

COORDENAÇÃO

ANA CLARA FERNANDES

COMO SE PREPARAR PARA O EXAME DE ORDEM

OAB
1ª FASE



Teoria Resumida

- Caderno de Questões
- Gabarito
- Vídeos

6ª
edição
revista
atualizada
ampliada

CONTÉM

- Mais de **3.500 questões comentadas** das provas da OAB aplicadas pela FGV
- Questões comentadas da FGV de Previdenciário, Eleitoral e Financeiro
- Resumos doutrinários de todas as matérias, incluindo: Previdenciário, Eleitoral e Financeiro
- Livreto com gabarito à parte para facilitar o estudo
- Vídeos com comentários de diversas questões

Inclui dicas de estudo e preparação

 **EDITORA**
*Jus***PODIVM**
www.editorajuspodivm.com.br

COMO SE PREPARAR PARA A 1ª FASE DO EXAME DE ORDEM

1. IDENTIFICANDO O SEU PERFIL E DEFININDO SEU PLANEJAMENTO

Para iniciar os estudos para o Exame de Ordem, o candidato deverá, em um primeiro momento, saber o que vai estudar e qual a intensidade que deve estudar cada matéria. Nesse sentido, é importante que identifique em que estágio se encontra para direcionar sua preparação, ou seja, montar uma estratégia para enfrentar essa etapa, definindo o que vai estudar e quanto tempo terá pela frente (até a data do Exame). Para isso, é recomendado que o aluno resolva uma prova anterior, como simulado, fazendo correções, analisando a quantidade de acertos por disciplina. Aqui, a proposta é que o candidato trace um perfil de seus conhecimentos em cada disciplina, fazendo simulados.

Normalmente, dentre as áreas compreendidas na prova objetiva, há algumas disciplinas com as quais o estudante melhor se identifica e, conseqüentemente, a assimilação do conteúdo ocorre com maior facilidade. Nessas matérias, poderíamos prever estratégia diferenciada. Esse pode ser um caminho interessante, pois, certamente, o aproveitamento nessas disciplinas será maior. Por outro lado, quanto àquelas matérias onde o nível de conhecimento é menor, pode ser necessário, inclusive, avaliar se é viável estudá-las.

Com esses dados, o candidato poderá direcionar seus estudos, sempre buscando aumentar o número de questões certas, levando em consideração o peso de determinada matéria na prova e a sua afinidade pessoal com ela. Lembre-se que, em razão do pouco tempo, terá que selecionar as disciplinas, não devendo estudar todas em sua completude, pois, mais uma vez, deve-se buscar estudar com estratégia.

Lembre-se, a meta nesta fase é acertar, ao menos, a metade das questões propostas na prova, independentemente da disciplina. Não

há melhor ou pior colocação, e sim aprovados e reprovados.

2. MÉTODO DE ESTUDOS

2.1 *Questões comentadas*

O candidato naturalmente se assusta diante do edital, onde é cobrado tudo aquilo que foi visto na graduação. Como é possível rever tudo em 6, 3 ou 2 meses? Resposta: VOCÊ NÃO PRECISA rever todo o conteúdo disposto no edital!

Isso porque nem tudo que está lá é efetivamente cobrado. Toda banca tem aqueles assuntos considerados “favoritos”, que sempre são cobrados. Esses são os tópicos em que o aluno deve focar.

Isso é estudar com estratégia. Estudar somente o que importa é a chave da aprovação, principalmente quando estamos diante de tanto conteúdo.

Pera... entendi! Preciso estudar com direcionamento. Mas como eu vou saber quais os temas considerados “favoritos” pela FGV?

FÁCIL! RESOLVENDO MUITAS QUESTÕES.

Por isso, preparamos em torno de 3.500 questões comentadas – de provas de exames anteriores, de concursos recentes ou propostas pelos autores – para que você, ao fazê-las, analise os comentários, aprenda o conteúdo e ainda identifique quais os temas mais corriqueiros na OAB.

Você pode, a partir da resolução de questões, definir o seu planejamento, estabelecendo uma meta de quantidade de questões diárias, de acordo com o seu tempo disponível de estudos.

Caso precise de uma ajuda para traçar o seu plano de ação, a coordenadora desta obra e administradora do instagram @viciodeumaestudante possui cronogramas de estudos nos seus cursos baseados neste livro, com estratégia, organização, definições de metas de questões e artigos importantes para a prova de cada tema.

A importância de resolver questões vai muito além de traçar o “perfil” da banca examinadora.

Entendeu?

2.2 Resumos teóricos

Importante apenas não descuidarmos da parte teórica, principalmente com relação aos assuntos mais cobrados. Por isso, neste livro, parte da obra, reunimos resumos teóricos das 20 disciplinas cobradas no Exame, de forma bem compacta.

A intenção é que você, nosso leitor, revise, sem tomar muito tempo, os principais pontos do assunto em que irá resolver as questões, apenas para refrescar a sua memória. Além disso, esse material também pode ser utilizado como um material de revisão, conforme será detalhado no tópico seguinte.

Assim, acreditamos que a resolução de questões, atrelada com a leitura dos resumos doutrinários, é o método mais eficaz para quem deseja se preparar para a 1ª fase do Exame de Ordem.

2.3 A importância da revisão

De nada adianta o candidato resolver muitas questões, analisar item por item, identificando os assuntos que são cobrados, ler os resumos teóricos, se não separar um tempo no planejamento para REVISAR, que é aquele momento em que o seu cérebro vai sedimentar, realmente, aquele conteúdo que foi estudado.

Você pode, portanto, utilizar este volume 1 da obra como sua fonte de revisão, já que contém o resumo dos principais pontos que precisa saber sobre cada assunto, baseando em provas anteriores do exame. Também é possível criar o seu próprio material de revisão com base nesse conteúdo, com apenas o que é importante para você, a partir da análise dos seus erros durante a resolução de questões.

Por ser de grande importância para sua preparação, sugerimos que você reserve ao menos 1 dia da sua semana para a revisão do conteúdo estudado no período.

3. DICAS PARA MELHORAR O RENDIMENTO NOS ESTUDOS

– Estudar mais de uma disciplina por dia

Não é recomendável que o candidato estude muitas horas seguidas com a mesma disciplina,

por diminuir consideravelmente o rendimento/ aproveitamento.

Portanto, divida os períodos de estudos com disciplinas diferentes, por exemplo: caso o candidato tenha uma hora pela manhã e uma hora à noite, estude uma hora cada matéria (ou estudar uma matéria pela manhã e outra à noite).

E lembre-se sempre de estabelecer períodos curtos de descanso entre as horas de estudos, para ir ao banheiro, tomar uma água e alongar o corpo.

– Qualidade do estudo x Quantidade de estudo

Veja bem, qualidade de estudo é diferente de quantidade de estudo. Antes de se preocupar com “quantas horas devo, ou tenho que estudar” dê atenção especial ao ambiente, ao grau de concentração, se o local é apropriado e na definição de um método de estudo, ou seja o que e como estudar.

Um dos maiores desafios para um bom estudo, é a concentração. Como evitar o desvio da atenção dos estudos para problemas do cotidiano como família, relacionamentos, aspectos financeiros dentre outros?

O candidato deve mentalizar que está passando por uma fase transitória, na qual o seu sucesso depende exclusivamente da efetividade do seu trabalho, e para tanto deverá, nos períodos do estudo, desligar-se do mundo. Sugerimos, inclusive, que evite ao máximo celular ou pessoas durante períodos de estudo, como também qualquer meio que tire do foco (estudo), já que tais interrupções dificultam muito o retorno ao estudo e a otimização da concentração.

Assim, para obter qualidade nos estudos, na medida do possível, procure um ambiente tranquilo, silencioso, reservado, busque se concentrar, faça uma coisa por vez e, sobretudo, tenha claro o que será objeto de estudo.

– Tempo de estudo

Somente o candidato poderá saber quanto tempo será necessário estudar, pois esta resposta depende do estágio de preparação, ou seja, do seu domínio ou conhecimento sobre determinadas disciplinas, como já vimos. Ademais, isso também depende da disponibilidade de tempo de cada um, da data prova etc.

Entendemos que, inicialmente, deve-se ter como tempo de estudos o que for necessário,

suficiente, para se alcançar a meta: uma boa preparação para a prova (a aprovação no Exame de Ordem, é consequência disso).

É comum, não termos o tempo que gostaríamos ou que julgamos o ideal. Mas o importante é que estabeleça quais dias/horários serão reservados exclusivamente para os estudos. Se você tem pouco ou muito tempo, se o desejável ou não, é o de menos, o que importa é reservar o tempo que tem.

A quantidade de horas vai influenciar na intensidade e quantidade do estudo. Mas a ideia é que cada um faça seu planejamento para uma boa preparação dentro do tempo que ele tem. Se precisar de ajuda, conte com a Ana Clara e o método de estudos @viciodeumaestudante.

– Controle da ansiedade e do nervosismo

Se sentir ansioso e nervoso é normal, principalmente pela pressão em passar nesta prova. Mas saiba que é fundamental que você aprenda a ter controle das suas emoções para fazer uma boa prova. Caso sinta necessidade, procure ajuda de um profissional.

E lembre-se: uma prova não define quem você é e muito menos o profissional que você vai ser. **Siga em frente e não desista!**

4. DICAS PARA RESPONDER ÀS QUESTÕES OBJETIVAS

- Na véspera e no dia da prova, o primeiro mandamento é tentar controlar a ansiedade e o nervosismo que naturalmente estão presentes em tais ocasiões. Você poderá estar tenso e a ordem é procurar relaxar, amenizar a ansiedade do momento. No ato da prova concentre-se só na prova, esqueça o resto, nesse momento, para você, só existe a prova.

- Resista à tentação de querer memorizar um grande volume de informações na véspera ou nas horas que antecedem a prova. Se quiser rever algo faça moderadamente, pois o excesso pode deixá-lo esgotado e no momento da prova fatalmente será prejudicado por isso. Além de causar ainda mais ansiedade.

- Recomendamos que o candidato se levante um pouco mais cedo e se prepare antes da prova, para não chegar sonolento na mesma. O ideal é acordar, pelo menos, duas horas antes, mesmo que resida perto do local da realização, para que comece a raciocinar um pouco mais rápido, evitando chegar com o raciocínio lento na prova.

- O tempo da prova é suficiente. Programe-se. Procure usar todo o tempo, fazendo com que não falte e também não sobre muito tempo. A prova objetiva obedece em regra o formato das provas já aplicadas. Aqui você conseguirá ver o resultado de realizar simulados com frequência, será muito mais fácil para administrar seu tempo.

- Cuidado com as famosas “pegadinhas” ou ciladas. Basta muita atenção! É comum o examinador valer-se de testes de atenção. Cautela em situações como: “afirmativas incorretas” para não confundir com “afirmativas corretas”; com o “é defeso” ou “proibido” para não confundir com o “é permitido”, dentre outras armadilhas.

- Inicie a prova pelas questões das disciplinas que lhe são mais próximas, ou seja, por aquelas que você se julga melhor preparado. Normalmente, são questões consideradas fáceis por você, com mais chances de acertos. Só inicie as demais questões após ter respondido às questões fáceis.

- Após responder às questões a próxima etapa é fazer as marcações na folha de respostas. Momento de suma importância. É comum ouvir relato de pessoas que ao preencher o cartão anotou a letra errada. É inadmissível perder pontos nesse momento!

Programe-se para não chegar a tal momento com o tempo escasso. Havendo tempo, antes de iniciar a marcação no cartão, dê uma relaxada e preencha o cartão com atenção.

Quanto às questões que por ventura tenha respondido no “chute”, muitas vezes atendendo um palpite, procure não mudá-las ao anotá-las no cartão, a menos que tenha lembrado a resposta correta, em outras palavras, não troque o primeiro “chute” por outro. É comum os primeiros palpites serem os melhores.

ÉTICA

Líbero Filho

1. ATIVIDADES DA ADVOCACIA

A advocacia se reveste de uma importância pública muito grande, de modo a desempenhar função social própria. Dada sua relevância, existem algumas atividades que só podem ser realizadas por advogados e advogadas, pessoas devidamente inscritas nos quadros da OAB.

Vale salientar que o exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a nomeação dos advogados são questões privativas dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Antes de entrarmos na análise de alguns desses atos, é mister saber que também exercem a atividade de advocacia:

INTEGRAM A ADVOCACIA PÚBLICA
Advocacia-Geral da União
Procuradoria da Fazenda Nacional
Defensoria Pública
Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.

Eles são os membros da **advocacia pública**, elencados no Art. 3º, § 1º, do Estatuto da Advocacia, que inclusive menciona que além de exercerem a advocacia, sendo sujeitos ao regime do Estatuto, se submetem ao regime próprio inerente ao cargo que exercem. O Art. 9º, do Regulamento Geral da OAB, além de citar tais pessoas, determina, em seu parágrafo único, que os integrantes da advocacia pública **são elegíveis e podem integrar qualquer órgão da OAB**.

É importante citar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1240999 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4636, definiu que os **Defensores Públicos NÃO precisam de inscrição perante a OAB**, sendo a exigência de que estejam inscritos uma regra INCONSTITUCIONAL. Sendo assim, defensores públicos não precisam do vínculo perante os quadros da OAB para que possam atuar na função.

1.1 POSTULAÇÃO A QUALQUER ÓRGÃO DO PODER JUDICIÁRIO E AOS JUIZADOS ESPECIAIS

Conforme o disposto no Art. 1º, inciso I, do Estatuto da Advocacia e da OAB, compete apenas aos advogados a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais. Em outras palavras, para poder postular frente ao poder judiciário os interessados devem ter o auxílio de um advogado.

O Supremo Tribunal Federal, na ADIN 1.127-8, definiu que o termo **“qualquer”** é inconstitucional, de modo que existem situações EXCEPCIONAIS que permitem a postulação em juízo sem a presença de um advogado. A exemplo desta exceção, podemos citar a regra aplicada aos Juizados Especiais, que dispensam a assistência de um advogado para que sejam acionados.

É possível acionar os Juizados Especiais Cíveis Estaduais (Lei nº 9099/1995) sem advogado se a causa for de até 20 salários mínimos.

Ademais, vale salientar que existem outras **exceções** a essa regra, que exige a presença do advogado em todos os acionamentos do poder judiciário, como no caso de impetração de habeas corpus (qualquer pessoa pode impetrar) e do acionamento da instância inicial da justiça do trabalho.

1.2 CONSULTORIA, ASSESSORIA E DIREÇÃO JURÍDICA

Por não serem de cunho necessariamente judicial, muitos erroneamente acreditam que essas atividades podem ser praticadas por qualquer pessoa que possua conhecimento sobre o assunto, tanto que já foram cobradas questões na prova OAB em que não advogados desejaram prestar tais atividades, pretensões não aceitas. O Art.1º, II, do Estatuto da OAB, dispõe que as atividades de assessoria, consultoria e direção jurídica são atos privativos da advocacia.

A **Assessoria** pode ser considerada como a prestação extrajudicial de auxílio técnico para pessoas (públicas ou privadas) que estejam necessitando de informações e direcionamentos para realização de determinados atos. O advogado atua de forma preventiva de modo a evitar determinado problema jurídico para o cliente através de direcionamentos e conselhos jurídicos. Vale salientar que muitas vezes ela está associada não apenas ao direcionar como também ao agir, visto que o advogado propõe e executa conforme a concordância do cliente.

Embora parecida com a assessoria, a **Consultoria** tem como finalidade a prestação extrajudicial da análise jurídica por parte do advogado, resultando na sugestão das melhores decisões dentre as disponíveis para o cliente. Diferencia-se um pouco da assessoria porque aqui é mais restrito ao sugerir, não tendo atuação muito prática nesses atos.

Conforme o Art. 5, § 4º, do Estatuto da Advocacia, as atividades de consultoria e assessoria jurídicas podem ser exercidas de modo **verbal ou por escrito**, a critério do advogado e do cliente, e **independem** de outorga de mandato ou de formalização por contrato de honorários.

Muitas instituições públicas, privadas e paraestatais (por exigência legal ou decisão delas) possuem Departamentos Jurídicos para elaboração de atos, solução de problemas e emissão de pareceres. É dessa situação que nasce a **Direção Jurídica**, a quem o Estatuto atribui o status de atividade da advocacia, restringindo assim essa função apenas para os devidamente inscritos na OAB. Vale salientar a necessidade de que a direção jurídica seja liderada por um advogado também se aplica às *instituições financeiras*.

1.3 VISAR ATOS E CONTRATOS CONSTITUTIVOS DE PESSOAS JURÍDICAS

É de competência apenas dos membros da advocacia a prestação do serviço de análise e visto nos contratos e atos

FILOSOFIA

Alexandre Sanches Cunha

1. HERMENÊUTICA E INTERPRETAÇÃO

1.1. A NORMA JURÍDICA

- É importante reter, que a norma se revela num **imperativo** tendo em vista seu significado e conteúdo. Deste modo, são prescritivas porque impõem um dever. Têm o condão de regular a conduta humana (eis a razão que se situam na esfera da **normatividade ética**). Eis então a sua **essência ética**: conduzir o homem, dirigindo-o, auxiliando-o, a interagir no complexo da realidade social, que aquele, busca ajustar-se, sob a inspiração e orientação de valores.
- Não podemos esquecer que a opinião predominante na doutrina atesta que a norma jurídica revela-se numa espécie de **imperativo despsicologizado**, nomeadamente num **comando**, onde não se identifica nem o comandante, nem o comandado. Isto significa que de um lado, encontramos o legislador e de outro, os destinatários da norma (eis a razão que as normas jurídicas são **comandos genéricos e universais**).
- Outro ponto importante a ser realçado, é o fato de Kelsen atentar que a validade de uma determinada norma está intimamente ligada à **norma fundamental**. Assim a norma jurídica é a tradução da manifestação de vontade de uma **autoridade competente**. Uma regra jurídica só é válida se emanar de uma autoridade competente para editá-la.
- Há autores que sustentam que a norma jurídica tem o papel de coação sobre todos (tendo em vista o medo que inspiram) uma vez que traz consequências em caso de sua violação. Aqui temos a coerção (coação psíquica). Ora, a coação não é um elemento constitutivo da norma jurídica uma vez que, se assim fosse, nas hipóteses em que seria impossível coagir, a norma desapareceria, deixaria de existir.
- Segundo o Professor Goffredo Telles Jr., a norma é “imperativo-autorizante”. Por um lado, é imperativa porque prescreve condutas lícitas, devidas e proibidas. Revela-se autorizante porque permite ao lesado (tendo em vista a violação da norma) exigir o cumprimento, ou seja: a incidência da norma no caso concreto.
- No pensamento de Kelsen, dizer que uma determinada norma **vale**, significa afirmar que **ela vigora em um determinado espaço e tempo**. Se aplica, pois, a um comportamento que se verifica num dado lugar e num momento específico (daí, segundo o pensamento kelseniano, ser **espácio-temporais**).
- A norma jurídica quanto a seu conteúdo é bilateral. A norma moral é unilateral. Isto significa que a norma jurídica institui – ao mesmo tempo – direito a um dos polos e dever ao outro.

1.2. A HERMENÊUTICA: HISTÓRICO

- A hermenêutica em Aristóteles, não tem o condão de investigar a “verdade” ou “falsidade” de um determinado juízo, mas sim apenas se há ligação entre a linguagem e pensamento. A hermenêutica está intimamente ligada à

lógica (tendo um papel explicativo).

- Em Roma, a interpretatio não consiste em apenas entender o texto da lei, mas compreender o seu efetivo significado (os efeitos práticos na vida dos cidadãos).
- Alguns tratadistas consideram a ‘interpretatio’ romana como categoria básica da hermenêutica jurídica que se desenvolveu posteriormente, tendo estabelecido também métodos de interpretação, (tais como a interpretação analógica, que busca explicitar o que está implícito na norma; o método gramatical, que busca a conexão das partes da lei; o método lógico conjugado com o método histórico, que vincula a lei atual com as leis anteriores; o método teleológico, que persegue a finalidade da lei; bem como o método lógico restritivo e extensivo, referente à limitação dos conceitos, sempre buscando o sentido da lei na ‘ratio legis’ ou ‘mens legis’).
- Para Schleiermacher a hermenêutica está além da simples técnica de interpretação. Assim, admitia que um texto possui um sentido único intencionado pelo autor ao escrevê-lo e era esse sentido que o intérprete deveria buscar. Mas, ele, igualmente, defendia um número incontável de sentidos de um texto. Com essa perspectiva, franqueava-se o caminho para uma hermenêutica centralizada no intérprete e, portanto, marcadamente dentro dos padrões da exegese.

1.3. HERMENÊUTICA: MEIOS SUPLETIVOS DAS LACUNAS

- Vale lembrar o aluno que a analogia não se constitui “fonte do direito” na ótica de alguns doutrinadores. Segundo o entendimento destes, a analogia não cria a norma jurídica a ser aplicada ao fato não previsto; pois, é preexistente. Assim, este instituto só norteia ou orienta o intérprete no seu trabalho interpretativo.
- O fundamento da analogia reside no “princípio da igualdade jurídica”. Este princípio salienta que os casos semelhantes (análogos) devem, também, ser regulados por normas semelhantes (pois é notório que “onde existir a mesma razão deverá existir o mesmo direito” – brocardo de interpretação).
- A equidade, no que tange à hermenêutica, tanto pode ser um “**elemento de integração**” perante uma lacuna existente no sistema legal, bem como pode ser um “**elemento de adaptação**” da norma às circunstâncias de um determinado caso concreto (quando a aplicação da lei for de difícil aplicação ou injusta...). No primeiro caso, a equidade pode ser vista como sendo o “**direito do caso concreto**” e, na segunda, a equidade pode ser vista como a “**justiça no caso em concreto**”.

1.4. HERMENÊUTICA: MÉTODOS DE INTERPRETAÇÃO

- **Interpretação autêntica**: ocorre quando o próprio órgão que editou a norma edita uma outra norma, com a finalidade de esclarecer pontos duvidosos e que, sendo meramente interpretativa, poderá ter eficácia retroativa (já que não cria nem extingue direitos).
- **Literal ou gramatical**: consiste na interpretação voltada à investigação das “palavras da lei”. Neste método, apura-se o

DIREITO CONSTITUCIONAL

Paulo Lépore

1. TEORIA DA CONSTITUIÇÃO

Classificação das Constituições

I. Quanto à Origem

1. Democrática, Promulgada ou Popular: elaborada por legítimos representantes do povo, normalmente organizados em torno de uma Assembleia Constituinte.

2. Outorgada: é aquela elaborada sem a presença de legítimos representantes do povo, imposta pela vontade de um poder absolutista ou totalitário, não democrático.

3. Constituição Cesarista, Bonapartista, Plebiscitária ou Referendária: é aquela criada por um ditador ou imperador e posteriormente submetida à aprovação popular por plebiscito ou referendo.

4. Pactuada/Dualista: originada de um compromisso instável de duas forças políticas rivais, de modo que o equilíbrio fornecido por tal espécie de Constituição é precário. Esse modelo foi muito utilizado na monarquia da Idade Média. A Magna Carta de 1215, que os barões obrigaram João Sem Terra a jurar, é um exemplo.

II. Quanto ao Conteúdo:

1. Formal: compõe-se do que consta em documento solene que tem posição hierárquica de destaque no ordenamento jurídico.

2. Material: composta por regras que exteriorizam a forma de Estado, organizações dos Poderes e direitos fundamentais. Portanto, suas normas são aquelas essencialmente constitucionais, mas que podem ser escritas ou costumeiras, pois a forma tem importância secundária.

III. Quanto à Forma:

1. Escrita/Instrumental: formada por um texto organizado em um único documento.

2. Não Escrita: identificada a partir dos costumes, da jurisprudência predominante e até mesmo por documentos escritos, (por mais contraditório que possa parecer), mas que não estão sistematizados em um único documento.

IV. Quanto à Estabilidade:

1. Imutável: não prevê qualquer processo para sua alteração.

2. Fixa: só pode ser alterada pelo Poder Constituinte Originário.

3. Rígida: aquela em que o processo para a alteração de qualquer de suas normas é mais rígido (mais difícil) do que o utilizado para editar leis.

* Vale ressaltar que alguns autores falam em Constituição super-rígida, como aquela em que além de o seu processo de alteração ser mais difícil do que o utilizado para criar leis, dispõe ainda de uma parte imutável (cláusulas pétreas).

4. Flexível: aquela em que o processo para sua alteração é igual ao utilizado para editar leis.

5. Semirrígida ou semiflexível: é aquela dotada de parte rígida (em que somente pode ser alterada por processo mais difícil do que o utilizado para editar leis), e parte flexível (em

que pode ser alterada pelo mesmo processo utilizado para editar leis).

V. Quanto à Extensão:

1. Sintética: é a Constituição que regulamenta apenas os princípios básicos de um Estado.

2. Analítica ou prolixa: é a Constituição que vai além dos princípios básicos, detalhando também outros assuntos.

VI. Quanto à Finalidade:

1. Garantia: contém proteção especial às liberdades públicas. Prescreve um Estado- mínimo.

2. Dirigente: confere atenção especial à implementação de programas pelo Estado. Prescreve um Estado intervencionista.

VII. Quanto ao Modo de Elaboração:

1. Dogmática: sistematizada a partir de ideias fundamentais.

2. Histórica: de elaboração lenta, pois se materializa a partir dos costumes, que se modificam ao longo do tempo.

VIII. Quanto à Ideologia:

1. Ortodoxa: forjada sob a ótica de somente uma ideologia.

2. Eclética: fundada em valores plurais.

IX. Quanto ao Valor ou Ontologia (Karl Loewenstein):

1. Normativa: dotada de valor jurídico legítimo.

2. Nominal: sem valor jurídico; com papel eminentemente social.

3. Semântica: tem importância jurídica, mas não valoração legítima, pois é criada apenas para justificar o exercício de um Poder não democrático. São meros simulacros de Constituição.

Colisão de Direitos Fundamentais: em toda colisão de princípios deve ser respeitado o núcleo intangível dos direitos fundamentais concorrentes, mas sempre se deve chegar a uma posição em que um prepondere sobre outro (mas, sem eliminá-lo). A colisão deve ser resolvida por concordância prática (Konrad Hesse), com aplicação do princípio da proporcionalidade (tradição alemã) ou pela dimensão de peso e importância (Ronald Dworkin), com aplicação do princípio da razoabilidade (tradição norte-americana).

Classificação das Normas Constitucionais quanto à Eficácia

* No que tange à eficácia, segundo classificação de José Afonso da Silva, as normas constitucionais podem ser: plenas, contidas e limitadas.

Normas de eficácia plena são aquelas dotadas de aplicabilidade direta, imediata e integral, pois não necessitam de lei infraconstitucional para torná-las aplicáveis e nem admitem lei infraconstitucional que lhes restrinja o conteúdo. Em outras palavras: elas trazem todo o conteúdo necessário para a sua materialização prática. São entendidas como de aplicabilidade direta, imediata e integral, pois não necessitam de lei infraconstitucional.

Normas de eficácia contida ou restringível são aquelas que têm aplicabilidade direta, imediata, mas não integral, pois admitem que seus conteúdos sejam restringidos por normas infraconstitucionais, o que ocorre, por exemplo, com o enun-

DIREITOS HUMANOS

Paulo Henrique Gonçalves Portela

1. DIREITOS HUMANOS – CONTEXTO HISTÓRICO E NOÇÕES GERAIS

- Os principais precedentes históricos da internacionalização dos direitos humanos registrados pela doutrina são o **Direito Humanitário**, a **criação da Liga das Nações** e a criação da **Organização Internacional do Trabalho (OIT)**.
- Os marcos definitivos da internacionalização dos Direitos Humanos são a **criação da Organização das Nações Unidas (ONU)**, em 1945, e a proclamação da **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, em 1948.
- O sistema de proteção internacional dos direitos humanos é o **conjunto de normas e de órgãos internacionais** que visa a **proteger e a promover a dignidade humana em caráter universal**. O sistema de proteção internacional dos direitos humanos conta, portanto, com um **aspecto normativo** (o Direito Internacional dos Direitos Humanos) e um **aspecto institucional** (os organismos internacionais voltados a garantir a aplicação dos direitos humanos no mundo).
- O sistema de proteção internacional dos direitos humanos tem como fundamentos a **relativização da soberania nacional** e a **mudança do papel do indivíduo à luz do Direito Internacional**, visto que **a pessoa humana passa a ser objeto da atenção das normas internacionais** e **passa a ter certa capacidade de atuação junto aos órgãos internacionais**.
- **Não é correto, portanto, afirmar que a proteção dos direitos humanos é tema de exclusivo interesse interno dos Estados**.
- Nos termos da Declaração de Viena de 1993, **“Os direitos humanos e as liberdades fundamentais são direitos naturais de todos os seres humanos: sua proteção e promoção são responsabilidades primordiais dos Governos”**.
- Nos termos dos tratados internacionais, **cabe aos Estados garantir a todas as pessoas sob sua jurisdição o gozo de seus direitos, o que deve ocorrer por meio de medidas de cunho administrativo, legislativo e judicial**.
- O sistema de proteção internacional dos direitos humanos comporta a possibilidade de **monitoramento** e de **responsabilização internacional do Estado**.
- A proteção internacional dos direitos humanos não elimina a necessidade de promover a proteção dos direitos humanos no âmbito interno. Ao contrário: no sistema de proteção internacional dos direitos humanos, **o Estado tem papel primário** na garantia dos direitos da pessoa humana, **devendo garantir os direitos consagrados nos tratados a todas as pessoas que se encontram sob sua jurisdição por meio de medidas administrativas (executivas), legislativas e judiciais**. Por outro lado, **o papel do Direito Internacional dos Direitos Humanos e dos organismos internacionais é secundário**. Por essa razão, os organismos internacionais **podem agir apenas quando o Estado for omisso ou falho em garantir o cumprimento de seus compromissos internacionais em matéria de promoção da dignidade humana**.
- Os mecanismos de proteção contra as violações dos direitos humanos no âmbito internacional **podem ser de caráter político/administrativo** (como comissões ou comitês), cuja decisão é materializada em uma **recomendação, juridicamente não vinculante**, e de cunho **jurisdicional** (cortes e tribunais internacionais), cujo pronunciamento vem por meio de **sentença juridicamente vinculante**.
- Os mecanismos de proteção contra as violações de direitos humanos consistem especialmente no **exame de relatórios** periodicamente enviados pelos Estados e em **missões de investigação in loco**. Há também mecanismos que trabalham com o **recebimento de denúncias de Estados contra Estados (denúncias interestatais) e denúncias individuais (petições individuais)**, encaminhadas por indivíduos ou ONGs.
- Normalmente, **as denúncias individuais dependem do prévio esgotamento dos recursos internos para obter a reparação do direito violado**.
- A regra do esgotamento dos recursos internos **não é absoluta**: pode ser afastada na ausência de recursos para obter a reparação no âmbito interno do Estado, na inacessibilidade ou lentidão desses recursos ou em seu funcionamento fora dos trâmites do devido processo legal, por exemplo.
- **Não é necessário o endosso estatal para a apresentação de petições individuais junto a órgãos internacionais de proteção dos direitos humanos**.
- **Não é necessário o patrocínio de um advogado para a apresentação de petições individuais junto a órgãos internacionais de proteção dos direitos humanos**.
- O artigo 4, IV, da Lei Complementar 80, de 12/01/1994, alterado pela Lei Complementar 132, de 07/10/2009, prevê que **competem à Defensoria Pública “representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, postulando perante seus órgãos”**.
- **Nem todos os tratados permitem a interposição de petição individual**. Com isso, **nem todos os órgãos de organismos internacionais aceitam denúncias apresentadas por indivíduos** quanto a violações de convenções internacionais.
- São os seguintes os tratados e órgãos que permitem (ou não) vislumbrar a apresentação de petições individuais:

DIREITO INTERNACIONAL

Paulo Henrique Gonçalves Portela

1. DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO

NOÇÕES GERAIS

- O Direito Internacional Público é o ramo do Direito que visa a regular **não apenas as relações entre os Estados**, mas **também todos os vínculos que efetivamente perpassam as fronteiras nacionais, podendo, portanto, tutelar qualquer tema que interesse a mais de um país ou povo e que envolva não somente os Estados, mas também as organizações internacionais**, os blocos regionais, as empresas, as ONGs e o indivíduo, dentre outros.
- O Direito Internacional Público também é conhecido como **"Direito das Gentes"**.
- Ao contrário do que defende a doutrina dos negadores do Direito Internacional, as normas internacionais não são meros preceitos de cortesia ou de puro teor político, mas **são princípios e regras jurídicas, de caráter vinculante**.
- Não há um "Estado mundial", e a supranacionalidade é fenômeno que só existe no momento no tocante a algumas instituições da União Europeia, reguladas pelo chamado "Direito Comunitário". Logo, **o Direito Internacional é um direito de coordenação, não de subordinação**.
- As normas de Direito Internacional Público comportam a possibilidade de **responsabilização internacional**, o que pode ocorrer inclusive a partir de decisões de **cortes internacionais, com jurisdição transnacional**. Entretanto, a regra geral é a de que **nenhum Estado é automaticamente jurisdiccionável perante qualquer tribunal internacional**. Dessa forma, a possibilidade de o Estado ser réu num foro internacional **normalmente depende de sua anuência prévia**.
- O fundamento do Direito Internacional explica-se especialmente pelo **voluntarismo**, pelo que a maior parte das **normas de Direito das Gentes se aplica para o Estado a partir do momento em que estes aceitam cumpri-las**. Entretanto, há também a teoria do **objetivismo**, que entende que **as normas de Direito Internacional devem valer por fatores alheios à vontade estatal, como a relevância de princípios e regras do Direito das Gentes**.
- Em todo caso, **a partir da aceitação das normas internacionais, devem os Estados cumpri-las de boa-fé**. Por oportuno, cabe destacar que **nenhuma norma internacional pode violar as normas de *jus cogens* ("normas imperativas de Direito Internacional")** das quais nenhuma derrogação é permitida e que só podem ser substituídas por outras normas da mesma natureza.
- Na doutrina, o problema do conflito entre o Direito Internacional e o Direito interno explica-se pelas teorias do **dualismo** e do **monismo** e por outras noções, como o **princípio da primazia da norma mais favorável ao indivíduo**, típica do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

SUJEITOS DE DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO. ESTADOS

- A definição do rol dos sujeitos de Direito Internacional é objeto de **polêmica**. Há quem reconheça esse caráter apenas nos **Estados**, nas **organizações internacionais**, na **Santa**

Sé, em alguns **blocos regionais**, no **Comité Internacional da Cruz Vermelha**, nos **beligerantes** e nos **insurgentes** e em algumas **nações em luta pela soberania**. Teorias mais modernas, porém, também incluem nessa lista os **indivíduos**, as **empresas** e as **ONGs**.

- Os **Estados** são conhecidos como **"sujeitos originários"** de Direito Internacional.
- As **organizações internacionais** são chamadas de **"sujeitos derivados"** de Direito das Gentes. São **criadas e compostas por Estados**. Não contam com soberania, mas têm **personalidade jurídica própria, podem celebrar tratados e fazem jus às imunidades necessárias ao exercício de suas funções**.
- A **Santa Sé** é **sujeito de Direito Internacional e não se confunde com o Estado da Cidade do Vaticano** (Vaticano). A Santa Sé é a cúpula de governo da Igreja Católica Apostólica Romana, e o Vaticano é o pequeno Estado que a abriga.
- O **Comité Internacional da Cruz Vermelha também é considerado sujeito de Direito Internacional**. Entretanto, o Comité Internacional da Cruz Vermelha **não é uma ONG**, estando qualificado como uma **organização *sui generis***.
- Indivíduos, empresas e ONGs não podem celebrar tratados** nem podem participar de organizações internacionais.
- Os **elementos constitutivos do Estado são o território, o povo e o governo soberano, e a qualidade de sujeito de direito internacional não depende da quantidade de direitos e obrigações das quais um Estado é titular**, dependendo apenas da presença dos elementos do Estado, razão pela qual não se contesta o caráter estatal dos microestados.
- O **reconhecimento não é elemento constitutivo do Estado**.
- Não se deve confundir o **conceito de povo, de cunho jurídico**, com a **noção de população, de caráter estatístico/quantitativo**.
- Os **Estados podem ou não gozar de imunidade de jurisdição**, nos seguintes termos:

Atos de império	Atos de gestão	Execução
Há imunidade. Estado só pode ser julgado pelo Judiciário de outro Estado se renunciar à imunidade	Não há imunidade	Prevalece a imunidade. Estado só pode ser forçado pelo Judiciário de outro Estado a cumprir uma decisão judicial se renunciar à imunidade

- Dentre os atos de império estão os atos de guerra e os atos vinculados ao controle da entrada e da permanência de estrangeiros. Dentre os atos de gestão praticados pelos Estados estão aqueles vinculados às relações laborais. No exame do Tema 944, o STF decidiu que atos de guerra que configurem graves violações dos direitos humanos não se beneficiam de imunidade de jurisdição nos Tribunais brasileiros.

DIREITO TRIBUTÁRIO

Tatiana Scaranello

1. COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA

O assunto sobre competência tributária não possui uma ampla incidência nas provas de Exame de Ordem, correspondendo a, apenas, 5% das questões, no entanto, o conhecimento é de suma importância, principalmente para fins de questões que cobrem outros temas, como espécies tributárias e impostos em espécies.

COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA

A competência a qual será tratada refere-se à possibilidade jurídica dos entes políticos de criar tributos, por meio de uma lei, na qual estarão descritos todos os elementos necessários. Por isso, é dito que a competência tributária se esgota com a criação do tributo.

Além de ser privativa de cada ente político que a Constituição atribuiu, também a competência tributária é indelegável, isto porque o ente político não pode delegar a outro a competência atribuída pela Constituição a ele. Claro que o ente político não precisa exercer a competência, mas em decorrência de ser indelegável, sequer pode renunciar. Um exemplo clássico é o imposto sobre grandes fortunas que a União ainda não instituiu, isto é, não exerceu a sua competência tributária. Mesmo assim, não se trata de uma renúncia.

Mais uma característica importante da competência tributária que é aplicável ao caso do imposto sobre grandes fortunas: a incaducabilidade. Logo, não há prazo para a instituição do referido imposto. A União pode vir a exercer a sua competência tributária a qualquer momento, instituindo o imposto sobre grandes fortunas.

Uma outra característica muito marcante da competência tributária é a inalterabilidade. Para que haja a alteração da competência, indispensável é que seja através da edição de uma Emenda à Constituição, pois acaso um ente político deseje alterar suas competências tributárias por meio de uma lei ou um ato infralegal, tal norma será considerada inconstitucional.

Por conta desta premissa, as PECs 45 e 110 (proposta sobre a reforma tributária) são consideradas como instrumentos válidos para fins de alteração da competência tributária, embora haja muitas críticas por parte de grande parte dos tributaristas.

Outra característica importante da competência tributária é a facultatividade, já que as pessoas políticas são livres para utilizar das suas respectivas competências ou não. Até porque, até hoje, ao imposto sobre grandes fortunas não foi criado e criá-lo, na verdade, consiste em uma faculdade a União.

CAPACIDADE TRIBUTÁRIA

Diferentemente da competência tributária, a capacidade tributária é delegável. Está lá na segunda parte do art. 7º, do CTN¹. A capacidade ativa, pode recair sobre o ente titular competência ou sobre outra pessoa jurídica de direito público, uma vez que

1. Art. 7º, do CTN "A competência tributária é indelegável, salvo atribuição das funções de arrecadar ou fiscalizar tributos, ou de executar leis, serviços, atos ou decisões administrativas em matéria tributária, conferida por uma pessoa jurídica de direito público a outra, nos termos do § 3º do artigo 18 da Constituição."

abarca as funções de arrecadar ou fiscalizar os tributos, sendo transferíveis.

Nada impede que a lei instituidora do tributo indique outro sujeito ativo para tais funções, executando as normas legais correspondentes, dotado das mesmas garantias e privilégios do ente político instituidor. Então, a diferença principal entre a competência tributária e capacidade tributária é que na primeira não se admite a delegação da atribuição de instituir os tributos, ao passo que a segunda permite a delegação quanto à execução e fiscalização.

Ainda sobre a capacidade tributária, pode ser que o sujeito ativo, diferente daquele que é o ente instituidor do tributo, fique com o valor arrecadado por ele. A esse fenômeno tem-se a chamada a parafiscalidade, conforme ocorre em relação a determinadas contribuições denominadas parafiscais.

2. PRINCÍPIOS TRIBUTÁRIOS

Este ponto da disciplina é de suma importância para fins de prova da OAB, correspondendo a 15% das questões já cobradas. Por isso, é importante que o leitor tenha o máximo de atenção! Tanto os princípios quanto as imunidades tributárias constituem limitações ao poder de tributar dos entes.

PRINCÍPIOS DO DIREITO TRIBUTÁRIO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Como a proposta desta obra é repassar algumas das principais dicas referentes aos principais pontos cobrados, serão abordados os principais princípios do Direito Tributário na Constituição Federal de 1988 já cobrados em provas de Exame de Ordem da banca FGV.

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Na Constituição Federal de 1988, o princípio da legalidade² se encontra no art. 150, I³. Por ele, somente se pode cobrar aquilo que está previsto e na forma da lei, por isso vislumbramos a segurança jurídica conferida ao contribuinte a partir do princípio da legalidade. Até porque, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 648245, o princípio da legalidade é o fundamento de todo o sistema tributário brasileiro, ligado à ideia de democracia. Na verdade, o correto não seria o nome "princípio da legalidade", mas sim, "princípio da reserva legal", isto porque quando o inciso I, do art. 150, da CF/88 emprega o termo "lei", não está se referindo a todas espécies normativa, mas, apenas, às leis ordinárias, em regra, cabendo a edição de medidas provisórias, assim como, as leis complementares, quando cabíveis, nos

2. Tal princípio é decorrente do princípio da legalidade em sentido amplo, do art. 5º, II, da CF/88:

Art. 5º, CF/88 "II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.". Esta legalidade é referente ao administrado, que será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo somente por imposição legal, diferentemente da legalidade atribuída à Administração Pública, a qual somente pode fazer aquilo que a lei lhe permite e comanda fazer, em sentido de certo modo oposto ao particular.

3. Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

DIREITO ADMINISTRATIVO

Leandro Bortoleto

1. REGIME JURÍDICO ADMINISTRATIVO

- **Conceito:** O direito administrativo é o “conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado”¹.
- **Fontes:** são fontes do Direito Administrativo:

Lei: trata-se da principal fonte do Direito Administrativo.
Doutrina: estudo realizado pelos juristas.
Jurisprudência: conjunto reiterado de decisões judiciais sobre o mesmo assunto; vem ganhando relevo, em razão do efeito vinculante de algumas decisões. Ex: súmulas vinculantes.
Costume: apesar de divergências, entende-se ser o costume fonte do Direito Administrativo. Não pode ser contra a lei.

- O **regime jurídico administrativo é o conjunto de princípios** que confere **prerrogativas** e impõe **sujeições** à Administração Pública. É a interação de dois polos opostos. Por isso, o uso das expressões bipolaridade do direito administrativo² ou binômio³ do direito administrativo.

A Administração deve buscar o interesse público e, em razão disso, surgem as pedras angulares, ou pedras de toque, do Direito Administrativo, que são o princípio da supremacia do interesse público e da indisponibilidade do interesse público. São os supra-princípios. É desses princípios que decorrem os demais.

- Síntese dos princípios da Administração Pública⁴:

PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	
Supremacia do interesse público	<ul style="list-style-type: none">• prerrogativa• interesse público prevalece sobre privado• interesse público primário
Indisponibilidade do interesse público	<ul style="list-style-type: none">• sujeição• interesse público é indisponível
Legalidade	<ul style="list-style-type: none">• atuação de acordo com a lei e o direito• esfera pública: não vigora autonomia da vontade

Impessoalidade	<ul style="list-style-type: none">• busca da finalidade pública• atos imputados à Administração: imputação• proibição de promoção pessoal
Moralidade	<ul style="list-style-type: none">• honestidade, boa-fé, lealdade, padrões morais e éticos
Publicidade	<ul style="list-style-type: none">• transparência; publicação dos atos administrativos
Eficiência	<ul style="list-style-type: none">• rendimento; atuação eficiente; organização eficiente
Continuidade do serviço público	<ul style="list-style-type: none">• serviço público não pode pararExceções: poderá ser interrompido quando baseado em razões de ordem técnica ou segurança das instalações e na hipótese de inadimplência do usuário (neste caso, a interrupção não poderá ter início na sexta-feira, sábado ou domingo, nem feriado ou dia anterior ao feriado, conforme art. 6º, §4º
Autotutela	<ul style="list-style-type: none">• administração anula e revoga seus próprios atos
Tutela ou controle	<ul style="list-style-type: none">• administração direta controla finalidade da administração indireta
Especialidade	<ul style="list-style-type: none">• criação de pessoa específica para atuação específica
Presunção de legitimidade	<ul style="list-style-type: none">• regra: ato administrativo é legal• produz efeitos até ser extinto
Controle judicial dos atos administrativos	<ul style="list-style-type: none">• sistema de jurisdição única
Segurança jurídica	<ul style="list-style-type: none">• aspecto objetivo: princípio da segurança jurídica. Tentativa de preservação do ato. Nova interpretação não retroage• aspecto subjetivo: princípio da proteção à confiança. Expectativa do administrado de que Administração respeitará os atos por ela praticados. <p>Os arts. 23, 24, 26 e 30 da LINDB (inseridos pela Lei nº 13.655/2018) reforçam a necessidade de se buscar a segurança jurídica no âmbito da Administração Pública.</p>

1. *Direito administrativo brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 40.
2. DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 62.
3. Fernando Garrido Fala apud Celso Antônio Bandeira de Mello (*Curso de direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 56).
4. BORTOLETO, Leandro. *Direito administrativo*. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 50.

DIREITO AMBIENTAL

Romeu Thomé e Amanda Carvalho Montanari

1. O MEIO AMBIENTE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

As competências para legislar e para atuar administrativamente em matéria ambiental são temas recorrentes nos Exames de Ordem.

- A competência legislativa se expressa no poder outorgado a cada ente federado para a elaboração das leis e atos normativos.
- A competência material cuida da atuação concreta do ente federado, através do exercício do poder de polícia.
- Pela competência legislativa concorrente, com fundamento no art. 24 da CF, caberá à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar, em concorrência, sobre determinados assuntos, dentre eles a proteção do meio ambiente e dos recursos naturais (art. 24, VI, CF/88).
- Na competência legislativa concorrente a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais (art. 24, § 1º da CF).
- Os municípios também possuem competência legislativa, nos termos do art. 30, I e II da CF, para “legislar sobre assuntos de interesse local” e “suplementar a legislação federal e a estadual no que couber”.
- A competência material comum é atribuída conjuntamente à União, Estados, DF e Municípios no intuito de promover a execução de diretrizes, políticas e preceitos relativos à proteção ambiental (art. 23, VI e VII).
- A Lei Complementar 140, de 08 de dezembro de 2011, fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção do meio ambiente.
- A Emenda Constitucional n. 132, de 20 de dezembro de 2023, inseriu o inciso VIII ao § 1º do artigo 225, da CRFB/1988, estabelecendo que: “Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. § 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao poder público: VIII - manter regime fiscal favorecido para os biocombustíveis e para o hidrogênio de baixa emissão de carbono, na forma de lei complementar, a fim de assegurar-lhes tributação inferior à incidente sobre os combustíveis fósseis, capaz de garantir diferencial competitivo em relação a estes, especialmente em relação às contribuições de que tratam o art. 195, I, “b”, IV e V, e o art. 239 e aos impostos a que se referem os arts. 155, II, e 156-A.”

2. LICENCIAMENTO AMBIENTAL E ESTUDOS AMBIENTAIS

O consentimento estatal para a utilização de recursos naturais é dado através do procedimento de licenciamento ambien-

tal, importante instrumento de gestão ambiental, na medida em que, por meio dele, o Poder Público exerce o controle prévio sobre as atividades que possam de alguma forma impactar o meio ambiente.

- É importante analisar atentamente a Resolução CONAMA 237/97 e a Lei Complementar 140, de 08 de dezembro de 2011, que dispõem sobre a revisão e complementação dos procedimentos e critérios utilizados para o licenciamento ambiental.
- O licenciamento é um procedimento administrativo cujas fases ou etapas estão previstas no artigo 10, da Resolução CONAMA 237/97.
- São tipos de Licença Ambiental: Licença Prévia (LP), Licença de Instalação (LI) e Licença de Operação (LO).
- Os empreendimentos e atividades serão licenciados em um único nível de competência, ou seja, determinado empreendimento deverá requerer o licenciamento ambiental ao órgão ambiental da União, ou dos Estados/DF ou dos Municípios.
- As licenças ambientais não são perenes, ou seja, elas têm prazos de validade e precisam ser renovadas.

3. CÓDIGO FLORESTAL E RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS AMBIENTAIS

Área de Preservação Permanente – APP: área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas.

- Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, delimitada nos termos do art. 12 (da Lei 12.651/2012), com a função de assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel rural, auxiliar a conservação e a reabilitação dos processos ecológicos e promover a conservação da biodiversidade, bem como o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa.
- As obrigações previstas na Lei 12.651/2012 (Código Florestal) têm natureza real e são transmitidas ao sucessor, de qualquer natureza, no caso de transferência de domínio ou posse do imóvel rural. A obrigação de recuperar a degradação ambiental é, portanto, do titular da propriedade do imóvel, mesmo que não tenha contribuído para a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza *propter rem*.¹
- Causa inequívoco dano ecológico quem desmata, ocupa, explora ou impede a regeneração de Área de Preservação Permanente - APP, fazendo emergir a obrigação *propter rem* de restaurar plenamente e de indenizar o meio am-

1. Jurisprudência em teses. STJ, março de 2015, n. 30.

DIREITO CIVIL

Luciano L. Figueiredo / Roberto L. Figueiredo

► PARTE GERAL

1. LINDB

NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

Consiste em **norma jurídica autônoma** aplicável sobre todo o ordenamento jurídico, e não apenas ao Direito Civil.

VIGÊNCIA

A **promulgação** da norma, somada à sua consequente **publicação**, gera **existência e validade** do texto legal. Todavia, tais fatos (promulgação e publicação) não são capazes de, necessariamente, operar a **vigência**.

Traduz à **validade** da norma o estado de consonância desta com o sistema jurídico, seja na perspectiva **material ou formal**. Uma norma para ser considerada válida deverá guardar plena harmonia com as disposições da Constituição Federal de 1988, bem como com as leis infraconstitucionais (**perspectiva material ou validade material**), tendo sido elaborada de acordo com o devido processo legislativo (**perspectiva formal ou validade formal**).

A regra geral é que haja, entre a publicação (existência e validade) e a vigência (eficácia/coercibilidade) normativa, um intervalo de tempo no qual a norma existe, é **válida, mas ainda não produz efeitos** (está hibernando). Tal intervalo de tempo é denominado de **vacatio legis**, sendo, em regra, de **45 (quarenta e cinco) dias para o território nacional e 3 (três) meses para o território estrangeiro** (art. 1º LINDB). A *vacatio legis* também poderá ser fixada pelo legislador em outro prazo qualquer.

Desta forma, o prazo da *vacatio legis* previsto na LINDB incidirá apenas na hipótese de **omissão** do legislador; ou seja: se este não prever, na própria lei publicada, prazo distinto.

Exemplos de Autodeclaração!	
Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei Federal nº 13.146 de 06 de julho de 2015)	"Art. 127. Esta Lei entra em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias de sua publicação oficial".
Lei da Arbitragem (Lei Federal nº 13.129 de 26 de maio de 2015)	"Art. 5º Esta Lei entra em vigor após decorridos 60 (sessenta) dias de sua publicação oficial".
Código de Processo Civil (Lei Federal nº 13.105 de 16 de março de 2015)	"Art. 1.045. Este Código entra em vigor após decorrido 1 (um) ano da data de sua publicação oficial".

Interessante observar que o art. 8º, § 1º, da Lei Complementar 95/98 estabelece **regra diferenciada de contagem do**

aludido **prazo de vacância**, a qual se dará com a inclusão da data da publicação e do último dia do prazo, entrando a norma em vigor no dia subsequente à sua consumação integral. Para fácil visualização:



Atenção! Os atos administrativos e as Emendas Constitucionais **não se submeterão à *vacatio legis***, de modo que entrarão em vigor imediatamente a partir da data da sua publicação. Também é importante recordar que a lei entrará em vigor simultaneamente, de uma só vez, em todo o território nacional. A isto se convencionou chamar de princípio da **vigência sincrônica ou simultânea** da norma.

Modificação da lei

A LINDB também prevê a possibilidade de **correção** a texto de lei. O tema é tratado nos §§ 3º e 4º do art. 1º da referida norma.

A modificação da lei deverá seguir, essencialmente, **duas regras**, amplamente cobradas nos certames da OAB, quais sejam:

- A modificação de **lei já em vigor** somente poderá ocorrer por meio de **lei nova**, conforme § 4º, do artigo 1º da LINDB, havendo **NOVO** prazo de *vacatio*;
- A modificação de **lei que esteja em *vacatio legis*** deve acontecer por meio de **nova publicação de seu texto**, sendo conferido um **NOVO** prazo de *vacatio*.

Princípio da continuidade ou permanência da norma

Se a lei superou a *vacatio* e entrou em vigor, em regra se submete ao **princípio da continuidade ou permanência**. Com isso, a lei **permanece em vigor até que outra, no todo ou em parte, venha revogá-la**.

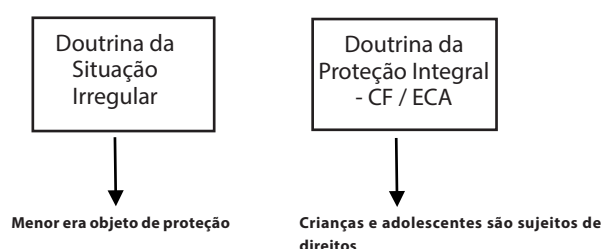
A revogação pode ser **classificada**:

- Quanto à extensão:
 - a) **Ab-Rogação** – revogação total, a exemplo da realizada pelo CC/2002 em relação ao CC/1916. Outro exemplo diz respeito ao CPC/15 que revogou o CPC/73;
 - b) **Derrogação** – revogação parcial, a exemplo da realizada pelo CC/2002 à primeira parte do Código Comercial.
- Quanto à forma:
 - a) **Expressa** – Deve ser a regra, na dicção do art. 9º da Lei Complementar 95/98, pois ocasiona segurança jurídica.

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Luciano Alves Rossato

1. DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL



Doutrina da Proteção Integral:

A **Constituição Federal** representou um verdadeiro divisor de águas, pois substituiu a ultrapassada Doutrina da Situação Irregular pela **Doutrina da Proteção Integral**. Houve, portanto, uma **mudança de paradigma** amparada no texto constitucional e, este, por sua vez, em textos internacionais de proteção aos direitos da criança, representados pela Doutrina das Nações Unidas de Direitos da Criança. Estabeleceu-se um rompimento com os procedimentos anteriores, com a **introdução no sistema dos conceitos jurídicos de criança e adolescente em substituição à expressão menor**, superando-se o paradigma de incapacidade para o reconhecimento das **crianças e adolescentes como sujeitos em condição peculiar de desenvolvimento** (art. 6º do ECA).

De acordo com a Doutrina da Situação Irregular havia duas infâncias no Brasil: uma relativa aos menores, pessoas em situação irregular, e outra relativa a crianças e adolescentes, a quem os direitos eram assegurados.

Com a Doutrina da Proteção Integral, foi concebida uma única infância, no sentido de que todas as crianças e adolescentes são tidos como sujeitos de direitos, pessoas em peculiar condição de desenvolvimento, em uma **perspectiva de proteção voltada à garantia dos direitos humanos**.

A **proteção à infância, no seu sentido lato, é direito social amparado pelo art. 6º da Constituição Federal**. A Constituição atribuiu à infância e a juventude um momento especial na vida do ser humano e, por isso, conferiu-lhe no seu artigo 227 uma proteção jurídica específica, assegurando: o *status* de pessoas em situação peculiar de desenvolvimento, a titularidade de direitos fundamentais e determinou ao Estado que estes direitos sociais fossem promovidos por meio de políticas públicas.

2. CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 INTRODUZIU A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL E, CONSEQUENTEMENTE, O DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O **artigo 227 da CF afirma o princípio da prioridade absoluta dos direitos da criança, do adolescente e do jovem**, tendo como destinatários da norma a família, a sociedade e o Estado. Pretende, pois, que a família se responsabilize pela manutenção da integridade física e psíquica; a sociedade pela convivência coletiva harmônica; e o Estado pelo constante incentivo à criação de políticas públicas. Trata-se de uma responsabilidade que, para ser realizada, necessita de uma integração, de um conjunto devidamente articulado de políticas públicas.

Essa **competência difusa**, que responsabiliza uma diversidade de agentes pela promoção da política de atendimento à criança e ao adolescente, tem por objetivo ampliar o próprio alcance da proteção dos direitos infantojuvenis.

Dentro da estrutura chamada ordem social, está englobada a chamada Seguridade Social, esta compreendida como um conjunto integrado de ações de iniciativas dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. E a assistência social, que será prestada independentemente de contribuição à seguridade social, tem, dentre os seus objetivos, a proteção e amparo à criança e ao adolescente, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal. E o ECA é uma dessas normas gerais, pelo qual estabelece uma política de atendimento.

Essa política de atendimento deve ser, segundo o art. 204 da CF, descentralizada política e administrativamente (sendo dever dos Estados, Municípios e das entidades não governamentais de assistência social a coordenação e execução destes programas).

Também impõe a **participação popular**, por meio de organizações representativas, para formulação de políticas públicas em todos os níveis. Já o § 1º do artigo 227 determina que o Estado promova, admitida a participação da sociedade civil, programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente.

Assistência integral à saúde

A Constituição também faz menção à assistência integral à saúde da criança e do adolescente, estabelecendo que parte dos recursos públicos destinados à saúde será dirigida à assistência materno-juvenil, cabendo-lhe, ainda, a criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental.

Inimputabilidade penal – art. 228, CF

O artigo 228 da CF estabelece a garantia da inimputabilidade aos menores de dezoito anos, assegurando ao adolescente o direito de ser submetido a uma lei especial, que prevê um juízo diferenciado e a aplicação de medidas socioeducativas. Há quem sustente que não se trata de cláusula pétrea (e, por isso, seria modificável).

DIREITO DO CONSUMIDOR

Lucas de Souza Lehfeld

1. NOÇÕES GERAIS

- **Conceito:** está disposto basicamente no artigo 2º, *caput* e parágrafo único, do CDC. “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Parágrafo único. “Equipara-se à consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”. Além disso, o conceito ainda é complementado pelos artigos 17 e 29 do CDC.
- **Destinatário final:** pessoa física ou jurídica que utilizará o produto ou serviço para consumo próprio. Assim, se uma pessoa adquire um produto como um intermediário de um ciclo de produção, como exemplo, calças para revendê-las, não será considerado destinatário final e, consequentemente, consumidor.
- Ao definir o consumidor no *caput* do artigo 2º, surgiram duas teorias: a) teoria finalista ou subjetiva: é a mais restritiva. Foi adotada pelo CDC e, ao definir o que seja consumidor, apresenta uma divisão entre destinatário final fático (consumidor é o último da cadeia de consumo), e o destinatário final econômico, onde o consumidor não utiliza o produto ou serviço para o lucro, repasse ou transmissão onerosa. Por outro lado, b) teoria maximalista ou objetiva, que amplia o conceito de consumidor. De acordo com esta teoria, o artigo 2º do CDC deve ser interpretado da forma mais extensiva possível, para que as normas do CDC sejam aplicadas a um número cada vez maior de relações de consumo.
- **O Comércio eletrônico:** em razão da importância do comércio eletrônico nos dias atuais, em 2013 houve a expedição do Decreto n. 7.962, que dispõe sobre a contratação nessa seara mercadológica. De acordo com o seu art. 1º, o referido diploma diz respeito à necessidade de, na contratação no comércio eletrônico, ter informações claras a respeito do produto, serviço e fornecedor, atendimento facilitado e respeito ao direito de arrependimento do consumidor.
- **Plano Nacional de Consumo e Cidadania (PNCC): Criado pelo Decreto n. 7.963/2013**, tem a finalidade de promover a proteção e defesa do consumidor em todo o território nacional, por meio da integração e articulação de políticas, programas e ações. Será executado pela União, em colaboração com Estados, Distrito Federal e Municípios e com a sociedade.
- **Como diretrizes, o PNCC visa:** a) educação para o consumo; b) adequada e eficaz prestação dos serviços públicos; c) garantia do acesso do consumidor à justiça; d) fortalecimento da participação social na defesa dos consumidores; e) prevenção e repressão de condutas que violem direitos do consumidor; e f) autodeterminação, privacidade, confidencialidade e segurança das informações e dados pessoais prestados ou coletados, inclusive por meio eletrônico.
- **Pelo Decreto n. 7.963/2013**, também fica criada a **Câmara Nacional das Relações de Consumo**, no Conselho de Governo, com as seguintes instâncias para a gestão do Plano Nacional de Consumo e Cidadania: a) Conselho de Ministros e b) Observatório Nacional das Relações de Consumo. Compete ao primeiro a orientação, formulação, implementação, monitoramento e a avaliação do PNCC. Ao Observatório Nacional das Relações de Consumo compete promover estudos e formular propostas para consecução dos objetivos

do PNCC e acompanhar a execução das políticas, programas e ações do PNCC.

- **Integração do sistema normativo-jurídico de proteção do consumidor:** o CDC é um texto aberto, pois determina que os direitos nele previstos “não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade” (art. 7º).
- **O princípio da transparência ou da confiança:** Em âmbito jurídico, a informação apresenta dupla face: o dever de quem oferece o produto ou serviço de informar, e o direito do consumidor de ser informado, por ser considerado pelo CDC parte vulnerável na relação de consumo. A informação deve ser adequada e clara sobre o produto ou serviço, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem (art. 6º, III e art. 31). Deve-se, portanto, evitar a propaganda enganosa ou abusiva, conforme art. 6º, IV, do CDC, ou mesmo fantasiosa ou exagerada do produto ou serviço, mesmo que sem a intenção de prejudicar.
- **Dos conceitos legais (arts. 2º e 3º do CDC)**

Consumidor	Toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final (art. 2º). Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo (Parágrafo Único).
Fornecedor	Toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira , bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços (art. 3º)
Produto	Qualquer bem , móvel ou imóvel, material ou imaterial (art. 3º, §1º)
Serviço	Qualquer atividade fornecida no mercado de consumo , mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista (art. 3º, §2º)

2. POLÍTICA NACIONAL DE RELAÇÕES DE CONSUMO

- **Princípio da vulnerabilidade (também chamado Princípio da Isonomia):** o artigo 4º, inciso I, do CDC reconhece expressamente a vulnerabilidade do consumidor, ou seja, o considera como a parte mais frágil da relação jurídica. Neste sentido, qualquer vulnerabilidade deve ser admitida (técnica, jurídica, econômica, informacional, ambiental, social, etc.). A vulnerabilidade é um conceito de direito material e é presumida de forma absoluta ao consumidor (parte vulnerá-

DIREITO EMPRESARIAL

Danniel Trindade

1. TEORIA GERAL DO DIREITO EMPRESARIAL

TEORIA GERAL DA EMPRESA

Considerando a evolução histórica do direito empresarial, vale lembrar que o **Código Comercial de 1850** adotava a chamada "**Teoria dos Atos de Comércio**", originada no **Direito Francês**. Não por outro motivo, é que, no mundo, o **Código Francês de 1807** é apontado como o marco inicial do Direito Comercial. Referida teoria tratava do comerciante (pessoa física) e da sociedade comercial (pessoa jurídica) como sendo aqueles que praticavam atos de comércio com habitualidade e finalidade lucrativa. O Direito Comercial regulava, portanto, as relações jurídicas decorrentes da prática de alguns atos tipificados como atos de comércio.

Já com o Código Civil de 2002, o ordenamento jurídico brasileiro passou a adotar a chamada "**Teoria da Empresa**", originada no **Direito Italiano**, de autoria de **Alberto Asquini**, em substituição a antiga teoria dos atos de comércio. Assim, o ordenamento jurídico brasileiro passou a conceituar o **empresário** como a pessoa física (empresário individual) ou jurídica (sociedade empresária) que exerce, profissionalmente, atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços, nos termos do art. 966, *caput*, do Código Civil. Por outro lado, a expressão "empresa" representa a atividade econômica exercida pelo empresário.

LEMBRE-SE:

- A teoria da empresa foi desenvolvida na **Itália**, sendo um de seus expoentes **Alberto Asquini**.
- Para a Teoria da Empresa, adotada no Brasil com o Código Civil de 2002, é empresarial a atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Será empresário, pois, aquele que exercer profissionalmente essa atividade.

EMPRESA E EMPRESÁRIO

A empresa não se confunde com o conceito de empresário:

Empresário	Empresa
Empresário é a pessoa física (empresário individual) ou jurídica (sociedade empresária) que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços.	Empresa significa a própria atividade empresarial exercida pelo empresário, pessoa física (empresário individual) ou jurídica (sociedade empresária).

CONCEITO DE EMPRESA

Em termos jurídicos, a empresa é a atividade econômica organizada exercida pelo empresário. Atividade econômica

organizada é aquela que reúne os quatro os fatores de produção (mão de obra + matéria prima + capital + tecnologia). Para a doutrina majoritária, faltando qualquer um dos fatores de produção, não há falar em atividade empresarial.

NOME EMPRESARIAL

O nome empresarial é uma cláusula pétrea, nos termos do art. 5º, XXIX, da CF ("a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresariais e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;").

Conceito: *nome empresarial* é o elemento de identificação do empresário (individual e sociedade empresária) no meio empresarial. "CC, art. 1.155. Considera-se nome empresarial a firma ou a denominação adotada, de conformidade com este Capítulo, para o exercício de empresa".

Modalidades: há duas modalidades de nome empresarial, quais sejam a *firma* e a *denominação*.

Firma	Pode ser: firma individual ou firma social.
	Firma individual
	Aplicada ao empresário individual, nos termos do art. 1.156 ("o empresário opera sob firma constituída por seu nome, completo ou abreviado, aditando-lhe, se quiser, designação mais precisa da sua pessoa ou do gênero de atividade").
	Composição: nome civil do empresário, completo ou abreviado. Ex: Daniel Messias da Trindade; D.M.T., D. Messias da Trindade, etc.
Ramo de atividade: a inclusão do ramo de atividade é facultativa. Caso queira, o empresário individual poderá acrescentar uma designação mais precisa da pessoa ou gênero de atividade (ramo de atividade).	
Firma social	
Aplica-se às sociedades que possuem sócio com responsabilidade ilimitada: sociedade em nome coletivo e sociedade em comandita simples, nos termos do art. 1.157 do CC ("A sociedade em que houver sócios de responsabilidade ilimitada operará sob firma, na qual somente os nomes daqueles poderão figurar, bastando para formá-la aditar ao nome de um deles a expressão "e companhia" ou sua abreviatura").	
Atenção: os sócios que figurarem no nome empresarial, são solidária e ilimitadamente responsáveis pelas dívidas contraídas pela sociedade.	

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Luciano Alves Rossato

1. NORMAS FUNDAMENTAIS

▶ Modelo Constitucional de Processo

As Normas Fundamentais têm a sua origem na Constituição Federal, constituindo-se na forma de como o legislador compreendeu a aplicação, no âmbito processual, do princípio do devido processo legal em sua plenitude, nele contido todos os princípios que lhe são derivados, como os do contraditório, ampla defesa, boa-fé etc.

Para tanto, as Normas Fundamentais partem do modelo fundamental ou do modelo constitucional de processo.

Portanto, estabelece a Constituição as linhas fundamentais do processo, suas bases normativas e garantias mínimas, competindo ao legislador infraconstitucional traçar as especificidades próprias de cada ramo processual rumo à sua otimização.

▶ O Princípio do devido processo legal como princípio nuclear

Os princípios fundamentais decorrem de um núcleo comum, que é o princípio do devido processo legal, indicado por Nelson Nery Júnior como “o gênero do qual todos os demais princípios constitucionais do processo são espécies”. O devido processo legal se caracteriza de duas formas: material (devido processo legal em sentido material) e processual (devido processo legal em sentido processual).

▶ Regra jurídica da iniciativa da parte e do impulso oficial

Deverá o Poder Judiciário ser provocado para que possa atuar no caso concreto. Trata-se de efeito corolário da regra jurídica da iniciativa da parte, dispositivo ou inércia da jurisdição.

▶ Princípio do acesso à justiça ou inafastabilidade do controle jurisdicional

O princípio do acesso à justiça foi positivado no inciso XXXV, do art. 5º, do Texto Fundamental, garantindo-se que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Ao contrário do que pode parecer, o dispositivo constitucional não revela apenas ao direito de ação, ou seja, de peticionar e requerer providências pelo Estado-juíz. A par da própria consciência de respeito e confiança na Justiça, a garantia está ligada à noção de democracia e igualdade, com o objetivo de tornar efetivos os direitos individuais e coletivos por meio do processo. Trata-se, a um só tempo, de direito fundamental e de garantia à efetivação de direitos, formando-se entre as partes uma situação de interdependência e não propriamente de submissão.

▶ Princípio da primazia do julgamento de mérito

Em conformidade com o disposto no art. 4º do CPC, “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”. Neste dispositivo é possível extrair o princípio da preferência ou da primazia pelo julgamento de mérito.

▶ Princípio da duração razoável do processo

Seguindo a tendência internacional, a Emenda Constitucional n. 45/2004 inseriu o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal e, partir de então, o princípio da duração razoável do processo passou a ter status constitucional.

▶ Princípio da boa-fé processual

Sendo a segurança jurídica um dos fundamentos da República, tem a boa-fé processual base na Constituição Federal, também como decorrência da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da própria solidariedade social (art. 3º, I). Para outros, trata-se de corolário do devido processo legal.

▶ Princípio da cooperação processual

O princípio processual da cooperação processual tem o seu cerne na concepção de que o processo rege uma relação processual entre as partes e o juiz, que interagem entre si, estabelecendo-se uma comunidade de trabalho.

▶ Princípio da isonomia

O art. 7º do CPC assegura a paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, cabendo ao magistrado zelar pelo efetivo contraditório. Encampou-se o direito à igualdade processual como sendo um componente integrante do processo justo.

▶ Princípio da publicidade dos atos processuais

Em conformidade com o art. 5º, LX, “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”, enquanto o art. 93, IX, dispõe que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos”.

▶ Princípio do contraditório dinâmico

Não há processo sem o efetivo contraditório. Trata-se de princípio inerente ao devido processo legal, pelo qual deve ser garantido às partes a possibilidade de se manifestar previamente à decisão judicial, com a finalidade de influenciá-lo, evitando-se a decisão surpresa.

▶ Princípio da fundamentação analítica

A fundamentação das decisões judiciais é um dever imposto pela Constituição Federal (art. 93, IX), reiterado pelo Código de Processo Civil de 2015 (art. 11), que registrou um conteúdo mínimo das decisões judiciais (art. 489 do CPC).

Em conformidade com o previsto no § 1º do art. 489 do CPC, não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I) se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; II) empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III) invocar motivos que prestariam a justificar qualquer

DIREITO PENAL

Rogério Sanches Cunha

1. PRINCÍPIOS E TEORIA DA NORMA PENAL

O Direito Penal é permeado por diversos princípios constitucionais que de alguma forma limitam o poder punitivo estatal. Resumidamente, podemos citar os seguintes:

1) Princípio da legalidade: O artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal dispõe que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Reforçando essa garantia, o artigo 5º, XXXIX da Carta Magna (com idêntica redação do artigo 1º do CP) anuncia que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. Trata-se de real limitação ao poder estatal de interferir na esfera de liberdades individuais, daí sua inclusão na Constituição entre os direitos e garantias fundamentais.

A doutrina desdobra o princípio da legalidade em outros seis:

(A) Não há crime (ou contravenção penal), nem pena (ou medida de segurança) sem lei: Segundo o **princípio da reserva legal**, a infração penal somente pode ser criada por lei em sentido estrito, ou seja, lei complementar ou lei ordinária, aprovadas e sancionadas de acordo com o processo legislativo respectivo, previsto na CF/88 e nos regimes internos da Câmara dos Deputados e Senado Federal.

(B) Não há crime (ou contravenção penal), nem pena (ou medida de segurança) sem lei anterior: A formulação completa do princípio da legalidade compreende, necessariamente, a anterioridade da lei e sua irretroatividade. O artigo 5º, XL da CF/88 enuncia, como **regra geral**, que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”.

(C) Não há crime (ou contravenção penal), nem pena (ou medida de segurança) sem lei escrita: Só a lei escrita pode criar crimes e sanções penais, excluindo-se o direito consuetudinário para fundamentação ou agravamento da pena.

(D) Não há crime (ou contravenção penal), nem pena (ou medida de segurança) sem lei estrita: Proíbe-se a utilização da analogia para criar tipo incriminador, fundamentar ou agravar pena.

(E) Não há crime (ou contravenção penal), nem pena (ou medida de segurança) sem lei certa: O **princípio da taxatividade ou da determinação** é dirigido mais diretamente à pessoa do legislador, exigindo clareza dos tipos penais, que não devem deixar margens a dúvidas, de modo a permitir à população em geral o pleno entendimento do tipo criado.

(F) Não há crime (ou contravenção penal), nem pena (ou medida de segurança) sem lei necessária: Desdobramento lógico do **princípio da intervenção mínima**, este princípio não admite a criação da infração penal sem necessidade, em especial quando a conduta indesejada pelo meio social pode perfeitamente ser inibida pelos outros ramos do Direito.

2) Princípio da presunção de inocência (ou de não culpa): A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LVII, determina que “ninguém será considerado culpado até o trânsito

em julgado de sentença penal condenatória”. Percebam que a nossa Bíblia Política, diferente de alguns documentos internacionais, não presume, expressamente, o cidadão inocente, mas impede considerá-lo culpado até a decisão condenatória definitiva.

Na verdade, o princípio inculcado na referida norma é o da presunção de não culpa (ou de não culpabilidade). Uma situação é a de presumir alguém inocente; outra, sensivelmente distinta, é a de impedir a incidência definitiva dos efeitos da condenação até o trânsito em julgado da sentença, que é justamente o que a Constituição brasileira garante a todos.

Analisando com atenção essa questão, reconhecemos que a denominação *princípio da presunção de inocência* não se coaduna com o sistema de prisão provisória previsto no nosso ordenamento jurídico: como admitir que alguém, presumidamente inocente, seja preso na fase de investigação policial ou no curso da instrução criminal, leia-se, sem haver sentença penal condenatória? Por outro lado, parece aceitável a decretação (excepcional) de uma prisão temporária ou preventiva sobre alguém não presumido inocente, sobre quem pairam indícios suficientes de autoria, mas que ainda não pode ser considerado culpado.

3) Princípio da individualização da pena: Dispõe o artigo 5º, XLVI, CF/88: “a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos”.

A individualização da resposta estatal ao autor de um fato punível deve ser observada em três momentos: **a)** na definição, pelo legislador, do crime e sua pena; **b)** na imposição da pena pelo juiz; **c)** e na fase de execução da pena, momento em que os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal (art. 5º LEP).

4) Princípio da vedação do *bis in idem*: Embora não esteja previsto expressamente na Constituição, este princípio está no Estatuto de Roma, que criou o Tribunal Penal Internacional: “Art. 20. Ne bis in idem. 1. Salvo disposição em contrário do presente Estatuto, nenhuma pessoa poderá ser julgada pelo Tribunal por actos constitutivos de crimes pelos quais este já a tenha condenado ou absolvido. 2 – Nenhuma pessoa poderá ser julgada por outro tribunal por um crime mencionado no artigo 5º, relativamente ao qual já tenha sido condenada ou absolvida pelo Tribunal”.

Entende-se, majoritariamente, que o princípio em estudo não é absoluto. O próprio Estatuto de Roma, em seu artigo 20, 3, prevê a possibilidade de julgamento por mesmo fato nos casos dos crimes de genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade, desde que o primeiro tribunal a realizar o julgamento tenha tentado subtrair a competência do Tribunal Internacional ou não tenha havido a imparcialidade necessária à ação da justiça. Entre nós, a **exceção** ao princípio do *non bis in idem* se encontra no artigo 8º do CP, que autoriza novo julgamento e condenação pelo mesmo fato, nos casos de extraterritorialidade da lei penal brasileira.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Ricardo Silveiras

1. INTRODUÇÃO

Antes de tratarmos dos princípios aplicáveis à matéria, convém trazeremos uma breve e importante introdução, abordando o papel do processo penal no Estado Democrático de Direito, a discussão sobre a teoria geral do processo, além das teorias que normalmente permeiam os pontos de vista da doutrina sobre esta parte importante do Direito.

De início, podemos afirmar que o processo penal deve ser sempre visto (ou lido) a partir da Constituição Federal e, desse modo, pode-se afirmar ser ele o instrumento para efetivação das garantias constitucionais (LOPES JR., *Aury. Direito processual penal*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 69). Segundo tal corrente, o processo não é mero instrumento a serviço do Estado para que este possa exercer o *ius puniendi*.

A CF de 1988, logo em sua abertura (art. 1º, *caput*), afirma constituir a República em estado *democrático* de direito. A ligação com a democracia não pode ser ignorada. Ensina Canotilho que: “O Estado constitucional não é nem deve ser apenas um Estado de direito. Se o princípio do Estado de direito se revelou como uma ‘linha Maginot’ entre ‘Estados que têm uma constituição’ e ‘Estados que não têm uma constituição’, isso não significa que o Estado Constitucional moderno possa limitar-se a ser apenas um Estado de direito. Ele tem de estruturar-se como **Estado de direito democrático**, isto é, como uma ordem de domínio legitimada pelo povo. A articulação do ‘direito’ e do ‘poder’ no Estado constitucional significa, assim, que o poder do Estado deve organizar-se e exercer-se em termos democráticos. O princípio da soberania popular é, pois, uma das traves mestras do Estado constitucional. O poder político deriva do ‘poder dos cidadãos’” (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2001, p. 97-98).

Consequentemente, deve o processo penal ser aplicado tendo-se em vista tal escolha do constituinte originário. Como explica Aury Lopes Jr.: “Então, não basta qualquer processo, ou a mera legalidade, senão que somente um processo penal que esteja conforme as regras constitucionais do jogo (devido processo) na dimensão formal, mas, principalmente, substancial, resiste à filtragem constitucional imposta. Feito isso, é imprescindível marcar esse referencial de leitura: o processo penal deve ser lido à luz da Constituição e não o contrário. Os dispositivos do Código de Processo Penal é o que deve ser objeto de uma releitura mais acorde aos postulados democráticos e garantistas na nossa atual Carta, sem que os direitos fundamentais nela insculpidos sejam interpretados de forma restritiva para se encaixar nos limites autoritários do Código de Processo Penal de 1941” (Op. cit., p. 73).

Dentro dessa perspectiva crítica do processo penal seguida por parte da doutrina, não há espaço para o sacrifício de direitos individuais em prol do interesse público, já que os primeiros são direitos de todos, sendo do próprio interesse público que sejam respeitados. Portanto, não se pode exigir que os direitos e garantias fundamentais sejam sempre justificados antes de serem aplicados: é o poder punitivo estatal que necessita de plena justificação – constitucional – para ser exercido. Ademais,

a instrumentalidade do processo deve servir ao Estado Democrático de Direito e à observância dos direitos fundamentais, não simplesmente para a eficiência do processo.

Uma corrente doutrinária importante, seguida, dentre outros, por Antonio Scarance Fernandes, postula um equilíbrio, no processo penal, entre eficiência e garantismo. Afirma Scarance: “A história do processo penal é marcada por movimentos pendulares, ora prevalecendo ideias de segurança social, de eficiência repressiva, ora predominando pensamentos de proteção ao acusado, de afirmação e preservação de suas garantias. Essa diversidade de encaminhamentos são manifestações naturais da eterna busca de equilíbrio entre o ideal de segurança social e a imprescindibilidade de se resguardar o indivíduo em seus direitos fundamentais. Essa dicotomia é, em regra, representada pelo confronto entre eficiência e garantismo no processo penal. Em uma visão moderna, esses dois vetores não se opõem, pois não se concebe um processo eficiente sem garantismo” (*Processo penal constitucional*, 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 23).

O segundo ponto que nos propusemos a tratar é um dos mais polêmicos na doutrina e diz respeito à aplicação, ao processo penal, de categorias normalmente aplicadas ao processo civil, numa tentativa de criação de uma Teoria Geral do Processo. Um dos principais críticos dessa tentativa, dentre nós, é Aury Lopes Jr., que, de modo incisivo, assim se expressa sobre o tema: “Todo um erro de pensar, que podem ser transmitidas e aplicadas no processo penal as categorias do processo civil, como se fossem as roupas da irmã mais velha, cujas mangas se dobram, para caber na irmã preferida. É a velha falta de respeito, a que se referia GOLDSCHMIDT, às categorias jurídicas próprias do processo penal. Contudo, há chegado o momento (...) de desvelar a diversidade fenomenológica (e metodológica) das *duas irmãs processuais* e compreender que o processo penal possui suas categorias jurídicas próprias, sua diversidade inerente, e que não mais se contenta em usar as vestes da irmã” (op. cit., p. 93).

Por fim, antes de focarmos nos princípios, veja as teorias do processo penal.

As teorias do processo podem ser divididas em três grupos principais, subdivididas em outros (segundo Aury Lopes Jr., op. cit., p. 95-96):

- *Teorias que utilizam categorias de outros ramos do direito:*
 - *Teorias de direito privado:* posição abandonada já no século XIX, quando o processo deixou de ser considerado parte do direito privado, ganhando autonomia. Apenas para registro, tais teorias tinham três vertentes:
 - Processo como contrato;
 - Processo como quase contrato;
 - Processo como acordo;
 - *Teorias de direito público:*
 - *Processo como relação jurídica* (Bülow): o processo é uma relação jurídica, de natureza pública, que se estabelece entre as partes e o juiz, originando uma série de direitos e obrigações processuais. A natureza é pública, pois a relação dá-se entre as partes o órgão

DIREITO DO TRABALHO

Renata Japiassu

1. DA RELAÇÃO DE TRABALHO E RELAÇÃO DE EMPREGO

O art. 3º da CLT elenca os requisitos essenciais para a configuração do vínculo de **emprego**: subordinação, habitualidade, onerosidade, pessoalidade e pessoa física (**SHOPP**).

SUBORDINAÇÃO	O empregado recebe ordens do empregador, pois trabalha sob a dependência desse último.
HABITUALIDADE	É a chamada “não eventualidade”, a expectativa de retorno do empregado ao trabalho. Não confundir com o trabalho realizado todos os dias, ou de segunda a sexta, uma vez que há a possibilidade do empregado trabalhar segundas e quartas, de terça a quinta, etc.
ONEROSIDADE	O empregado trabalha para receber salário (fixo, variável, por comissões ou percentagens), uma contraprestação pelas funções realizadas.
PESSOALIDADE	O empregado não pode ser substituído por terceiros, pois ele foi a pessoa contratada para exercer suas funções.
PESSOA FÍSICA	A CLT protege o ser humano, a figura da pessoa física ou natural. Não há vínculo de emprego com pessoa jurídica.

Atenção, pois **não existe exigência legal** de que o empregado precise trabalhar com exclusividade, nem existe previsão quanto ao local de prestação de serviços. Sendo assim, é possível que o empregado preste serviços a quantos empregadores quiser, desde que com compatibilidade de horário. Quanto ao local da prestação de serviços, o art. 6º da CLT prevê que “não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado à distância”.

A figura do empregado será estudada com mais detalhes em tópico específico, porém alguns princípios do Direito do Trabalho são de importante revisão:

- **Princípio da proteção:** esse princípio parte da condição de vulnerabilidade do empregado dentro da relação de trabalho, dividindo-se em “norma mais favorável” para a aplicação das leis e “condição mais benéfica” para garantir direitos adquiridos aos empregados. A índole da legislação trabalhista, portanto, tem viés protetivo.
- **Princípio da imperatividade das normas trabalhistas:** as normas trabalhistas possuem restrições no que tange suas alterações, restringindo a autonomia da vontade entre as partes.
- **Princípio da primazia da realidade:** a realidade dos fatos terá mais força do que os documentos escritos, ou seja, os últimos não farão prova absoluta da realidade, sendo preciso analisá-los em conjunto com a realidade.
- **Princípio da inalterabilidade contratual lesiva:** o art. 468 da CLT veda as alterações contratuais lesivas

aos empregados, mesmo se houver consentimento. Dessa forma, à luz do art. 2º da CLT, o empregador será responsável por arcar com os riscos do negócio.

- **Princípio da continuidade da relação de emprego:** os contratos de trabalho são celebrados, em regra, por prazo indeterminado, uma vez que o Direito do Trabalho também se preocupa com o futuro dos empregados, sendo de interesse público que esses permaneçam em suas funções pelo maior tempo possível, garantindo sua subsistência. Sendo assim, é do empregador o ônus de provar o término do contrato de trabalho, de acordo com a Súmula nº 212 do TST.
- **Princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas:** a regra é que, enquanto perdurar o contrato de trabalho, os direitos trabalhistas decorrentes desse são irrenunciáveis, já que assegurados por lei.

Quando ausente um dos requisitos do art. 3º da CLT, estamos diante de uma **relação de trabalho**, a qual não possui o amparo protetivo da CLT.

Vamos ao estudo das modalidades mais importantes de relações de trabalho:

- **Trabalho autônomo:** o trabalhador autônomo é o patrão de si mesmo, pois exerce suas funções por conta própria, sem subordinação e assumindo os riscos do negócio (exemplos: médico, veterinário, pedreiro, engenheiro). Atenção o art. 442-B da CLT, que prevê a possibilidade de contratação do autônomo com exclusividade, situação que por si só não desvirtua a relação contratual de trabalho.
- **Trabalho eventual:** esse trabalhador não possui habitualidade, prestando serviços de maneira ocasional em atividades não permanentes da empresa (exemplo: escola que contrata garçom para a festa de fim de ano).
- **Trabalho avulso:** o trabalhador avulso é aquele que presta serviços por intermédio de uma terceira pessoa, podendo ser o sindicato da categoria ou o órgão gestor de mão de obra (OGMO), com ausência do requisito da pessoalidade, pois o avulso presta serviço para vários tomadores. Porém atenção, pois o art. 7º, XXXIV da CF/88 estendeu ao trabalhador avulso **todos os direitos garantidos aos empregados comuns**, ou seja, ele é amparado pela CLT, diferentemente dos demais.
- **Trabalho voluntário:** aqui está ausente o requisito da onerosidade, uma vez que o trabalhador não é remunerado pelas suas funções enquanto presta serviços para entidade pública de qualquer natureza ou para instituição privada de fins não lucrativos que tenha objetivos cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência à pessoa (art. 1º da Lei 9.608/98).
- **Ministros e membros de entidades religiosas:** a Lei 14.647/23 alterou a CLT, incluindo os §2º e 3º no art. 442. Desde então, **não há vínculo empregatício** entre **entidades religiosas** de qualquer denominação ou natureza ou instituições de ensino vocacional e **ministros de confissão religiosa**, membros de instituto de vida consagrada, de congregação ou de ordem religiosa, ou quaisquer outros que a eles se equiparem, ainda que se

PROCESSO DO TRABALHO

Ana Carolina Destefani

1. DA COMPETÊNCIA

1.1 COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A competência material da Justiça do Trabalho está disciplinada no art. 114 da CF/88 e é delimitada pela natureza da relação jurídica deduzida em juízo.

1.1.1 HIPÓTESES DE COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

a) Controvérsias envolvendo a relação de trabalho: a relação de trabalho é o gênero, consistente na relação jurídica existente entre uma pessoa física que presta serviços a outra, seja esta física ou jurídica, mediante uma contraprestação financeira;

b) Ações envolvendo os agentes da administração pública regidos pela CLT (empregados públicos): abrange os entes de Direito Público externo e da Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

c) Ações envolvendo o direito de greve: a greve é um direito constitucional, assegurado aos trabalhadores (art. 9º da CF/88);

d) Ações sobre representação sindical e sindicatos;

e) Mandado de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;

f) Conflitos de competência envolvendo jurisdição trabalhista, sendo que a competência funcional para apreciar o conflito de competência será: (i) do TRT respectivo, quando o conflito envolver Varas do Trabalho de sua jurisdição; (ii) do TST, quando o conflito envolver Varas do Trabalho de mais de um TRT, TRT e Vara do Trabalho de jurisdição de um TRT distinto;

g) Ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho, inclusive as oriundas de acidente do trabalho e doenças a ele equiparadas, ainda que propostas pelos dependentes ou sucessores do trabalhador falecido (Súmula Vinculante 22);

h) Ações relativas à atividade fiscalizatória do Ministério Público do Trabalho;

i) Execução, de ofício, das contribuições sociais decorrentes das decisões que proferir ou dos acordos que homologar: a competência da Justiça do Trabalho limita-se à execução das contribuições previdenciárias, que decorrerem diretamente dos acordos ou das condenações que proferir. Essa execução pode ser promovida, inclusive, de ofício (Súmula Vinculante 53 do STF);

j) Outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

Em sentido contrário, **NÃO SÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO:**

Autorização para o trabalho artístico do menor: sendo de competência do Juiz da Infância e da Juventude, ou o juiz que exerce essa função, na forma da lei de organização judiciária local (arts. 146 e 149, inciso II, alínea "a", da Lei 8.069/90).

Ação de cobrança de honorários de profissional liberal, inclusive advocatícios: Compete à Justiça Estadual (súmula 363 do STJ).

Litígios decorrentes de acidentes do trabalho: Compete à Justiça Estadual (súmula 15 do STJ).

Ações oriundas dos contratos de transportes de cargas: Compete à Justiça Comum (art. 5º, § 3º, da Lei 11.442/2007).

1.2 COMPETÊNCIA TERRITORIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Na Justiça do Trabalho, a competência territorial vem disciplinada no art. 651 da CLT, o qual estabelece e fixa a competência com base no local da prestação de serviços, ainda que o empregado tenha sido contratado noutro local ou no estrangeiro. Contudo, existem exceções à regra geral do local de prestação dos serviços.

REGRA GERAL DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL:

Local da prestação de serviços (art. 651, *caput*, da CLT)

EXCEÇÕES À REGRA GERAL:

(i) Agente ou viajante comercial: a competência será da Vara da localidade em que a empresa tenha agência ou filial e a esta o empregado esteja subordinado e, na falta, será competente a Vara do local, em que o empregado tenha domicílio ou a localidade mais próxima (art. 651, § 1º, da CLT).

(ii) Empregado brasileiro que trabalha no exterior, desde que possuam sede, filial ou representante no Brasil: nesse caso, a competência será da Justiça do Trabalho brasileira, caso não haja convenção internacional em sentido contrário (art. 651, § 2º, da CLT).

(iii) Empregador que realiza atividades fora do lugar do contrato de trabalho, é assegurado ao empregado apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços (art. 651, § 3º, da CLT).

2. DAS PARTES E DOS PROCURADORES

2.1 JUS POSTULANDI

O *jus postulandi* é a capacidade que uma pessoa tem para postular, em juízo, a defesa de suas pretensões sem a necessidade de um advogado. Porém, esse direito tem algumas

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Renata Japiassu

1. SEGURIDADE SOCIAL

1.1. CONTEXTO HISTÓRICO

No Brasil, a proteção social teve início com a assistência privada, e a seguridade social foi mencionada pela primeira vez na Constituição de 1824, com a criação dos socorros públicos. Por sua vez, o conceito de aposentadoria foi trazido com a Constituição de 1891, abrangendo tão somente servidores públicos.

No que tange os acidentes de trabalho, a proteção para os trabalhadores surgiu em 1919 (Decreto 3.724), sendo compulsório para algumas atividades.

Para fins de prova, a **Lei Eloy Chaves** (Lei 4.682/1923) é considerada pela doutrina majoritária como marco inicial da Previdência Social (CASTRO E LAZZARI, 2020). Tal legislação criou as “Caixas de Aposentadoria e Pensões” nas empresas de estrada de ferro, e dependia da contribuição dos trabalhadores, no intuito de assegurar-lhes a aposentadoria, ou ainda a pensão aos dependentes em caso de morte.

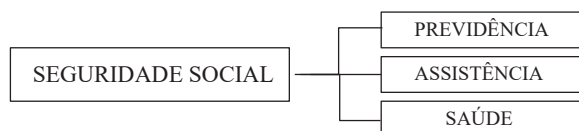
Muitos outros sistemas, institutos e fundações foram criados no intuito de regularizar e uniformizar a Previdência Social. Atualmente, o **Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)** é a autarquia responsável por arrecadar, fiscalizar e cobrar as contribuições e recursos da Previdência Social, bem como é competente para conceder benefícios.

Em 1991, entraram em vigor duas fontes legais importantes: a **Lei 8.212/91** (Plano de Custeio e Organização da Seguridade Social) e a **Lei 8.213/91** (Plano de Benefícios da Previdência Social). Em 1993, surge a Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS (**Lei 8.742/93**) e, em 1999, foi promulgado o Regulamento da Previdência Social (**Decreto 3.048/99**).

Num último momento, menciona-se a terceira grande reforma previdenciária – sucessora das ECs 20/98 e 41/03 –, a **Emenda Constitucional 103/19**, alterando tanto o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), voltado aos servidores públicos; e o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), referente aos trabalhadores celetistas.

1.2. SEGURIDADE SOCIAL: PREVIDÊNCIA, ASSISTÊNCIA E SAÚDE

À luz do **art. 194** da Constituição Federal, a seguridade social é um “conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinados a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social” (Brasil, 1998).



Nesse sentido, o grande princípio que rege a seguridade social é a **solidariedade**. Isso porque o art. 194 da CF/88 prevê um conjunto integrado de ações, com participação do Poder Público e da sociedade como um todo.

PREVIDÊNCIA SOCIAL (arts. 201 e 202, CF/88)	Caráter contributivo , filiação obrigatória , protegendo o trabalhador e dependentes nos casos de: incapacidades temporárias e permanentes, maternidade, desemprego involuntário, reclusão e falecimento.
ASSISTÊNCIA SOCIAL (arts. 203 e 204, CF/88)	Caráter universal (não contributivo), prestada a quem necessitar. Visa proteger, amparar, integrar, habilitar e reabilitar: família, maternidade, adolescência, idosos e pessoas com deficiência. Além disso, garante um salário-mínimo mensal a idosos e pessoas com deficiência em vulnerabilidade econômica, por meio do Benefício de Prestação Continuada (BPC).
SAÚDE (arts. 196 a 200, CF/88)	Caráter universal (não contributivo), sendo direito de todos e dever do Estado, com o objetivo de reduzir doenças e promover a proteção e recuperação. Alcança brasileiros e estrangeiros.

A previdência social possui, portanto, duas vertentes:

- **Custeio:** obrigação das empresas e dos segurados em pagar as contribuições previdenciárias, regulamentadas pela Lei 8.212/91;
- **Plano de benefícios e serviços:** pagamento de prestações, feita Previdência Social aos segurados e dependentes, desde que observadas as hipóteses e requisitos legais de concessão, nos termos da Lei 8.213/91.

1.3. BENEFÍCIOS ASSISTENCIAIS

Antes de iniciar os estudos sobre o direito previdenciário em si e os benefícios previdenciários em espécie, insta mencionar os **benefícios assistenciais** regidos pela Lei Orgânica de Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/93).

Sobre o benefício de prestação continuada ao idoso e à pessoa com deficiência (BPC-LOAS), os requisitos estão presentes nos arts. 20 e 21 da LOAS:

- **BPC-LOAS à pessoa idosa:** ter 65 anos ou mais + renda familiar mensal per capita igual ou inferior a 1/4 do salário-mínimo;
- **BPC-LOAS à pessoa com deficiência:** existência de impedimentos de longo prazo (mínimo de 2 anos) de natureza física, mental, intelectual ou sensorial + renda familiar mensal per capita igual ou inferior a 1/4 do salário-mínimo.

Além disso, os beneficiários **não** poderão possuir outro benefício no âmbito da seguridade social ou de outro regime, exceto assistência médica e pensão especial indenizatória.

Lembrando que os benefícios assistenciais não possuem caráter contributivo, e abrangem os brasileiros naturalizados ou natos, residentes e domiciliados no Brasil. O BPC-LOAS terá **renda mensal inicial** de um salário-mínimo.

DIREITO FINANCEIRO

Marina Lisboa

1. CONCEITO DE ATIVIDADE FINANCEIRA DO ESTADO

O Direito Financeiro estuda a atividade financeira do Estado e como ele realiza diversas atividades com o intuito de satisfazer a necessidade pública dentro e com base em seu orçamento. Essas atividades, via de regra, terão o intuito de obter, gerir e aplicar os recursos financeiros nessas finalidades estatais a fim de perfazer o bem comum.

É possível afirmar que essa atividade financeira do Estado tem o intuito de satisfazer três tipos de necessidades públicas, quais sejam, o exercício regular do poder de polícia, a intervenção no domínio econômico e a prestação de serviços públicos (HARADA; 2020). E é dentro do Direito Financeiro que iremos estudar despesas públicas, receitas públicas, orçamento público, crédito público e tantos outros assuntos importantes para a sua aprovação no Exame de Ordem. Vamos iniciar essa jornada juntos? Conto com você!

2. PRINCÍPIOS

2.1. PRINCÍPIOS DO DIREITO FINANCEIRO

Os princípios do direito financeiro, diferente dos princípios orçamentários que veremos a seguir, possuem uma aplicabilidade genérica e que devem ser utilizadas em toda a compreensão do estudo do Direito Financeiro. Enquanto os princípios orçamentários possuem aplicabilidade específica.

1) Princípio da estrita legalidade

Como todo ramo do direito, o princípio da legalidade se faz presente. No caso do direito financeiro, é possível falar que apenas a lei pode criar direitos e deveres e aquilo que não estiver previsto em lei desrespeita o princípio da legalidade. No direito financeiro essa legalidade deve ser enxergada como estrita, em razão de estarmos diante das finanças do Estado, onde é possível falar tanto da realização de despesas públicas como de aprovação de diversos orçamentos que, devem sempre, respeitar e estar em conformidade com a Lei.

2) Princípio da economicidade

Nesse ponto podemos pegar “emprestado” um conceito trabalhado lá no Direito Administrativo quando falamos de que “sempre que for possível o Administrador Público deve trabalhar com a maior eficiência possível e com o mínimo de recursos financeiros”. Aqui falamos em economia de gastos públicos e de recursos financeiros, visto que tudo o que se gasta (despesa) está diretamente relacionada ao orçamento público.

3) Princípio da transparência

A transparência, assim como a legalidade é um princípio constitucional, mas também está presente em matéria financeira, tendo sua previsão disposta na Lei de Responsabilidade Fiscal, obrigando a Administração Pública a, via de regra, manter todas as despesas e leis orçamentárias, bem como as prestações de contas e relatórios, acessíveis ao cidadão em meios eletrônicos. Sempre que há transparência, é possível falar em controle desses atos. Logo a transparên-

cia propicia para o cidadão o controle das atividades financeiras do Estado, esse é um dos principais benefícios.

4) Princípio da Responsabilidade fiscal

O princípio da responsabilidade fiscal preconiza o dever de mobilizar esforços e ações para que todo o gasto público seja realizado respeitando os limites previstos nas leis orçamentárias. O descumprimento desse princípio acarreta para quem o pratica possíveis sanções administrativas e judiciais.

3. DESPESAS PÚBLICAS

A despesa pública é tudo aquilo que o Estado gasta, ou seja, seus investimentos, o que é gasto com serviços públicos, etc. De acordo com Aliomar Baleeiro (2018), essa despesa pública pode subdividir o seu conceito em dois: “Em primeiro lugar, designa o conjunto dos dispêndios do Estado, ou de outra pessoa de direito público, para o funcionamento dos serviços públicos”, entretanto também pode mostrar uma outra face como “a aplicação de certa quantia, em dinheiro, por parte da autoridade ou agente público competente, dentro duma autorização legislativa, para execução de fim a cargo do governo”. Ou seja, no primeiro momento essa despesa pública integra o orçamento público e diz respeito a realização das atividades do Estado, já na nossa segunda faceta, é possível dizer que estaríamos diante de um agente público destinando aquela receita para finalidades específicas da Administração Pública. Em ambos os casos, temos a despesa pública como aquilo que é gasto pelo Estado e que deve respeitar a Lei Orçamentaria Anual (LOA) (HARADA, 2020).

3.1. CLASSIFICAÇÃO DAS DESPESAS PÚBLICAS

É possível classificar as despesas levando em consideração a sua periodicidade:

a) **Despesas ordinárias:** são aquelas que fazem parte da rotina da administração pública e dos seus serviços públicos, praticados ano após ano. Por isso são chamadas de “ordinárias”, “comuns”.

b) **Despesas extraordinárias:** já as despesas extraordinárias, como o próprio nome já diz, são aquelas utilizadas raramente e que decorrem de situações excepcionais, logo, não se renovam ou não acontecem todos os anos.

Também é possível falar das despesas produtivas e improdutivas.

c) **Despesas produtivas:** são aquelas que criam utilidades através da atuação da Administração Pública, tais como, atividade policial. As primeiras limitam-se a criar utilidades por meio da atuação estatal (atividade policial, atividade jurisdicional etc.).

d) **Despesas improdutivas:** são aquelas que não produzem nenhum tipo de atividade, mas apenas gastos para o Estado.

É possível falar também em despesas federais, estaduais e municipais, ou seja, dos Entes da Federação.

e) **Despesas Federais:** são aquelas despesas utilizadas para a realização dos fins e dos serviços públicos privativos da União, de acordo com o art. 21 da Constituição Federal.

DIREITO ELEITORAL

Pablo Diego Veras Medeiros

1. NOÇÕES GERAIS DO DIREITO ELEITORAL

1.1. CONCEITO

O Direito Eleitoral pode ser conceituado como o conjunto de regras, fundamentos e princípios, de Direito Público, que possuem o objetivo de resguardar a legitimidade do processo eleitoral. Ainda, é possível dizer que o que dá fundamento e é caminho de partida e chegada no Direito Eleitoral é a democracia¹

Nesse sentido, possui regramento desde o momento inicial, qual seja o alistamento, passando pela votação, apuração e diplomação.

ALISTAMENTO > VOTAÇÃO > APURAÇÃO > DIPLOMAÇÃO

Para isso, o Direito Eleitoral exige a compreensão acerca de normas constitucionais e leis específicas, a exemplo disso temos a Lei das Eleições (Lei 9.504/1997), Lei dos Partidos Políticos (Lei 9.096/1995), Lei da Inelegibilidade (LC 64/1990), entre outras, como veremos à frente.

É importante compreender que são pilares do conceito de direito eleitoral os institutos do sufrágio, do voto e do escrutínio.

1.2. DO SUFRÁGIO, DO VOTO E DO ESCRUTÍNIO

O termo sufrágio (*suffragium*) advém da ideia de aprovação, apoio, eleição através do voto, da participação². Desse modo, o sufrágio nada mais é que o direito de participação política que cabe a cada cidadão, a cada indivíduo. Ele pode ser exercido tanto pela candidatura como pelo exercício do voto. Fácil, né? Votar e ser votado são expressões do sufrágio.

A nossa Constituição Federal de 1988 estabelece em seu texto que “a soberania popular será exercida pelo **sufrágio universal** e pelo **voto direto** e **secreto**, com **valor igual para todos**, e, nos termos da lei” (art. 14). Isso é muito importante de várias maneiras e eu te digo o motivo de fazer tal afirmação.

É que, primeiro: o sufrágio e o voto não se confundem. São dois institutos com características próprias. O sufrágio, direito de participar da política, tem como instrumento o **voto**. Ou seja, o **voto** é a forma de expressar a sua convicção política.

Segundo, ainda sobre o direito ao sufrágio, é necessário perceber que a CF/88 estabeleceu que o voto será direto, secreto e com valor igual para todos. De modo que o cidadão vota no candidato que representa melhor as suas convicções políticas.

O voto indireto (não adotado no Brasil) se dá quando os eleitores escolhem delegados e esses últimos escolhem determinado candidato(a). Ou seja, ao invés de votar em determinado candidato à presidência, votariam em delegados. Para nós, essa ideia é estranha, né?

Tudo certo até aí? Bom demais.

Continuando, a ideia trazida pela CF/88 é que o sufrágio é UNIVERSAL. Isso não significa que todos os nacionais podem votar, tanto é que existem restrições ao direito de votar, seja por idade, seja por procedimentos que devem ser adotados. Então, o que significa sufrágio universal, é bastante simples.

Significa dizer que no Brasil não existem proibições relacionadas à capacidade financeira do cidadão (sufrágio restrito censitário), ou seja: seja rico, seja pobre, do ponto de vista econômico, podem votar e seu voto vale igual. É a ideia do um homem, um voto (*one man, one vote*).

Também não existem restrições relacionadas ao grau de instrução do cidadão, chamado de sufrágio restrito capacitário. E, continuando, nada de se admitir sufrágio restrito em relação ao gênero. Para quem pensa que é algo que nunca existiu, tal atrocidade era vigente no Brasil até o ano de 1932, quando as mulheres puderam *votar*, a partir da entrada em vigor do primeiro Código Eleitoral brasileiro. A CF/1934 incorporou tal mudança e, também, previu a participação política da mulher, naquele momento apenas tendo o direito de **votar**. Antes disso, somente o voto do homem era aceito.

Por fim, o voto é **secreto**, tanto o voto como o nome de quem votou, com vistas a resguardar o direito de se votar em quem quiser, exercitando o direito ao sufrágio de forma ampla. Já houve o tempo no qual o voto deveria ser falado em bom som e na frente de todos, para ser computado, denominado *voto a descoberto*. É a ideia que trazemos da Ágora em Atenas, onde os cidadãos participavam de forma direta das votações de sua sociedade.

Óbvio que com o crescimento da população seria impossível contabilizar milhões de votos dessa maneira e com isso também se viabiliza que ninguém se sinta compelido a votar no candidato X ou Y para agradar seus pares. É que o voto deve ser **livre, pessoal**. Não deve ser vendido nem exercido por interposta pessoa.

Ademais, o voto secreto, direto, periódico e universal são **cláusulas pétreas**, conforme prevê o art. 60, § 4º, II do art. 60 da CF/1988, que diz: não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: II - o voto direto, secreto, universal e periódico.

Então estamos acertados quanto ao sufrágio universal, certo? É o direito de participar politicamente, votando e sendo votado, sem amarras econômicas, de gênero ou de formação acadêmica. E ao seu instrumento, que é o voto?

Bom demais, vamos avançando.

O que eu gostaria de tratar agora com vocês é sobre o escrutínio. Eu sei, o nome parece esquisito, mas nada mais é do que a forma de exercitar o voto.

Por sua vez, o **escrutínio** nada mais é do que a realização da apuração da eleição, através da contagem dos votos.

2. DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL

Para além disso, há um ramo específico do Poder Judiciário que se encarrega de tratar de questões judiciais e organizacionais das eleições, que é a Justiça Eleitoral.

1. RODRIGUES, Marcelo Abelha. LIBERATO, Ludgero. JORGE, Flávio Cheim. Manual de Direito Eleitoral. 3. Ed. Juspodivm, 2020.

2. RODRIGUES, Marcelo Abelha. LIBERATO, Ludgero. JORGE, Flávio Cheim. Manual de Direito Eleitoral. 3. Ed. Juspodivm, 2020.