de execução; suspensão; extinção.	95

Direito Penal

1. Fontes do direito penal	01
2. Princípios aplicáveis ao direito penal.	01
3. Aplicação da lei penal. A lei penal no tempo e no espaço. Tempo e lugar do crime. Lei penal excepcional, especial e temporária. Territorialidade e extraterritorialidade da lei penal. Pena cumprida no estrangeiro. Eficácia da sentença estrangeira. Contagem de prazo. Interpretação da lei penal. Analogia. Irretroatividade da lei penal. Conflito aparente de normas penais.	02
4. Crime: classificação, teorias, o fato típico e seus elementos, relação de causalidade, superveniência de causa independente, relevância da omissão, crime consumado e tentado, pena da tentativa, desistência voluntária e arrependimento eficaz, arrependimento posterior, crime impossível, crime doloso, culposo e preterdoloso, agravação pelo resultado,, Culpabilidade, Imputabilidade penal.	03
5. Concurso de pessoas.	08
6. Concurso de crimes	10
7. Erro sobre elementos do tipo, descriminantes putativas, erro determinado por terceiro, erro sobre a pessoa, erro sobre a ilicitude do fato (erro de proibição), coação irresistível e obediência hierárquica	10
8. Ilicitude e causas de exclusão, excesso punível. teorias, elementos e causas de exclusão	12
9. Penas: espécie, cominação, aplicação, suspensão condicional da pena, livramento condicional, efeitos da condenação, reabilitação, execução das penas em espécie e incidentes de execução. Medidas de segurança. Ação penal. Punibilidade e causas de extinção.	13
10. Crimes em espécie: contra a pessoa	16
11. Contra o patrimônio	23
12. Contra a dignidade sexual	28
13. Contra a família.	29
14. Contra a incolumidade pública	29
15. Contra a paz pública,	32
16. Contra a fé pública	32
17. Contra a Administração Pública.	33
18. Abuso de autoridade (Lei nº 13.869/2019).	35
19. Execução Penal (Lei nº 7.210/1984).	38
20. Preconceito Racial (Lei nº 7.716/1989).	55
21. Crimes praticados contra a criança e o adolescente (Lei nº 8.069/1990).	56
22. Crimes hediondos (Lei nº 8.072/1990)	92
23. Crimes em licitações e contratos administrativos (Lei nº 14.133/2021).	94
24. Crimes de tortura (Lei nº 9.455/1997).	132
25. Crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores (Lei nº 9.613/1998).	133
26. Crimes contra idosos (Lei nº 10.741/2003).	137
27. Crimes previstos no estatuto do desarmamento (Lei nº 10.826/2003).	147
28. Violência doméstica (Lei nº 11.340/2006).	154
29. Lei antidrogas (Lei 11.343/2006).	160
30. Organizações criminosas (Lei nº 12.850/2013).	172
31. Lei "Anticrime" (Lei nº 13.964/2019).	177
32. Crimes de trânsito (Lei nº 9.503/1997).	182
33. Crimes previstos no Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990).	226

Direito Processual Penal

1. Princípios gerais e constitucionais do processo penal.	01
2. Aplicação da lei processual no tempo, no espaço e em relação às pessoas. Fontes e interpretação da lei processual penal. Persecução penal	04
3. Inquérito policial, termo circunstanciado de ocorrência. Comissão parlamentar de inquérito. Investigação criminal promovida pelo ministério público. Outras formas de investigação. Arquivamento de inquérito. Denúncia	05
4. Sujeitos do processo: do juiz, do ministério público, do acusado e defensor, dos assistentes e auxiliares da justiça. Impedimentos e suspeições	10
5. Sentença: tipos, estrutura, efeitos. Fixação da pena	18
6. Jurisdição e competência. Critérios de determinação e modificação de competência. Perpetuatio jurisdictionis. Incompetência. Conexão e continência	21
7. Das questões e processos incidentes. Medidas assecuratórias: sequestro, hipoteca legal e arresto. Incidentes de falsidade e de insanidade mental do acusado.	25
8. Restituição das coisas apreendidas. Perdimento de bens. Alienação antecipada de bens. Da prova: conceito, princípios, finalidade,	

objeto, meios, espécies, ônus, procedimento probatório, limitações constitucionais das provas, sistemas de apreciação. Interceptação de comunicações telefônicas e do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática. Quebra do sigilo fiscal, bancário e de dados	30
9. Da prisão em flagrante. Prisão temporária. Prisão preventiva. Prisão domiciliar. Medidas cautelares diversas da prisão. Liberdade provisória. Fiança	46
10. Ação penal. Processo e procedimento. Pressupostos processuais. Formas procedimentais	57
11. Procedimento comum ordinário. Procedimento comum sumário	64
12. Procedimentos especiais: do tribunal do júri, nos crimes de abuso de autoridade, nos crimes de responsabilidade dos funcionários públicos, nos crimes contra a honra, nos crimes contra a propriedade imaterial, nas restaurações de autos extraviados ou destruídos.	79
13. Das nulidades	88
14. Dos recursos. Recursos especial e extraordinário. Coisa julgada. Revisão criminal. Habeas corpus. Mandado de segurança. Execução penal. Competência	92
15. Execução das penas privativas de liberdade, restritivas de direito e das medidas de segurança. Regimes de cumprimento da pena99	

Conteúdo Digital

Direito Civil - Legislação

1. Investigação de paternidade (Lei nº 8.560/1992).	01
2. Alimentos (Lei nº 5.478/1968).	01
3. Alimentos gravídicos (Lei nº 11.804/2008).	03
4. Bem de família (Lei nº 8.009/1990).	04
5. Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990): disposições preliminares, conceito do princípio da proteção integral e direitos fundamentais. Direito à convivência familiar e comunitária: procedimentos, colocação da criança ou do adolescente em família substituta, guarda, tutela, adoção, perda e suspensão do poder familiar, autorização para viagem de criança ou adolescente.	04
6. Inquilinato (Lei nº 8.245/1991).	41
7. Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990): direitos do consumidor. Relação de consumo; direitos básicos do consumidor; responsabilidade pelo fato e por vícios dos produtos e serviços e excludentes de responsabilidade civil nas relações de consumo; prescrição e decadência; práticas comerciais, proteção contratual, prevenção e tratamento do superendividamento defesa do consumidor em juízo.	50
8. Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).	60
9. “Lei da Usura” (Decreto nº 22.626/1933).	69
10. Direitos autorais (Lei nº 9.610/1998).	70
11. Alienação fiduciária de bens móveis (Decreto-Lei nº 911/1969).	81
12. Alienação fiduciária de bens imóveis (Lei nº 9.514/1997).	83
13. Patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Bancário (Lei nº 10.931/2004).	89
14. Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973).	101
15. Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015).	129
16. Lei de transplantes (Lei nº 9.434/1997).	145
17. Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001).	148
18. Parcelamento do Solo Urbano (Lei nº 6.766/1979).	155
19. “Lei do distrato” (Lei nº 13.786/2018).	163
20. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018).	165
21. Lei de Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019).	177
22. Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (Lei nº 14.010/2020).	185
23. Provimentos do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) nº 16/2012; 63/2017; 73/2018; 83/2019.	187

Direito Processual Penal-Legislação

1. Juizado especial criminal (lei nº 9.099/1995)	01
2. Interceptação telefônica (lei nº 9.296/1996)	07
3. Lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores (lei nº 9.613/1998)	08
4. Proteção a testemunhas (lei nº 9.807/1999)	13
5. Organizações criminosas (lei nº 12.850/2013)	15
6. Violência doméstica (lei nº 11.340/2006)	21
7. Drogas (lei nº 11.343/2006)	27
8. Lei anticrime (lei nº 13.964/2019)	40

Regime Interno do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios

1. Portaria GPR 354 de 16 de março de 2016 (replicado no dje no dia 30/03/2016 - edição nº 57, fls. 05-54. Data de publicação: 31/03/2016), com redação alterada pelas emendas regimentais subsequentes	01
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Lei da Organização Judiciária do Distrito Federal e Territórios

1. Lei nº 11.697/2008 e alterações (organização judiciária do distrito federal e dos territórios)	01
---------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Provimento Geral da Corregedoria Aplicado aos Juízes e Ofícios Judiciais

1. Provimento Geral da Corregedoria aplicado aos Juízes e Ofícios Judiciais, disponibilizado no DJe de 10/10/2014, Edição nº 189, fls. 332/354. Data de publicação: 13/10/2014 e alterações. Provimento nº 07, de 08/09/2010, publicado no DJ-e de 10/09/2010, alterado pelo Provimento nº 4, de 04/05/2013, publicado no DJ-e de 29/05/2013, e pelo Provimento nº 1, de 06/01/2012, publicado no DJ-e 16/01/2012. Provimento nº 03, publicado no DJ-e de 20/06/2011	01
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Provimento Judicial Aplicado ao Processo Judicial Eletrônico

1. Disponibilizado no dia de 21/08/2017, edição n. 156, fls. 1003-1018. Data de publicação 22/08/2017 e alterações	01
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Atenção

- Para estudar o Conteúdo Digital Complementar e Exclusivo acesse sua “Área do Cliente” em nosso site.

<https://www.apostilasopcao.com.br/errata-retificacao>

LEI Nº 13.105 DE 2015 (NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). DAS NORMAS FUNDAMENTAIS E DA APLICAÇÃO DAS NORMAS PROCESSUAIS

1. Conceito e Aplicação do Direito Processual Civil

É a área do Direito que contém as normas e princípios gerais relacionados à jurisdição civil, aplicados aos processos e aos atos processuais neles praticados. Vale destacar que a jurisdição civil não incorpora apenas conflitos de direito privado (matéria civil e empresarial), mas também conflitos de direito público (matéria tributária, administrativa, previdenciária, direitos difusos e coletivos).

O Direito Processual Civil é o ramo do Direito que traz as regras e os princípios que cuidam da jurisdição civil. Aquele que se pretenda titular de um direito que não vem sendo respeitado pelo seu adversário pode ingressar em juízo, para que o Estado faça valer a norma de conduta que se aplica ao fato em concreto. O processo civil estabelece as regras que serão parâmetro na relação entre o Estado-juiz e as partes.

O juiz deve se atentar ao fato de que o processo não é um fim em si mesmo, mas um meio para solucionar os conflitos. Logo, as regras processuais devem ser respeitadas, mas não a ponto de servirem de obstáculo para a efetiva aplicação do Direito no caso concreto. Assim, diligências desnecessárias e formalidades excessivas devem ser evitadas. Esta é a ideia da instrumentalidade do processo – é instrumento e não fim em si mesmo. Sendo assim, o processo deverá ser efetivo, aplicar sem demora, a não ser a razoável, o Direito no caso concreto.

O Direito Processual Civil pode ser visto como disciplina autônoma, mas nem sempre foi assim. Somente em 1868, com a teoria de Oskar von Bulow, desenvolvida na obra “teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias”, foi concebida uma ideia de relação processual (conjunto de ônus, poderes e sujeições aplicados às partes do processo) e o Direito Processual Civil passou a ser visto com autonomia.

Apesar de ser autônomo, o Direito Processual Civil não é independente do sistema jurídico e, portanto, deve sempre ser condizente e respeitar as normas da Constituição Federal, hierarquicamente superiores. Isso é objeto de destaque já no primeiro artigo do CPC: “O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código”.

Vale ressaltar que as normas de Direito Processual Civil se aplicam supletiva (complementam) e subsidiariamente (quando a norma mais específica nada diz sobre o assunto, segue o CPC) às demais normas processuais. Neste sentido, o artigo 15, CPC, prevê que “na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente”. Sendo assim, omissões do Código de Processo Penal ou omissões da CLT a respeito do Direito Processual do Trabalho não são propriamente normas omissas, uma vez que as normas do Código de Processo Civil são responsáveis por completar estas lacunas.

2. Lei processual civil no espaço

Art. 16, CPC. A jurisdição civil é exercida pelos juízes e pelos tribunais em todo o território nacional, conforme as disposições deste Código.

Todos os processos que correm no território nacional devem respeitar as normas do Código de Processo Civil. A jurisdição, que é o poder-dever do Estado de dizer o Direito, é una e indivisível, abrangendo todo o território nacional. Eventuais divisões – denominadas competências (territoriais, materiais, etc.) – servem apenas para fins administrativos, não significam uma real repartição da jurisdição.

3. Lei processual civil no tempo

Art. 1º, caput, LINDB. Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada.

Art. 14, CPC. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Em termos de *vacatio legis*, segue-se o mesmo raciocínio aplicado à lei material quanto à lei processual. A regra é que a norma processual entra em vigor em 45 dias após a publicação, salvo se a própria lei estabelecer prazo diverso. Por exemplo, o Código de Processo Civil – CPC, Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015, entrou em vigor 1 ano após sua publicação, ou seja, em 16 de março de 2016, pois o seu artigo 1.045 previu 1 ano de *vacatio legis*.

Se o processo já estava extinto, a lei processual não retroage. Se ainda não começou, segue totalmente a lei processual nova. A questão controversa se dá quanto aos processos em curso porque a lei processual tem aplicabilidade imediata – significa que os atos processuais já praticados serão preservados, mas os que irão ser praticados seguirão a lei nova. Noutras palavras, todos os processos em andamento em 16 de março de 2016 passaram a seguir o CPC/2015 a partir daquela data, preservando-se os atos praticados antes desta data consoante ao CPC/1973.

A lei processual, diferente da lei material, tem aplicabilidade imediata. Se uma lei material nova surge, ela só se aplica aos casos novos depois dela. Agora, se uma lei processual surge, aplica-se aos litígios em curso, mas não afeta os atos do processo praticados anteriormente nos termos da norma processual anterior (não retroatividade).

4. Fontes do Direito Processual Civil

As fontes formais são as maneiras pelas quais o direito positivo se manifesta. São fontes formais do direito a lei, a analogia, o costume, os princípios gerais do direito e as súmulas vinculantes do STF.

A lei que origina a principal fonte formal do Direito Processual Civil é a lei processual civil. Neste viés, a Constituição Federal prevê que compete à União legislar em matéria de direito processual (artigo 22, I, CF). As normas estaduais, por seu turno, somente estão autorizadas a legislar sobre procedimento. Logo, a essência do processo civil está nas leis federais devidamente aprovadas no Congresso Nacional e ratificadas/promulgadas pelo Presidente da República.

As fontes não formais são as maneiras pelas quais o direito positivo é interpretado. Neste sentido, apresentam-se a doutrina e a jurisprudência. Frisa-se que o papel da jurisprudência tem se mostrado cada vez mais decisivo, havendo uma aproximação entre esta fonte não formal com as demais fontes formais.

5. Princípios de Direito Processual Civil

São diversos os princípios que afetam o Direito Processual Civil, dividindo-se eles em: constitucionais, infraconstitucionais e informativos, conforme segue.

5.1 Constitucionais

- Isonomia – necessidade de se dar tratamento igualitário às partes (artigo 5º, I, CF), igualdade esta que não pode ser apenas formal, mas também material (ex.: Assistência Judiciária e Gratuidade da Justiça asseguram que pessoas hipossuficientes, sem recursos para arcar com custas e despesas judiciais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família, recebam isenção – assim, a Justiça não pertence apenas aos que podem pagar por ela).

- Contraditório/ampla defesa – “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (artigo 5º, LV, CF). Significa dar ciência às partes do que está ocorrendo no processo com possibilidade de reação.

O direito ao contraditório deve ser garantido em todas as situações, razão pela qual, em regra, o magistrado não pode decidir sobre nenhuma matéria sem antes ouvir as partes, mesmo que se trate de uma matéria sobre a qual poderia se manifestar de ofício. Há, contudo, casos em que o contraditório pode ser postergado, ouvindo-se a parte contrária após a tomada da decisão, sendo eles: concessão de tutela de urgência (até porque nem sempre será possível aguardar a oitiva da parte contrária sem prejuízo ou risco ao direito); tutela de evidência no caso de prova documental imediata e entendimento proferido em julgamento de casos repetitivos ou súmula vinculante; tutela de evidência no caso de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito (trata-se do pedido de devolução de coisa entregue em depósito havendo recusa do depositário devolvê-la voluntariamente, a chamada situação do depositário infiel); e expedição de mandado monitório.

Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III;

III - à decisão prevista no art. 701.

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

- Inafastabilidade da jurisdição – “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (artigo 5º, XXXV, CF). É garantido a todos o acesso à justiça, de modo que restrições ao direito de ação devem ser compatíveis com o sistema jurídico-processual constitucional.

A inafastabilidade da jurisdição não impede a adoção de métodos consensuais de solução de conflitos e nem da arbitragem, o que é ressaltado no artigo 3º do CPC:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

- Imparcialidade – trata-se da necessidade do magistrado não levar em conta questões pessoais no julgamento da causa. Neste sentido, a Constituição garante o princípio do juiz natural (artigo 5º, LIII, CF) e proíbe a criação de juízos ou tribunais de exceção (artigo 5º, XXXVII, CF).

- Fundamentação das decisões – “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, [...]” (artigo 93, IX). O magistrado tem o dever de fundamentar todas as suas decisões, sob pena de nulidade. O CPC frisa tal dever no seu artigo 11 e, adiante, discrimina situações em que não se considerada fundamentada a decisão do juiz (artigo 489, § 1º, CPC).

- Publicidade – “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem” (artigo 5º, LX, CF). Quanto às partes e seus procuradores, não há restrição à publicidade. Em relação a terceiros, a publicidade sofrerá restrições nas hipóteses de segredo de justiça, especificamente em “casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação” (artigo 93, IX, CF). O artigo 11, CPC, prevê que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos [...]” e frisa em seu parágrafo único que “nos casos de segredo de justiça, pode ser autorizada a presença somente das partes, de seus advogados, de defensores públicos ou do Ministério Público”.

- Juiz natural – “não haverá juízo ou tribunal de exceção” (artigo 5º, XXXVII, CF) e “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” (artigo 5º, LIII, CF). O órgão julgador deve ser legítimo para proferir o julgamento, isto é, deve estar investido de jurisdição e de competência. Para evitar que a jurisdição seja arbitrária e parcial, é garantido o princípio do juiz natural, segundo o qual cabe à lei fixar com antecedência qual órgão deverá julgar determinada matéria. No Código de Processo Civil, tal papel é cumprido pelas regras de competência.

- Duplo grau de jurisdição – trata-se do direito de recurso para julgamento de decisões judiciais, não sendo obrigada a parte a concordar com a decisão de primeira instância, considerado princípio constitucional implícito.

- Devido processo legal – “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (artigo 5º, LIV, CF). No sentido material, é a autolimitação ao poder estatal, que não pode editar normas que ofendam a razoabilidade e afrontem as bases do regime democrático. No sentido processual, é a necessidade de respeito às garantias processuais e às exigências necessárias para a obtenção de uma sentença justa.

- Lícitude das provas – “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos” (artigo 5º, LVI, CF). As provas devem ser obtidas por meios lícitos, isto é, com respeito ao devido processo legal e às regras que determinam os requisitos para sua formação. O CPC adota a regra da atipicidade das provas, no sentido de que apesar de enumerar provas expressamente admitidas não inibe que as partes produzam outras provas nele não abordadas, desde que sejam lícitas. Destaca-se a teoria dos frutos da árvore envenenada, já reconhecida pelo STF, no sentido de que a prova lícita obtida em razão de conhecimento que somente se obteve por prova ilícita também é contaminada pela ilicitude.

- Razoável duração do processo/celeridade – “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (artigo 5º, LXXVIII, CF). Ainda, “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa” (artigo 4º, CPC). O juiz deve proferir a sentença de mérito no processo em tempo razoável, não pode demorar em excesso.

- Assistência jurídica integral e gratuita – “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (artigo 5º, LXXIV, CF). A ausência de recursos financeiros não pode ser óbice ao exercício das pretensões materiais dos jurisdicionados. Por isso, o Estado deve fornecer assistência jurídica integral (em todos graus de jurisdição e sem limitação ao contraditório e à ampla defesa) e gratuita (sem custos, nem processuais e nem de honorários) às pessoas que comprovem insuficiência de recursos. A defesa dos jurisdicionados hipossuficientes incumbe à Defensoria Pública, que é função essencial à justiça, nos termos dos artigos 134 e 135, CF.

- Indispensabilidade e inviolabilidade do advogado – “o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei” (artigo 133, CF). Pela indispensabilidade, para postular em juízo, as partes precisam estar representadas por advogado. A capacidade postulatória é pressuposto processual indispensável, fundado em norma constitucional, mas o princípio da indispensabilidade admite exceções, como a permissão de que a parte não seja representada por advogado perante os juizados especiais cíveis nas causas cujo valor seja de até 20 salários mínimos e apenas em primeiro grau (artigo 9º, Lei nº 9.099/95) e nem quando pretender apresentar reclamação perante a justiça do trabalho (artigos 791 e 839, “a”, CLT). Com efeito, o princípio da inviolabilidade assegura que o advogado é inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão.

- Acesso à Justiça – os direitos à razoável duração do processo e à celeridade na tramitação conferem a faceta da efetividade ao acesso à justiça, complementando a inafastabilidade da jurisdição e a garantia de assistência jurídica integral e gratuita (artigo 5º, LXXIV, LXXVIII e XXXV, CF).

A formação do conceito de acesso à justiça possui diversos enfoques, o que se verifica pelo posicionamento de Cappelletti e Garth¹, que apontaram três ondas para a realização efetiva de tal acesso. Primeiramente, Cappelletti e Garth entendem que surgiu uma onda de concessão de assistência judiciária para os pobres, partindo da prestação sem interesse de remuneração por parte dos advogados e, ao final do processo, levando à criação de um aparato estrutural para a prestação da assistência pelo Estado. Em segundo lugar, no entender de Cappelletti e Garth, veio a onda de superação do problema na representação dos interesses difusos, saindo da concepção tradicional de processo como algo restrito a apenas duas partes individualizadas e ocasionando o surgimento de novas instituições, como o Ministério Público. Finalmente, Cappelletti e Garth apontam uma terceira onda consistente no surgimento de uma concepção mais ampla de acesso à justiça, considerando o conjunto de instituições, mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados.

- Segurança jurídica/coisa julgada – “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” (artigo 5º, XXXVI, CF). A coisa julgada é um fenômeno processual que assegura que a matéria já discutida em juízo não será novamente apreciada, nem no mesmo processo e nem em outro processo. Conforme artigo 337, § 4º, CPC, “há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado”. Ainda, nos termos do artigo 502, CPC, “denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”. As partes podem ter segurança no pronunciamento jurisdicional e cumprir as decisões do Poder Judiciário, pois sabe, que não ocorrerão mudanças inesperadas no conteúdo da decisão.

A coisa julgada é, portanto, corolário da segurança jurídica, num aspecto estritamente correlato ao exercício do poder jurisdicional. Há situações excepcionais, contudo, em que se admite a relativização da coisa julgada, como é o caso da propositura de ação rescisória.

- Dignidade da pessoa humana – a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa brasileira (artigo 1º, III, CF) e é motor de todo o sistema de direitos e garantias fundamentais, tanto materiais quanto processuais. Por isso, ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz deve promover e respeitar a dignidade da pessoa humana, conforme artigo 8º, CPC.

- LIMPE – Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência (artigo 37, *caput*, CF) são princípios constitucionais que guiam a atuação da Administração Pública em todas suas esferas, isto é, também devem ser respeitados no âmbito do Poder Judiciário. Assim prevê, inclusive, o artigo 8º, CPC.

5.2 Infraconstitucionais

- Perpetuação da jurisdição/*perpetuatio jurisdictionis* – “determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta” (artigo 43, CPC). A jurisdição, isto é, o poder-dever do Estado de dizer o Direito, se perpetua, no sentido de que o órgão eleito nos moldes do juiz natural para julgar certa matéria não será alterado. O órgão inicialmente competente para o julgamento da causa, seguirá competente até o final do julgamento, em regra.

- Dispositivo/impulso oficial – “o processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei” (artigo 2º, CPC). Significa, hoje, que a iniciativa de ação é das partes. Proposta a ação, o processo corre por impulso oficial e o juiz, como destinatário das provas, pode exigir a produção de outras necessárias à formação de sua convicção. Antes, o juiz deveria se manter inerte mesmo na fase de produção de provas, vigia o princípio dispositivo (hoje, vige o princípio inquisitivo quanto à produção de provas, permitindo que o juiz determine a produção das provas que considerar necessárias para a formação do seu convencimento).

- Congruência/correlação – “é vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado” (artigo 492, *caput*, CPC). O juiz não pode conceder à parte nada mais (*ultra petita*) e nada fora (*extra petita*) do que foi pedido. Vale destacar que o CPC/2015 ampliou os limites do princípio da congruência ao prever que “a interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé” (artigo 322, § 2º, CPC).

Há exceções à congruência, como o caso de pedidos implícitos, fungibilidade admitida em lei e concessão de tutela diversa da pretendida em obrigação de fazer ou não fazer. Outra exceção está na possibilidade de o Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade da norma com base em fundamento diverso do invocado pela parte, no sentido de que no controle de constitucionalidade é possível que a Corte constitucional não se prenda à causa de pedir formulada na inicial e aborde todos os fundamentos correlatos à compatibilidade da norma com a CF.

¹CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Grace Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998.

FONTES DO DIREITO PENAL

O Direito Penal regula a vida social, traz a pacificação, e impõe sanções através do Estado-juiz. Dependendo de qual autor doutrinário adotado, o Direito Penal tem uma função específica. Por exemplo, para Roxin, a finalidade do Direito Penal é a proteção dos bens jurídicos; já para Jakobs, a principal função do Direito Penal é a proteção da norma.

A União possui a competência legislativa de legislar sobre Direito Penal (fonte material). A fonte formal se divide em imediata e mediata:

Fonte formal imediata	Fonte formal mediata
A Constituição Federal, leis penais.	Doutrina, jurisprudência etc.

Em suma, como o cidadão não pode punir com as próprias mãos, o Estado elege condutas a serem punidas e como puni-las. Dessa forma, o Direito Penal traz o preceito incriminador, que caso se concretize, nasce a pretensão estatal de punir este indivíduo, por meio do devido processo legal.

PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AO DIREITO PENAL

Princípio da Legalidade

Nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada sem que antes da ocorrência deste fato exista uma lei definindo-o como crime e cominando-lhe a sanção correspondente (*nullum crimen sine praevia lege*). Ou seja, a lei precisa existir antes da conduta, para que seja atendido o princípio da legalidade.

Princípio da Reserva Legal

Somente a lei em sentido estrito, emanada do Poder Legislativo, pode definir condutas criminosas e estabelecer sanções penais. Todavia, de acordo com posicionamento do STF, norma não incriminadora (mais benéfica ao réu) pode ser editada por medida provisória. Outro entendimento interessante do STF é no sentido de que no Direito Penal cabe interpretação extensiva, uma vez que, nesse caso a previsão legal encontra-se implícita.

Princípio da Taxatividade

Significa a proibição de editar leis vagas, com conteúdo impreciso. Ou seja, ao dizer que a lei penal precisa respeitar a taxatividade ensina-se a ideia de que a lei tem que estabelecer precisamente a conduta que está sendo criminalizada. No Direito Penal não resta espaço para palavras não ditas.

Princípio da anterioridade da lei penal

Em uma linguagem simples, a lei que tipifica uma conduta precisa ser anterior à conduta.

Na data do fato a conduta já precisa ser considerada crime, mesmo porque como veremos adiante, no Direito Penal a lei não retroage para prejudicar o réu, só para beneficiá-lo.

Ou seja, a anterioridade culmina no princípio da **irretroatividade da lei penal**. Somente quando a lei penal beneficia o réu, estabelecendo uma sanção menos grave para o crime ou quando deixa de considerar a conduta como criminosa, haverá a retroatividade da lei penal, alcançando fatos ocorridos antes da sua vigência.

- 1º fato;
- Depois lei;
- A lei volta para ser aplicada aos fatos anteriores a ela.

Por outro lado, o princípio da irretroatividade determina que se a lei penal não beneficia o réu, não retroagirá. E você pode estar se perguntando, caso uma nova lei deixar de considerar uma conduta como crime o que acontece? **Abolitio criminis**. Nesse caso, a lei penal, por ser mais benéfica ao réu, retroagirá.

No caso das leis temporárias, a lei continua a produzir efeitos mesmo após o fim da sua vigência, caso contrário, causaria impunidade. Não gera abolitio criminis, mas sim uma situação de ultratividade da lei. A lei não está mais vigente, porque só abrangia um período determinado, mas para os fatos praticados no período que estava vigente há punição.

Princípio da individualização da pena

As pessoas são diferentes, os crimes por mais que se enquadrem em um tipo penal, ocorrem de maneira distinta. Assim, a individualização da pena busca se adequar à individualidade de cada um, em 3 fases:

- Legislativa: o legislador ao pensar no crime e nas penas em abstrato precisa ter proporcionalidade para adequar a cominação de punições à gravidade dos crimes;
- Judicial: o juiz ao realizar a dosimetria da pena precisa adequar o tipo penal abstrato ao caso concreto;
- Administrativa: na execução da pena as decisões do juiz da execução precisam ser pautadas na individualidade de cada um.

Princípio da intranscendência da pena

Este princípio impede que a pena ultrapasse a pessoa do infrator, ex. não se estende aos familiares. Todavia, a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens podem ser atribuídas aos sucessores, mas somente até o limite do valor da herança. Isso ocorre porque tecnicamente o bem é do infrator, os sucessores vão utilizar o dinheiro do infrator para realizarem o pagamento.

Multa é espécie de pena, portanto, não pode ser executada em face dos herdeiros. Com a morte do infrator extingue-se a punibilidade, não podendo ser executada a pena de multa.

Princípio da limitação das penas ou da humanidade

De acordo com a Constituição Federal, são proibidas as seguintes penas:

- Morte (salvo em caso de guerra declarada);
- Perpétua;
- Trabalho forçado;
- Banimento;
- Cruéis.

Esse ditame consiste em cláusula pétrea, não podendo ser suprimido por emenda constitucional. Ademais, em razão dessas proibições, outras normas desdobram-se – ex. o limite de cumprimento de pena é de 40 anos, para que o condenado não fique para sempre preso; o trabalho do preso sempre é remunerado.

Princípio da Presunção de Inocência ou presunção de não culpabilidade

Arrisco dizer que é um dos princípios mais controversos no STF. Em linhas gerais, significa que nenhuma pessoa pode ser considerada culpada antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Tal princípio está relacionado ao *in dubio pro reo*, pois enquanto existir dúvidas, o juiz deve decidir a favor do réu. Outra implicação relacionada é o fato de que o acusador possui a obrigação de provar a culpa do réu. Ou seja, o réu é inocente até que o acusador prove sua culpa e a decisão se torne definitiva.

Exceções: utiliza-se o princípio *in dubio pro societate* no caso de recebimento de denúncia ou queixa; na decisão de pronúncia.

Não é uma exceção, faz parte da regra: prisões cautelares não ofendem a presunção de inocência, pois servem para garantir que o processo penal tenha seu regular trâmite.

Obs.: Prisão como cumprimento de pena não se confunde com prisão cautelar!

- Processos criminais em curso e IP não podem ser considerados maus antecedentes;

- Não há necessidade de condenação penal transitada em julgado para que o preso sofra regressão de regime;

- A descoberta da prática de crime pelo acusado beneficiado com a suspensão condicional do processo enseja revogação do benefício, sem a necessidade do trânsito em julgado da sentença condenatória do crime novo.

▪ **Vedações constitucionais aplicáveis a crimes graves**

Imprescritível	Inafiançável	Não recebem anistia, graça, indulto
Racismo e Ação de grupos armados civis ou militares contra a ordem constitucional e o Estado Democrático.	Racismo; Ação de grupos armados civis ou militares contra a ordem constitucional e o Estado Democrático; Hediondos e equiparados (TTT).	Hediondos e equiparados (terrorismo, tráfico e tortura).

▪ **Menoridade Penal**

A menoridade penal até os 18 anos consta expressamente na CF. Alguns consideram cláusula pétrea, outros entendem que uma emenda constitucional poderia diminuir a idade. De toda forma, atualmente, os menores de 18 anos não respondem penalmente, estando sujeitos ao ECA.

APLICAÇÃO DA LEI PENAL. A LEI PENAL NO TEMPO E NO ESPAÇO. TEMPO E LUGAR DO CRIME. LEI PENAL EXCEPCIONAL, ESPECIAL E TEMPORÁRIA. TERRITORIALIDADE E EXTRATERRITORIALIDADE DA LEI PENAL. PENA CUMPRIDA NO ESTRANGEIRO. EFICÁCIA DA SENTENÇA ESTRANGEIRA. CONTAGEM DE PRAZO. INTERPRETAÇÃO DA LEI PENAL. ANALOGIA. IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL. CONFLITO APARENTE DE NORMAS PENAIS

Lei Penal em Branco

▪ **Interpretação e Analogia**

As normas penais em branco são normas que dependem do complemento de outra norma.

Norma Penal em branco Homogênea	Norma Penal em branco Heterogênea
A norma complementar possui o mesmo nível hierárquico da norma penal. Quando homovitelina, corresponde ao mesmo ramo do Direito, ex. Penal e Penal. Quando heterovitelina, abrange ramos diferentes do Direito, ex. Penal e Civil.	A norma complementar não possui o mesmo nível hierárquico da norma penal. Ex. o complemento da lei de drogas está em decreto que define substâncias consideradas drogas.

Outro ponto fundamental é a diferenciação entre analogia e interpretação analógica:

A lei penal admite interpretação analógica para incluir hipóteses análogas às elencadas pelo legislador, ainda que prejudiciais ao agente.	Já a analogia só pode ser utilizada em normas não incriminadoras, para beneficiar o réu.
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------

Lei Penal no Tempo

▪ **Conflito Aparente de Leis Penais e Tempo do Crime**

Sobre o tempo do crime, é importante saber que: A teoria da atividade é adotada pelo Código Penal, de maneira que, considere-se praticado o crime no momento da ação ou omissão (data da conduta).

Nos crimes permanentes e continuados aplica-se a lei em vigor ao final da prática criminosa, ainda que mais gravosa. Não é caso de retroatividade, pois na verdade, a lei mais grave está sendo aplicada a um crime que ainda está sendo praticado.

Sobre o conflito aparente de leis penais, a doutrina resolve essa aparente antinomia através dos seguintes princípios:

- Princípio da especialidade = norma especial prevalece sobre a geral, ex. infanticídio.

- Princípio da subsidiariedade = primeiro tentar aplicar o crime mais grave, se não for o caso, aplicar a norma subsidiária, menos grave.

- Consunção = ao punir o todo pune a parte. Ex. crime progressivo (o agente necessariamente precisa passar pelo crime menos grave), progressão criminosa (o agente queria praticar um crime menos grave, mas em seguida pratica crime mais grave), atos impuníveis (prévios, simultâneos ou subsequentes).

Lei Penal no Espaço

▪ **Lugar do Crime, Territorialidade e Extraterritorialidade**

Quanto à aplicação da lei penal no espaço, a regra adotada no Brasil é a utilização do princípio da territorialidade, ou seja, aplica-se a lei penal aos crimes cometidos no território nacional.

Art. 5º - Aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no território nacional.

Como o CP admite algumas exceções, podemos dizer que foi adotado o princípio da territorialidade mitigada/temperada.

Fique atento, pois são considerados como **território brasileiro por extensão**:

- Navios e aeronaves públicos;
- Navios e aeronaves particulares, desde que se encontrem em alto mar ou no espaço aéreo. Ou seja, não estando no território de nenhum outro país.

Por outro lado, a extraterritorialidade é a aplicação da lei penal brasileira a um fato criminoso que não ocorreu no território nacional.

Extraterritorialidade

Art. 7º - Ficam sujeitos à lei brasileira, embora cometidos no estrangeiro:

I - os crimes (EXTRATERRITORIALIDADE INCONDICIONADA):

a) contra a vida ou a liberdade do Presidente da República;

b) contra o patrimônio ou a fé pública da União, do Distrito Federal, de Estado, de Território, de Município, de empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação instituída pelo Poder Público;

c) contra a administração pública, por quem está a seu serviço;

d) de genocídio, quando o agente for brasileiro ou domiciliado no Brasil;

II - os crimes (EXTRATERRITORIALIDADE CONDICIONADA):

a) que, por tratado ou convenção, o Brasil se obrigou a reprimir;

b) praticados por brasileiro;

c) praticados em aeronaves ou embarcações brasileiras, mercantes ou de propriedade privada, quando em território estrangeiro e aí não sejam julgados.

§ 1º - Nos casos do inciso I, o agente é punido segundo a lei brasileira, ainda que absolvido ou condenado no estrangeiro.

§ 2º - Nos casos do inciso II, a aplicação da lei brasileira depende do concurso das seguintes condições:

a) entrar o agente no território nacional;

b) ser o fato punível também no país em que foi praticado;

c) estar o crime incluído entre aqueles pelos quais a lei brasileira autoriza a extradição;

d) não ter sido o agente absolvido no estrangeiro ou não ter aí cumprido a pena;

e) não ter sido o agente perdoado no estrangeiro ou, por outro motivo, não estar extinta a punibilidade, segundo a lei mais favorável.

§ 3º - A lei brasileira aplica-se também ao crime cometido por estrangeiro contra brasileiro fora do Brasil, se, reunidas as condições previstas no parágrafo anterior:

CRIME: CLASSIFICAÇÃO, TEORIAS, O FATO TÍPICO E SEUS ELEMENTOS, RELAÇÃO DE CAUSALIDADE, SUPERVENIÊNCIA DE CAUSA INDEPENDENTE, RELEVÂNCIA DA OMISSÃO, CRIME CONSUMADO E TENTADO, PENA DA TENTATIVA, DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA E ARREPENDIMENTO EFICAZ, ARREPENDIMENTO POSTERIOR, CRIME IMPOSSÍVEL, CRIME DOLOSO, CULPOSO E PRETERDOLOSO, AGRAVAÇÃO PELO RESULTADO. IMPUTABILIDADE PENAL. CRIME: CLASSIFICAÇÃO, TEORIAS, O FATO TÍPICO E SEUS ELEMENTOS, RELAÇÃO DE CAUSALIDADE, SUPERVENIÊNCIA DE CAUSA INDEPENDENTE, RELEVÂNCIA DA OMISSÃO, CRIME CONSUMADO E TENTADO, PENA DA TENTATIVA, DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA E ARREPENDIMENTO EFICAZ, ARREPENDIMENTO POSTERIOR, CRIME IMPOSSÍVEL, CRIME DOLOSO, CULPOSO E PRETERDOLOSO, AGRAVAÇÃO PELO RESULTADO. IMPUTABILIDADE PENAL.

Conceito

O crime, para a teoria tripartida, é fato típico, ilícito e culpável. Alguns, entendem que a culpabilidade não é elemento do crime (teoria bipartida).

Classificações

- **Crime comum:** qualquer pessoa pode cometê-lo.
- **Crime próprio:** exige determinadas qualidades do sujeito.
- **Crime de mão própria:** só pode ser praticado pela pessoa.

Não cabe coautoria.

- **Crime material:** se consuma com o resultado.

• **Crime formal:** se consuma independente da ocorrência do resultado.

• **Crime de mera conduta:** não há previsão de resultado naturalístico.

Fato Típico e Teoria do Tipo

O fato típico divide-se em elementos:

- Conduta humana;
- Resultado naturalístico;
- Nexo de causalidade;
- Tipicidade.

Teorias que explicam a conduta

Teoria Causal-Naturalística	Teoria Finalista (Hans Welzel)	Teoria Social
Conduta como movimento corporal.	Conduta é ação voluntária (dolosa ou culposa) destinada a uma finalidade.	Ação humana voluntária com relevância social.

A teoria finalista da conduta foi adotada pelo Código Penal, pois como veremos adiante o erro constitutivo do tipo penal exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposos, se previsto em lei. Isso demonstra que o dolo e a culpa se inserem na conduta.

A conduta humana pode ser uma ação ou omissão. Há também o crime **omissivo impróprio**, no qual a ele é imputado o resultado, em razão do descumprimento do dever de vigilância, de acordo com a **TEORIA NATURALÍSTICO-NORMATIVA**.

Perceba a diferença:

• Crime comissivo = relação de causalidade física ou natural que enseja resultado naturalístico, ex. eu mato alguém.

• Crime comissivo por omissão (omissivo impróprio) = relação de causalidade normativa, o descumprimento de um dever leva ao resultado naturalístico, ex. uma babá fica no Instagram e não vê a criança engolir produtos de limpeza – se tivesse agido teria evitado o resultado.

O dever de agir incumbe a quem?
A quem tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância, ex. os pais.
A quem tenha assumido a responsabilidade de impedir o resultado, ex. por contrato.
A quem com o seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado (norma de ingerência), ex. trote de faculdade.

Quanto ao **resultado naturalístico**, é considerado como mudança do mundo real provocado pela conduta do agente. Nos crimes materiais exige-se um resultado naturalístico para a consumação, ex. o homicídio tem como resultado naturalístico um corpo sem vida.

Nos crimes formais, o resultado naturalístico pode ocorrer, mas a sua ocorrência é irrelevante para o Direito Penal, ex. auferir de fato vantagem no crime de corrupção passiva é mero exaurimento.

PRINCÍPIOS GERAIS E CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO PENAL

Princípios são os bases que alicerçam determinada legislação, podendo estarem expressos na ordem jurídica positiva ou implícitos segundo uma dedução lógica, importando em diretrizes para o elaborador, aplicador e intérprete das normas.

Dita Celso Antônio Bandeira de Melo acerca dos princípios que “o princípio exprime a noção de mandamento nuclear de um sistema”.

O direito processual penal por se tratar de uma ciência, têm princípios que lhe dão suporte, sejam de ordem constitucional ou infraconstitucional, que informam todos os ramos do processo, ou sejam, específicos do direito processual penal.

Princípios do direito processual penal brasileiro

Princípio do Devido Processo Legal

O Princípio do devido processo legal está consagrado, na legislação brasileira, no art. 5º, inciso LIV, da CF/88, e visa assegurar a qualquer litigante a garantia de que o processo em que for parte, necessariamente, se desenvolverá na forma que estiver estabelecido a lei.

Este princípio divide-se em: devido processo legal material, ou seja trata acerca da regularidade do próprio processo legislativo, e ainda o devido processo legal processual, que se refere a regularidade dos atos processuais.

O devido processo legal engloba todas as garantias do direito de ação, do contraditório, da ampla defesa, da prova lícita, da recursividade, da imparcialidade do juiz, do juiz natural, etc. O processo deve ser devido, ou seja, o apropriado a tutelar o interesse discutido em juízo e resolver com justiça o conflito. Tendo ele que obedecer a prescrição legal, e principalmente necessitando atender a Constituição.

Conforme aduz o inciso LIV, do art. 5º, da Magna Carta, “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

A palavra bens, utilizado pelo inciso, está empregado em sentido amplo, a alcançar tanto bens materiais como os imateriais. Na ação muitas vezes a discussão versa sobre interesses de natureza não material, como a honra, a dignidade, etc, e as consequências de uma sentença judicial não consistem apenas em privar alguém de sua liberdade ou de seus bens, mas, podem também representar um mandamento, uma ordem, um ato constitutivo ou desconstitutivo, uma declaração ou determinação de fazer ou não fazer.

Em razão do devido processo legal, é possível a alegação de algumas garantias constitucionais imprescindíveis ao acusado, que constituem consequência da regularidade processual:

a) Não identificação criminal de quem é civilmente identificado (inciso LVIII, da Magna Carta de 1988, regulamentada pela Lei nº 10.054/00);

b) Prisão só será realizada em flagrante ou por ordem judicial (inciso LVI, CF/88), que importou em não recepção da prisão administrativa prevista nos arts. 319 e 320 do Código de Processo Penal;

c) Relaxamento da prisão ilegal (inciso LXV, CF/88);

d) Comunicação imediata da prisão ao juiz competente e à família do preso (inciso LXII, Carta Magna de 1988);

e) Direito ao silêncio, bem como, a assistência jurídica e familiar ao acusado (inciso LXIII, CF/88);

f) Identificação dos responsáveis pela prisão e/ou pelo interrogatório policial (inciso LXIV, Magna Carta de 1988);

g) Direito de não ser levado à prisão quando admitida liberdade provisória, com ou sem o pagamento de fiança (inciso LXVI, CF/88);

h) Impossibilidade de prisão civil, observadas as exceções dispostas no texto constitucional (LXVII, CF/88).

Princípio da inocência

O Princípio da inocência dispõe que ninguém pode ser considerado culpado senão após o trânsito em julgado de uma sentença condenatória (vide art. 5º, inciso LVII, CF/88).

O princípio é também denominado de princípio do estado de inocência ou da não culpabilidade. Apesar de responder a inquérito policial ou processo judicial, ainda que neste seja condenado, o cidadão não pode ser considerado culpado, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. O tratamento dispensado ao acusado deve ser digno e respeitoso, evitando-se estigmatizações.

A acusação por sua vez é incumbida do ônus da prova de culpabilidade, ou seja, a prova com relação a existência do fato e a sua autoria, ao passo que à defesa incumbe a prova das excludentes de ilicitude e de culpabilidade, acaso alegadas. Em caso de dúvida, decide-se pela não culpabilidade do acusado, com a fundamentação legal no princípio do in dubio pro reo.

Ratificando a excepcionalidade das medidas cautelares, devendo, por conseguinte, toda prisão processual estar fundada em dois requisitos gerais, o periculum libertatis e o fumus commissi delicti.

Restou ainda consagrado no art. 5º, LXIII, da CF/88 que ninguém é obrigado a fazer prova contra si, consagrando, assim, o direito ao silêncio e a não auto incriminação. O silêncio não poderá acarretar repercussão positiva na apuração da responsabilidade penal, nem poderá acautelar presunção de veracidade dos fatos sobre os quais o acusado calou-se, bem como o imputado não pode ser obrigado a produzir prova contra si mesmo.

Princípio do juiz natural

O princípio do juiz natural está previsto no art. 5º, LIII da Constituição Federal de 1.988, e é a garantia de um julgamento por um juiz competente, segundo regras objetivas (de competência) previamente estabelecidas no ordenamento jurídico, bem como, a proibição de criação de tribunais de exceção, constituídos à posteriori a infração penal, ou seja, após da prática da violação, e especificamente para julgá-la.

O Juiz natural, é aquele dotado de jurisdição constitucional, com competência conferida pela Constituição Federativa do Brasil ou pelas leis anteriores ao fato. Pois, somente o órgão pré-constituído pode exercer a jurisdição, no âmbito predefinido pelas normas de competência assim, o referido princípio é uma garantia do jurisdicionado, da jurisdição e do próprio magistrado, porque confere ao primeiro direito de julgamento por autoridade julgante previamente constituída, garante a imparcialidade do sistema jurisdicional e cerca o magistrado de instrumentos assecuratórios de sua competência, regular e anteriormente fixada.

Princípio da legalidade da prisão

A Magna Carta prevê um sistema de proteção às liberdades, colecionando várias medidas judiciais e garantias processuais no intuito de assegurá-las.

Existem assim as medidas específicas e medidas gerais. Entre as específicas, são consideradas aquelas voltadas à defesa de liberdades predefinidas, como por exemplo: o Habeas Corpus, para a liberdade de locomoção. A CF/88 demonstra grande preocupação com as prisões, tutelando a liberdade contra elas em várias oportunidades, direta e indiretamente, impondo limitações e procedimentos a serem observados para firmar a regularidade da prisão, meios e casos de soltura do preso, alguns direitos do detento, e medidas para sanar e questionar a prisão.

Por outro lado, os incisos do art. 5º da Constituição Federal asseguram a liberdade de locomoção dentro do território nacional (inciso XV), dispõe a cerca da personalização da pena (inciso XLV), cuidam do princípio do contraditório e da ampla defesa, assim como da presunção da inocência (inciso LV e LVII, respectivamente), e, de modo mais taxativa, o inciso LXI - da nossa Lei Maior - que constitui que

“Ninguém será preso senão em flagrante delito, ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade competente...”;

O inciso LXV, por sua vez traz que “a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária; o inciso LXVI, estabelece que ninguém será levado à prisão ou nela mantido quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem o pagamento de fiança; o inciso LXVII, afirma que não haverá prisão civil por dívida, exceto a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel; o inciso LXVIII, prescreve que conceder-se habeas corpus sempre que alguém sofrer ou julgar-se ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder; e também prescreve o inciso LXXV, que o Estado indenizará toda a pessoa condenada por erro judiciário, bem como aquela que ficar presa além do tempo fixado na sentença.

Princípio da publicidade

Todo processo é público, isto, é um requisito de democracia e de segurança das partes (exceto aqueles que tramitarem em segredo de justiça). É estipulado com o escopo de garantir a transparência da justiça, a imparcialidade e a responsabilidade do juiz. A possibilidade de qualquer indivíduo verificar os autos de um processo e de estar presente em audiência, revela-se como um instrumento de fiscalização dos trabalhos dos operadores do Direito.

A regra é que a publicidade seja irrestrita (também denominada de popular). Porém, poder-se-á limitá-la quando o interesse social ou a intimidade o exigirem (nos casos elencados nos arts. 5º, LX c/c o art 93, IX, CF/88; arts. 483; 20 e 792, §2º, CPP). Giza-se que quando verificada a necessidade de restringir a incidência do princípio em questão, esta limitação não poderá dirigir-se ao advogado do Réu ou ao órgão de acusação. Contudo, quanto a esse aspecto, o Superior Tribunal de Justiça, em algumas decisões, tem permitido que seja restringido, em casos excepcionais, o acesso do advogado aos autos do inquérito policial. Sendo assim, a regra geral a publicidade, e o segredo de justiça a exceção, urge que a interpretação do preceito constitucional se dê de maneira restritiva, de modo a só se admitir o segredo de justiça nas hipóteses previstas pela norma.

A publicidade traz maior regularidade processual e justiça da decisão do povo.**Princípio da verdade real**

A função punitiva do Estado só pode fazer valer-se em face daquele que realmente, tenha cometido uma infração, portanto, o processo penal deve tender à averiguação e a descobrir a verdade real.

No processo penal o juiz tem o dever de investigar a verdade real, procurar saber como realmente os fatos se passaram, quem realmente praticou-os e em que condições se perpetuou, para dar base certa à justiça. Salienta-se que aqui deferentemente da área civil, o valor da confissão não é extraordinário porque muitas vezes o confidente afirma ter cometido um ato criminoso, sem que o tenha de fato realizado.

Se o juiz penal absolver o Réu, e após transitar em julgado a sentença absolutória, provas concludentes sobre o mesmo Réu surgirem, não poderá se instaurado novo processo em decorrência do mesmo fato. Entretanto, na hipótese de condenação será possível que ocorra uma revisão. Pois, o juiz tem poder autônomo de investigação, apesar da inatividade do promotor de justiça e da parte contrária.

A busca pela verdade real se faz com as naturais reservas oriundas da limitação e falibilidade humanas, sendo melhor dizer verdade processual, porque, por mais que o juiz procure fazer uma reconstrução histórica e verossímil do fato objeto do processo, muitas vezes o material de que ele se vale poderá conduzi-lo ao erro, isto é, a uma falsa verdade real.

Princípio do livre convencimento

O presente princípio, consagrado no art. 157 do Código de Processo Penal, impede que o juiz possa julgar com o conhecimento que eventualmente tenha além das provas constantes nos autos, pois, o que não estiver dentro do processo equiparase a inexistência. E, nesse caso o processo é o universo em que deverá se ater o juiz. Tratando-se este princípio de excelente garantia par impedir julgamentos parciais. A sentença não é um ato de fé, mas a exteriorização da livre convicção formada pelo juiz em face de provas apresentadas nos autos.

Princípio da oficialidade

Este princípio esta inicialmente relacionado com os princípios da legalidade e da obrigatoriedade. A diretriz da oficialidade funda-se no interesse público de defesa social.

Pela leitura do caput do art. 5º da Lei Maior (CF/88), compreende-se que a segurança também é um direito individual, sendo competência do estado provê-la e assegurá-la por meio de seus órgãos.

O art. 144 da Constituição Federal, trata da organização da segurança pública do País, ao passo que o art. 4º do Código de Processo Penal estabelece atribuições de Polícia Judiciária e o art. 129, inciso I, da Constituição Federal especifica o munus do Ministério Público no tocante à ação penal pública.

O artigo art. 30 do Código Processual Penal estabelece as exceções ao princípio da oficialidade em relação a ação penal privada; e ainda no art. 29 deste Código, para a ação penal privada subsidiária da pública.

Existe ainda outra aparente exceção à oficialidade da ação penal, a qual, trata da ação penal popular, instituída pelo art. 14, da Lei nº 1.079/50, que cuida dos impropriamente denominados “crimes” de responsabilidade do Presidente da República.

Esta lei especial esta relacionada ao que alude o art. 85, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988. Perceba-se que os delitos previstos na legislação de 1950, que foi recepcionada pela Carta de 1988, não atribuem sanção privativa de liberdade. A punição esta restrita à perda do cargo com a inabilitação para a função pública, na forma do art. 52, parágrafo único, da Constituição Federal, c/c o art. 2º, da Lei nº. 1079/50.

Ficando claro, portanto, que, embora chamadas de “crimes” de responsabilidade, as infrações previstas pela Lei nº. 1079/50 e pelo art. 85, da CF/88 não são de fato delitos criminais, mas sim infrações político-administrativas, que acarretam o “impeachment” do Presidente da República.

Os doutrinadores LUIZ FLÁVIO GOMES e ALICE BIANCHINI, coerentemente afirmaram que “se for entendido que as condutas previstas no art. 10 da Lei 1.079/50 são de caráter penal, torna-se absurdo permitir a todo cidadão o oferecimento da denúncia, pois amplia o rol dos legitimados para propositura de ação penal, em total afronta ao art. 129, I, da Constituição, que estabeleça a competência privativa do Ministério Público”.

Princípio da disponibilidade

É um princípio cujo o titular da ação penal pode utilizar-se dos institutos da renúncia, da desistência, etc. É um princípio exclusivo das ações privadas.

O princípio da disponibilidade significa que o Estado, sem abrir mão do seu direito punitivo, outorga ao particular o direito de acusar, podendo exercê-lo se assim desejar. Caso contrário, poderá o prazo correr até que se opere a decadência, ou ainda, o renunciará de maneira expressa ou tácita, causas extintas que o isenta de sanção.

Esclareça-se que ainda que venha a promover a ação penal, poderá a todo instante dispor do conteúdo material dos autos, quer perdendo o ofensor, quer abandonando a causa, dando assim lugar à perempção, ou seja, prescrição do processo. Atente-se que mesmo após proferida a sentença condenatória, o titular da ação pode perdoar o réu, desde que a sentença não tenha transitado em julgado.

Princípio da oportunidade

Baseado no princípio da Oportunidade, o ofendido ou seu representante legal pode analisar e decidir se irá impetrar ou não a ação. Salienta-se, que o princípio da oportunidade somente será válido ante ação penal privada.

O Estado, diante destes crimes concede ao ofendido ou ao seu representante legal, o direito de invocar a prestação jurisdicional. Contudo não havendo interesse do ofendido em processar o seu injuriador, ninguém poderá obrigá-lo a fazer. Ainda que a autoridade policial surpreenda um indivíduo praticando um delito de alçada privada, não poderá prendê-lo em flagrante se o ofendido ou quem o represente legalmente não o permitir. Poderá apenas intervir para que não ocorra outras consequências. A autoridade policial não pode, por exemplo, dar-lhe voz de prisão e leva-lo à delegacia para lavratura de auto de prisão em flagrante, sem o consentimento do ofendido.

Princípio da indisponibilidade

Este princípio da ação penal refere-se não só ao agente, mas também aos partícipes. Todavia, apresenta entendimentos divergentes, até porque, em estudo nenhum a doutrina consagra um ou outro posicionamento, entendendo-se que embora possa ensejar o entendimento de que tal dispositivo, de fato fere o

princípio de indisponibilidade e indivisibilidade da ação penal pública, analisando-se de maneira ampla e moderna o princípio da indisponibilidade, no intuito de demonstrar que tal ataque não é uno.

Partindo-se de que a atuação do MP no processo penal é dupla, com dominus litis e, simultaneamente, com custos legis. E, por estas razões, o representante do Ministério Público além de ser acusador, tem legitimidade e, em determinados casos, o dever de recorrer em favor do Réu, requerendo-lhe benefícios, etc. Por isso, o Ministério Público não se enquadra como “parte” na relação formada no processo penal, estabelecendo-se meramente como órgão encarregado de expor os fatos delituosos e representar o interesse social na sua apuração.

O código processual penal, dispõe em seu art 42, que o Ministério Público não poderá desistir da ação penal, entretanto na mesma norma jurídica, estabelece que o MP promoverá e fiscalizará a execução da lei, forte no art 257, da referida lei. Necessário se faz enxergar, que não se tratam de desistências, visto que receberá a denúncia, quanto ao mérito da causa criminal, o que lhe é terminantemente proibido, mas quando à viabilidade acusatória, e ainda assim, o não recebimento da denúncia deverá ser justificado, como diz o dispositivo. Tratando-se, na realidade, de um verdadeiro juízo de admissibilidade da denúncia, onde são verificadas as condições da ação e a definição do quadro probatório.

Assim sendo, uma vez constatado materialmente o fato, há que se justificar o abordamento da ação penal que o motivou, aqui não poderá, o Ministério Público ficar inerte. Se a lei lhe conferiu a incumbência de custos legis, com certeza, deve também ter atribuído a estes instrumentos para o seu exercício. Porém, se verificar que não há causa que embase o prosseguimento do feito ou da ação penal, o promotor ou procurador deve agir da seguinte forma: afirmando que em face de aparente contradição, entre a conduta do representante do Ministério Público que, como autor, não pode desistir da ação penal, e ao mesmo tempo, contudo, agira na qualidade de fiscal da lei, não pode concordar com o prosseguimento de uma ação juridicamente inviável, sendo a única inteligência que entende-se ser cabível quanto ao princípio da obrigatoriedade da ação penal é de que o MP não poderá desistir da ação penal se reconhecer que ela possa ser viável, isto é, se houver justa causa para a sua promoção. Ocorrendo o contrário, ou seja, reconhecendo o Parquet que a ação é injusta, tem o dever de requerer a não instauração do processo, com a aplicação subsidiária do art. 267, incisos VI e VIII, do Código Processual Civil, sob pena de estar impetrando uma ação penal injusta, desperdiçando os esforços e serviços da Máquina Judiciária.

O art 28 do Código Penal, explana que se o Promotor ao invés de apresentar a denúncia, pugnar pelo arquivamento do inquérito, o juiz caso considere improcedente as alegações invocadas pelo MP, fará a remessa do referido inquérito ao Procurador-Geral, e, este por sua vez, oferecerá a denúncia ou manterá o pedido de arquivamento do referido inquérito.

Lei nº 10.409/00, traz em seu texto que o Promotor de Justiça não poderá deixar de propor a ação penal, a não ser que haja uma justificada recusa.