



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Portaria 007/2008

Razões do Indeferimento de Pedidos de Revisão Apresentados (Art. 2º)

QUESTÃO 01:

Pedidos de revisão não apresentados em termos adequados à análise e manifestação da banca de prova (incompletos / em branco).

QUESTÃO 05:

Questão Anulada

QUESTÃO 06:

Gabarito correto, uma vez que apenas o poder originário pode criar cláusula pétrea (gênero) no rol do art. 60, §4º, o que é diferente de acrescentar uma (espécie) de garantia no art. 5º da CRFB/88 (expressão do poder reformador).

QUESTÃO 07:

Gabarito correto conforme art. 102 e art. 103, I a IX e VI e §1º da CRFB/88.

QUESTÃO 08:

Gabarito correto conforme art. **CF, art. 154, II**. Conforme exposto, imposto é espécie de tributo. Todavia, diz a questão, sempre que possível, os tributos em geral terão “caráter pessoal e serão graduado ...”. Ocorre que assim só é possível com o imposto, nunca com taxa ou contribuição de melhoria (*o que estaria incluído na redação da questão*).

QUESTÃO 09:

Gabarito correto conforme Art. 5º, LXX da CRFB/88 (*o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados*).

QUESTÃO 10:

Pedidos de revisão não apresentados em termos adequados à análise e manifestação da banca de prova (incompletos / em branco).

QUESTÃO 13:

Gabarito mantido pelos seguintes motivos: a. não existe fundamentação jurídico-legal para sua nulidade; b. a matéria abordada na questões está presente em variadas obras clássicas de direito constitucional (*fazendo parte da teoria do direito constitucional*), sendo que a obra mencionada, inclusive, da mesma forma, usa os mais diversos doutrinadores como fonte; no mais, sua obra – *assim como várias outras do gênero* – faz coletânea de questões e matérias abordadas em todo o país, o que, sem dúvidas, inviabiliza a discussão sobre a impossibilidade de citação de matéria ali presente; c. o professor e doutrinador mencionado não faz parte





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

desta comissão, assim como vários outros doutrinadores são, também, professores; d. inexistente – conforme equivocadamente alegado – a transcrição de questão similar aplicada em outros Estados e sim, algumas afirmativas que contêm “matérias” que já foram abordadas em concursos diversos (MPT, PFN, MP, OAB, Magistratura, etc.) o que de forma alguma fere o PCA nº 198.

QUESTÃO 14:

Gabarito mantido, pois, de acordo com o princípio da contemporaneidade, e conforme recente e mais unânime entendimento, uma lei quando nasce maculada possui vício congênito, insanável e impossível, portanto, de ser corrigido pelo fenômeno da recepção. Neste sentido, inclusive, são variadas as decisões (STF).

QUESTÃO 15:

Gabarito correto conforme Art. 103 da CRFB/88. Inexiste dúvida acerca da legitimidade de entidade classe de âmbito nacional, por expressa previsão constitucional (CF, art. 103, IX, parte final). No tocante à legitimidade da associação sindical, contudo, não há previsão legal.

QUESTÃO 18:

Pedidos de revisão não apresentados em termos adequados à análise e manifestação da banca de prova (incompletos / em branco).

QUESTÃO 19:

Pedidos de revisão não apresentados em termos adequados à análise e manifestação da banca de prova (incompletos / em branco).

QUESTÃO 20:

O candidato apresentou as seguintes razões recursais. *In verbis*:

“Razões

O Requerente optou como, resposta correta, pela alternativa “d” que diz: “Os danos causados pelos atos legislativos não comportam indenização, visto que o Poder Legislativo é soberano por representar o povo”.

O gabarito preliminar, contudo, indicou como correta a alternativa “a”.

Na lição do saudoso Hely Lopes Meireles:

“O ato legislativo típico, que é a lei, dificilmente poderá causar prejuízo indenizável ao particular, porque, como norma abstrata e geral, atua sobre toda a coletividade, em nome da soberania do Estado, que, internamente, se expressa no domínio eminente sobre todas as pessoas e bens existentes no território nacional. Como a reparação civil do Poder Público visa restabelecer o equilíbrio rompido com o dano causado individualmente a um ou alguns membros da comunidade, não há falar em indenização da coletividade. Só excepcionalmente poderá uma lei inconstitucional atingir o particular *uti singuli*, causando-lhe um dano injusto e reparável. Se tal ocorrer, necessário se torna a demonstração cabal da culpa do Estado, através da atuação de seus agentes políticos, mas isto se nos afigura indemonstrável, no regime





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

democrático em que o próprio povo escolhe os seus representantes para o Legislativo. Onde, portanto, o fundamento para a responsabilização da Fazenda Pública, se é a própria coletividade que investe os elaboradores da lei na função legislativa, e nenhuma ação disciplinar têm os demais Poderes sobre agentes políticos? Não encontramos, assim, fundamento jurídico para a responsabilização civil da Fazenda Pública, por danos eventualmente causados por lei, ainda que declarada inconstitucional. O que o Supremo Tribunal Federal já admitiu foi a responsabilização da Administração por ato baseado em decreto, posteriormente julgado inconstitucional. Mas decreto, embora com efeitos normativos, não é lei, como erroneamente está dito na ementa deste julgado.”

(Direito administrativo brasileiro, p. 526) / (grifou-se)

Tal entendimento é compartilhado por outros doutrinadores do porte de Maria Sylvia Zanella di Pietro, cuja lição é a seguinte:

“A regra que prevalece em relação a atos legislativos é a da irresponsabilidade. Vários argumentos são invocados em defesa desse entendimento:

1. o Poder Legislativo atua no exercício da soberania, podendo alterar, revogar, criar ou extinguir situações, sem qualquer limitação que não decorra da própria Constituição;
2. o Poder Legislativo edita normas gerais e abstratas dirigidas a toda a coletividade; os ônus delas decorrentes são iguais para todas as pessoas que se encontram na mesma situação, não quebrando o princípio da igualdade de todos perante os ônus e encargos sociais;
3. os cidadãos não podem responsabilizar o Estado por atos de parlamentares por eles mesmos eleitos.” (Direito Administrativo, p.416)

Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo da mesma forma lecionam:

“Os atos legislativos, em regra, não geram responsabilidade do Estado. O Poder Legislativo, na sua função normativa, atua com soberania, somente ficando sujeito às limitações impostas pela própria Constituição.” (Direito Administrativo Descomplicado, p. 538). (grifou-se)

Da incorreção da alternativa “c”, apontada como correta pelo gabarito:

“Em face de prejuízos causados aos particulares, as empresas privadas prestadoras de serviços públicos se submetem às mesmas regras de responsabilidade civil aplicável aos entes públicos.”.

Em verdade, tais empresas só submetem às mesmas regras, ou seja, responsabilidade objetiva, segundo a CF, se AGIREM NESSA QUALIDADE, qual seja: a qualidade de AGENTE PÚBLICO. Eis o Magistério de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo:

“O que interessa para caracterizar a responsabilidade da Administração é o fato de o agente prevalecer-se da condição de agente público para o cometimento do dano. O que importa é a qualidade de agente público ostentada na atuação do agente (...)” (Direito Administrativo Descomplicado, p. 529). (grifou-se)

Pedido





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Por tais razões requer a mudança do gabarito para atribuir como correta apenas a alternativa “d”. “

Analisando as razões recursais acima, concluímos que não merecem prosperar pelas seguintes razões:

A matéria submetida ao recurso apresenta, em síntese, dois argumentos centrais. O *primeiro* que os atos legislativos não são passíveis de causar dano, portanto, não geram direito à indenização. O *segundo*, que as empresas prestadoras de serviço público não respondem objetivamente, exceto quando agir na qualidade de agente público.

Quanto ao argumento que não cabe responsabilidade do Estado por atos legislativos, iniciamos utilizando dois dos autores citados pelo candidato, como defensores de sua tese: Maria Sylvia Zanella Di Pietro e Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo.

MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, defende justamente o oposto. Ou seja, que os atos legislativos podem perfeitamente causar danos e por isso mesmo podem ensejar reparação. Com efeito, a autora procura responder aos argumentos que os atos legislativos não seriam passíveis de reparação (única parte transcrita pelo candidato), aduzindo o seguinte:

“1. mesmo exercendo parcela de soberania, o Legislativo tem que se submeter à Constituição, de modo que acarreta responsabilidade do Estado quando edita leis inconstitucionais;

2. nem sempre a lei produz efeitos gerais e abstratos, de modo que o Estado deve responder por danos causados por lei que atinjam pessoas determinadas, mesmo que se trate de normas constitucionais;

3. ao terceiro argumento, responde-se que a eleição do parlamentar implica em delegação para fazer leis constitucionais.” (*Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 1999, p. 426.)

Inobstante isso a citada administrativista continua a especificar, citando inúmeros autores e ainda jurisprudência as hipóteses de responsabilidade por ato legislativo (*Op. cit.* p. 426-427).

Em seguida, o candidato recorrente traz as lições de **MARCELO ALEXANDRINO E VICENTE PAULO**. Mais uma vez transcreve trecho de sua conveniência, sem contextualizar ou citar integralmente a opinião desses autores que divergem, radicalmente, do que o candidato pretendeu a eles atribuir.

Para começar alegam os autores que “em regra” os atos legislativos não ensejariam reparação, ou seja, não excluem que tais atos poderiam fazê-lo. Depois, esmiúçam várias hipóteses trazidas pela doutrina e pela jurisprudência onde tais atos poderiam gerar dano e por consequência a respectiva indenização. Vejamos:





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

“Porém, a doutrina e a jurisprudência reconhecem a possibilidade de atos legislativos ensejarem a responsabilidade civil do Estado em duas situações:

- (a) edição de leis inconstitucionais;
- (b) edição de leis de efeitos concretos.” (*Direito administrativo descomplicado*. 15ª ed., rev. e atual., Niterói: Editora Impetus, 2008, p. 561.)

Por fim sobra o entendimento de **HELLY LOPES MEIRELLES** no ponto. De início, uma observação. Não será a opinião isolada de um autor ou pequeno grupo de autores, suficiente para alterar um entendimento já sedimentado e cristalizado na jurisprudência e doutrinas pátrias. Ora, no mundo do Direito há muitos entendimentos sobre várias coisas. Contudo, determinada linha de pensamento passará a ser juridicamente relevante na medida em que muitos autores e significativa jurisprudência acompanharem determinada linha de pensamento.

Inobstante o fato do monumental **HELLY LOPES MEIRELLES** ter falecido a dezoito anos atrás, e, portanto, não atualizar de *per se*, seu próprio pensamento, o fato é que Hely relativiza seu entendimento quando alega que: “o ato legislativo típico, que é a lei, **difícilmente** poderá causar prejuízo indenizável.... (grifo nosso)”. Portanto, *difícilmente* é diferente de *nunca*. Depois, o próprio autor aduz que: “Só excepcionalmente poderá uma lei inconstitucional atingir o particular *uti singuli*, causando-lhe um dano injusto e reparável. Se tal ocorrer, necessário se torna a demonstração cabal da culpa do Estado, através da atuação de seus agentes políticos, mas isto se nos afigura indemonstrável, no regime democrático em que o próprio povo escolhe os seus representantes para o Legislativo.” (*Direito administrativo brasileiro*,

Com efeito, não descarta o autor que uma lei inconstitucional poderá causar dano injusto e reparável, havendo demonstração de culpa do Estado, ainda que entenda esta indemonstrável.

Para arrematar é opinião corrente e pacífica na doutrina e na jurisprudência pátrias que os danos decorrentes de atos legislativos típicos, podem ser indenizados.

Primeiramente, trazemos os ensinamentos de **LUCIANO FERRAZ**, que bem analisa o ponto:

“A responsabilidade do Estado pelo exercício da função legislativa teve trajetória semelhante à da responsabilidade administrativa: durante tempos prevaleceu a idéia de irresponsabilidade, fundamentada na noção (positivista) de soberania e supremacia do Parlamento (lei instrumento síntese da vontade geral), na generalidade dos efeitos das lei, na impossibilidade de imputação de faltas ao legislador.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Obviamente, na perspectiva do Estado Constitucional essa noção haveria de ser suplantada (...)

Conforme anteriormente anotado, o Conselho de Estado Francês julgou, em 1938, o caso La Fleurette reconhecendo o dever do Estado de indenizar por atos de natureza legislativa. Posteriormente, apreciou na mesma linha o caso Bovero (1963) e mais recentemente o caso da Sociedade Claude Publicité (1984). No âmbito do direito comunitário, quadra aludir aos casos Francovich (1991) e Brasserie Du Pêcheur S/A (CJCE, 1996)

No Brasil a doutrina é praticamente unânime em reconhecer a possibilidade de responsabilização do Estado por atos do legislador, porquanto agentes públicos - na dicção dos textos constitucionais brasileiros, atualmente do art. 37, § 6º - existem no âmbito dos três Poderes: o intermediário entre o Estado e o prejudicado é o agente público, que age ou se omite em nome do respectivo poder a que se vincula.

A tese mereceu acolhida do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 153.464, Min. Celso de Mello, declinando que "(...) o Estado responde civilmente por danos causados aos particulares pelo desempenho inconstitucional da função de legislar. (...) No caso de omissão legislativa, é também de se reconhecer a possibilidade de responsabilização do Estado." (FERRAZ, Luciano. Responsabilidade do estado por omissão legislativa. In: *Responsabilidade civil do estado*. Juarez FREITAS (Org.) São Paulo: Malheiros, 2006, p. 218-220.)"

Na mesma senda fazemos menção às lições de **MARÇAL JUSTEN FILHO**, no seu *Curso de Direito Administrativo*, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 805-808. *Verbis*:

"XVI.6.1) A responsabilidade civil do Estado por ato legislativo

De modo genérico, reputa-se que a edição da lei não gera dever de indenizar. Mas essa concepção merece reparos. Há pelo menos três hipóteses em que caberá a responsabilização civil do Estado, que são a edição de lei inconstitucional e a edição de lei materialmente defeituosa, e a responsabilização por omissão legislativa.

XVI.6.1.1) A responsabilidade civil do Estado por lei inconstitucional

Pode configurar-se a responsabilidade civil do Estado em virtude da edição de lei defeituosa ou inconstitucional, cujo desfazimento produz lesão a terceiros. AMARO CAVALCANTI observava que, durante o Império, não se cogitava da possibilidade de indenização aos particulares em virtude dos efeitos das leis. A situação se alterou com a República.

O mais reputado tratadista do tema da responsabilidade civil já afirmava, há muitos anos, que 'podemos reconhecer a responsabilidade do Estado pelos





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

danos causados pela lei nula, inconstitucional ou inválida, porque temos um regime que nos permite impugná-la... É o que sustenta Menegale com seu apurado senso jurídico: 'Toda vez que o ato legislativo ofende direito individual... é lícito ao prejudicado chamar o Estado à responsabilidade pelo ato de um de seus poderes constituídos e em todos os graus de hierarquia estatal ou qualquer que seja a espécie de ato legislativo'. Isso, conforme explica ainda o douto publicista, porque o ato da autoridade não pode contrariar aos mandamentos constitucionais. Se o faz e do seu ato resulta dano ou lesão, o Estado é obrigado a repará-lo'.

YUSSEF SAID CAHALI rejeita a concepção de HELY LOPES MEIRELLES, no sentido de que a responsabilidade civil do Estado por danos derivados de lei inconstitucional dependeria da apuração de culpa. Invoca o pensamento de JUARY C. SILVA, no sentido de que toda a construção teórica se funda no postulado da compatibilidade da lei com a Constituição. Em se verificando uma lei contrária à Constituição, surge uma situação contrária ao direito. '*A lei inconstitucional legítima, com efeito, a pretensão indenizatória, pois neste caso a responsabilidade resulta virtualmente*'.

No mesmo sentido e por toda a doutrina, podem lembrar-se as lições de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, ODETE MEDAUAR e JÚLIO CESAR DOS SANTOS ESTEVES.

Nessa linha também, há julgados do STF, reconhecendo a responsabilidade civil do Estado pelos efeitos derivados da inconstitucionalidade.

Em decisão de 19 de julho de 1948, assentou-se que, 'Sem dúvida, as leis inconstitucionais podem legitimar o pedido de reparação de dano que porventura tenham causado'.

Em outra oportunidade, houve voto minucioso do Min. CELSO DE MELLO no sentido de que 'A orientação da doutrina, desse modo, tem-se fixado, na análise desse particular aspecto do tema, no sentido de proclamar a plena submissão do Poder Público ao dever jurídico de reconstituir o patrimônio dos indivíduos cuja situação pessoal tenha sofrido agravos motivados pelo desempenho inconstitucional da função de legislar'. E, adiante, é invocada a própria jurisprudência do STF, no sentido de que, "Uma vez praticado pelo Poder Público um ato prejudicial que se baseou em lei que não é lei, responde ele por suas conseqüências' (RTJ 2/121, rel. CÂNDIDO MOTA FILHO). A resenha doutrinária e jurisprudencial que vem de ser feita acentua, a meu juízo pessoal, o extremo relevo que assume a questão referente à indenização patrimonial dos prejuízos causados por ato inconstitucional emanado do Poder Público'.

XVI.6.1.2) A responsabilidade civil por lei defeituosa

Não é cabível excluir a responsabilidade civil do Estado se uma lei impuser solução defeituosa, gerando disciplina de condutas apta a produzir dano a alguém. Para esse propósito, DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO produz uma interessante diferenciação entre ato legislativo propriamente dito e ato legislativo materialmente administrativo.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Se certa disciplina de condutas editadas pelo Estado for eivada de defeito apto a configurar a responsabilização civil, tal não será excluído pela circunstância de ter sido juridicamente veiculada por uma lei.

XVI.6.1.3) A responsabilização civil do Estado por omissão legislativa

Pode ser indagado se a ausência de produção da lei poderia gerar a responsabilização civil do Estado. Ora, a ausência de produzir lei configura uma atuação omissiva do Estado. Poderá existir infração omissiva própria ou infração omissiva imprópria. A atuação omissiva própria se configurará quando existir um dever jurídico de produzir a lei.

Assim, se a Constituição estabelecer o dever de exercer a competência legislativa, a omissão será uma infração à ordem jurídica. Já a ausência de norma jurídica qualificando a conduta ativa como obrigatória conduz a uma infração omissiva imprópria. Nesse caso, a responsabilização civil do Estado depende da comprovação da violação ao dever de diligência. Mas, em todas as hipóteses, a situação problemática reside na avaliação das perdas e danos.

A segunda e última razão a fundar o recurso do recorrente é que as concessionárias de serviço público apenas seriam responsabilizadas quando cometessem danos agindo na qualidade de agente público.

Primeiramente, as empresas privadas prestadoras de serviços público submetem-se, sim, as mesmas regras aplicáveis ao Estado, portanto, respondem objetivamente. Porém, assim como ocorre na responsabilidade do Estado, para estas empresas possam responder objetivamente é evidente que seus empregados (e nessa qualidade agentes públicos em colaboração) devem agir na qualidade de agentes públicos, e isto em nada contrasta com a idéia geral que submetem ao mesmo regime dos entes públicos.

Para que o Estado seja responsabilizado é também verdade que os agentes a ele vinculados pratiquem o dano na qualidade de agentes públicos, posto que assim não o for não haverá responsabilidade do Estado, mas apenas responsabilidade pessoal do agente.

Assim, estar na qualidade de agente é pré-requisito para a o regime de responsabilidade estatal, seja do próprio Estado através de seus agentes, seja das empresas prestadoras de serviços públicos o que não exclui as regras de responsabilidade estatal.

Ante todas estas razões, claro está que o Estado brasileiro, especialmente o desenhado a partir de Constituição de 1988, é incompatível com a irresponsabilidade em quaisquer dos Poderes, inclusive por danos decorrentes de atos legislativos típicos, sendo correta a questão número 20, nos moldes em que foi formulada.

Assim, somos pelo conhecimento e indeferimento das razões recursais apresentadas pelo candidato ora recorrente.

QUESTÃO 23:



IESSES - Instituto de Estudos Superiores do Extremo Sul
Av. Presidente Kennedy, 1333. Sala 405. Kobrasol
88102-401 São José - SC CNPJ 01.249.290/0001-74



ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Alega o recorrente que foi considerada como correta a assertiva I da questão e que tal assertiva estaria incorreta, porquanto os bens imóveis da Administração cuja aquisição tenha derivado de dação em pagamento podem ser alienados através de procedimento licitatório, tanto na modalidade de leilão, como na modalidade de concorrência. De fato, neste aspecto tem razão o recorrente e neste sentido é o teor do inciso III do artigo 19 da Lei n. 8.666/93. Todavia, o recorrente se equivoca ao apontar a incorreção do gabarito, pois esta assertiva foi considerada incorreta e apenas estavam corretas as assertivas II e III da questão 23. Logo, sem razão o recorrente ao apontar a incorreção da questão e a necessidade de anulação da questão. Assim, ausente qualquer interesse recursal, é indeferido o recurso e mantido o gabarito da prova.

Alega o recorrente que foi considerada como correta a assertiva II da questão e que tal assertiva “não foi clara (errada), pois não se referiu aos bens imóveis da Administração Pública quando for adquirido por procedimentos judiciais ou de dação em pagamento, que poderão ser alienados por ato de autoridade competente, podendo ser o procedimento licitatório, sob a modalidade de concorrência ou leilão” (sic), postulando a anulação da questão. Entretanto, razão não lhe assiste. Afinal, a assertiva tratava da hipótese comum de alienação dos bens da Administração Pública e não dos casos de aquisição de bens através de dação em pagamento, registrando, inclusive, que haveria dispensa de licitação, entre outros casos, na hipótese de investidura, como dispõe o artigo 17 da Lei n. 8.666/93. Além disso, a assertiva impugnada, em momento algum, apontou que a alienação ocorreria exclusivamente na modalidade concorrência. Desta forma, sem razão o recorrente, é indeferido o recurso e mantido o gabarito da prova.

QUESTÃO 26:

Recurso alega erro na assertiva relativa à competência para nomeação das Juntas Eleitorais, afirmando ser do Juiz Eleitoral e invocando os arts. 52 e seguintes do Código Eleitoral. A assertiva está correta. A competência é do respectivo TRE (Código Eleitoral, art. 36, § 1º); o art. 52 do Código Eleitoral é absolutamente impertinente ao tema.

QUESTÃO 27:

Recursos alegam erro no gabarito que considerou errada a assertiva de que a não apresentação de contas de campanha constitui causa de inelegibilidade, invocando precedente do TSE no ARO n. 945, relator Ministro Gerardo Grossi. A assertiva está, de fato errada. A não apresentação de contas não constitui causa de inelegibilidade, eis que estas são apenas as previstas na Constituição ou em Lei Complementar. Consoante o próprio precedente invocado nos recursos — e mal lido ou mal compreendido pelos recorrentes — a não apresentação de contas implica não ausência de quitação eleitoral e, portanto, na ausência de condição de elegibilidade que não se confunde com presença de causa de inelegibilidade, esta última a mencionada na assertiva.

QUESTÃO 28:

Recursos alegam erro no gabarito que considerou errada a assertiva de que “a ação de impugnação de mandato eletivo por captação ilícita de sufrágio sujeita o réu à cassação do





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

diploma e multa”, invocando o texto expresso do art. 41-A da Lei Eleitoral e precedentes. Outro recurso alega, também, que estaria errada a assertiva concernente à publicidade dos julgamentos de AIME nos TREs, sustentando que em outras “sedes de competência” também assim seria. A primeira assertiva está, de fato errada. A uma porque a cassação, em AIME, é do *mandato* e não do *diploma*, diferença marcante inclusive para fins de litispendência e coisa julgada. A duas porque, apesar de o art. 41-A prever pena de multa para a captação ilícita de sufrágio, ela só é passível de aplicação em representação eleitoral, mas não em AIME, que tem por escopo exclusivo o mandato: TSE, REspE 28.186, relator Ministro Arnaldo Versiani. Os precedentes invocados nos recursos, ou não dizem respeito a AIME, ou então, quando relativos a AIME, não mencionam multa. A segunda assertiva impugnada — sobre a publicidade no julgamento — está correta. Ela não se restringe aos TREs como pretende o recorrente.

QUESTÃO 29:

Recursos alegam erro no gabarito que considerou correta a assertiva de que “sendo omissos o próprio tipo, de crimes previstos no Código Eleitoral, presume-se que a pena mínima de detenção é de quinze dias e a de reclusão é de um ano”, invocando o texto do art. 284, caput, do Código Eleitoral e do art. 5º, inciso XXXIX, da Constituição da República. Outro recurso não tem fundamentação alguma. A assertiva está, de fato, correta. Ela parafraseia, sem alterar o conteúdo, o dispositivo do art. 284, do Código Eleitoral, mal compreendido nos recursos, e não viola o *nulla poena sine lege*, porque se trata de previsão legal de pena.

QUESTÃO 31:

Recursos alegam erro no gabarito que considerou correta a assertiva de que “nas situações em que o parlamentar se desfilou do partido sob cuja legenda foi eleito em data anterior a 27 de março de 2007, a agremiação não detém legitimidade para requerer a perda do cargo em decorrência de outras desfiliações consumadas após a mencionada data”. Um afirma que não pode haver desfiliação posterior à data mencionada, sem perda de cargo. O outro diz que a ilegitimidade da agremiação na decorreria das desfiliações seguintes, mas da própria resolução. A assertiva está, de fato, correta. O recurso que alega não poder haver desfiliação depois de 27 de março sem perda do cargo olvida aquelas realizadas sob o manto da justa causa. O recurso, por sua vez, que sustenta que a ilegitimidade decorre da Resolução, comete tautologia: todas as ilegitimidades decorrem da lei, que por sua vez prevê, para tanto, conjuntos de fatos, que são suportes fáticos. No caso da assertiva em exame, isso se dá exatamente pela desfiliação de partido que não foi aquele pelo qual o parlamentar foi eleito.

QUESTÃO 32:

Existente insurgência quanto à correção da seguinte afirmativa, sob o argumento de confronto com precedente do Tribunal Superior Eleitoral:

Os magistrados, os membros dos tribunais de contas e os do Ministério Público devem filiar-se a partido político e afastar-se definitivamente de suas funções para se candidatarem a cargo eletivo. Todavia, estão dispensados de cumprir o prazo de filiação partidária de, no mínimo, um ano, devendo satisfazer tal condição de elegibilidade até seis





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

meses antes do pleito para o cargo de vereador e até quatro meses antes do pleito para o cargo de prefeito.

Não procede a argumentação.

A assertiva da prova expressa consonância com o art. 128, § 5º, II, e, da Constituição da República, o qual impõe expressamente vedação ao exercício de atividade político-partidária aos membros do Ministério Público, isso em decorrência de redação dada pela Emenda Constitucional n. 45, de 8.12.2004.

O julgado citado para embasar a irresignação funda-se em situação pretérita – anterior à EC n. 45/2004, com direito outorgado excepcionalmente somente àqueles que, na forma do art. 29, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, tenham optado pelo regime de garantias e vantagens instituído antes da Constituição Federal de 1988; assim, como regra, não mais encontra respaldo no ordenamento jurídico pátrio.

O recurso é de ser INDEFERIDO.

Sobre o outro recurso:

Apresentado inconformismo acerca da redação da questão, tocante ao momento de afastamento e filiação partidária exigidos aos magistrados, membros dos tribunais de contas e os do Ministério Público.

Sem razão o recorrente.

A assertiva retrata fielmente o que dispõe a Resolução TSE n. 22.717, de 28.2.2008, que no *caput* e no § 2º do art. 17 assim prevê:

Art. 17. Os magistrados, os membros dos tribunais de contas e os do Ministério Público devem filiar-se a partido político e afastar-se definitivamente de suas funções para se candidatarem a cargo eletivo (Constituição Federal, arts. 75 e 95, p. único, III e 128, § 5º, V, e, Resolução nº 20.539, de 16.12.99 e Resolução nº 22.012, de 12.4.2005).

[...].

§ 2º Os magistrados, os membros dos tribunais de contas e os membros do Ministério Público estão dispensados de cumprir o prazo de filiação partidária previsto no art. 12, *caput*, devendo satisfazer tal condição de elegibilidade até 6 meses antes do pleito para o cargo de vereador e até 4 meses antes do pleito para o cargo de prefeito (LC nº 64/90, art. 1º, IV e VII). (grifo nosso)

Assim, o recurso é de ser INDEFERIDO.

QUESTÃO 34:

Os recursos dizem respeito à apresentação de duas alternativas incorretas para a questão, o que, em verdade, não está a ocorrer.

O art. 10, da Resolução TSE n. 22.718, de 28.2.2008, editada para o pleito eleitoral do corrente ano, detalha a composição das mesas receptoras de votos segundo a legislação vigente e a interpretação dada pela Corte Superior, nos seguintes termos:

Art. 10. Constituirão as mesas receptoras de votos e de justificativas um presidente, um primeiro e um segundo mesários, dois secretários e um suplente (Código Eleitoral, art. 120, *caput*).





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

§ 1º Fica facultada aos tribunais regionais eleitorais a dispensa do segundo secretário e do suplente.

§ 2º Não poderão ser nomeados para compor as mesas receptoras de votos (Código Eleitoral, art. 120, § 1º, I a IV, e Lei nº 9.504/97, art. 63, § 2º):

I – os candidatos e seus parentes, ainda que por afinidade, até o segundo grau, inclusive, o cônjuge;

II – os membros de diretórios de partido político, desde que exerçam função executiva;

III – as autoridades e agentes policiais, bem como os funcionários no desempenho de cargos de confiança do Executivo;

IV – os que pertencerem ao serviço eleitoral;

V – os eleitores menores de 18 anos.

§ 3º Para as mesas receptoras de justificativas, ficará dispensada a observância do disposto no inciso IV do § 2º.

§ 4º Na mesma mesa receptora de votos, é vedada a participação de parentes em qualquer grau ou de servidores da mesma repartição pública ou empresa privada (Lei nº 9.504/97, art. 64).

§ 5º Não se incluem na proibição do parágrafo anterior os servidores de dependências diversas do mesmo ministério, secretaria de estado, secretaria de município, autarquia ou fundação pública de qualquer ente federativo, nem de sociedade de economia mista ou empresa pública, nem os serventuários de cartórios judiciais e extrajudiciais diferentes.

§ 6º Os componentes das mesas receptoras de votos serão nomeados, de preferência, entre os eleitores da própria seção eleitoral e, entre estes, os diplomados em escola superior, os professores e os serventuários da Justiça (Código Eleitoral, art. 120, § 2º).

§ 7º O juiz eleitoral mandará publicar as nomeações que tiver feito e intimará os mesários, por via postal ou por outro meio eficaz, para constituírem as mesas receptoras de votos e de justificativas nos dias, horário e lugares designados (Código Eleitoral, art. 120, § 3º).

§ 8º Os motivos justos que tiverem os mesários para recusar a nomeação, e que ficarão à livre apreciação do juiz eleitoral, somente poderão ser alegados até 5 dias a contar da nomeação, salvo se sobrevindos depois desse prazo (Código Eleitoral, art. 120, § 4º).

§ 9º Os nomeados que não declararem a existência dos impedimentos referidos nos incisos I a IV do § 2º incorrerão na pena estabelecida no art. 310 do Código Eleitoral (Código Eleitoral, art. 120, § 5º). (grifo nosso)





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Estando a exceção expressamente prevista no § 5º acima transcrito, impossível admitir-se a assertiva impugnada como incorreta.

De igual forma, o parentesco mencionado na afirmativa trata do vínculo entre os membros da mesma mesa receptora, conforme também se depreende da redação do § 4º, do art. 10, da Resolução TSE n. 22.718/2008, e não de outra hipótese, tratada igualmente em seu § 2º, I, condizente às relações porventura existentes com os candidatos (discussão travada no Recurso 8).

Os recursos, então, devem ser INDEFERIDOS.

QUESTÃO 37:

A questão n. 37 da área de Direito Civil está assim redigida:

“Assinale a proposição correta:

- a) na responsabilidade civil objetiva, o causador do dano fica isento do dever jurídico de indenizar se ficar comprovado o caso fortuito, a força maior, o fato exclusivo da vítima ou de terceiro;
- b) na responsabilidade civil subjetiva, o causador do dano somente fica isento do dever jurídico de indenizar se ficar comprovada a ausência de comportamento doloso;
- c) o atual Código Civil sempre exige a demonstração de um comportamento culposo para o efeito de apuração da responsabilidade civil;
- d) o Código de Defesa do Consumidor não prevê hipótese de indenização sem a demonstração de culpa.”

A proposta era exigir do candidato que fosse assinalada apenas a opção correta.

Há absoluta conformidade em relação a afirmações incorretas nas propostas contidas nas alíneas “b”, “c” e “d”. E, ao ver do recorrente, também haveria erro na alínea “a”, o que justificou o pleito de anulação da questão.

Assim, contudo, não deve ser compreendido o tema controvertido se o questionamento punha em cheque a “responsabilidade civil objetiva” diante das “circunstâncias que rompem com o nexo de causalidade”, este o requisito a ser observado tanto na responsabilidade civil objetiva quanto na subjetiva. Ou seja, presentes estas circunstâncias, pode-se dizer que ficará inviabilizado o dever de indenizar, ainda que objetiva a responsabilidade civil. Por óbvio que cada uma das circunstâncias ali referidas (caso fortuito, força maior, fato exclusivo da vítima e fato de terceiro) recebe do legislador pátrio um tratamento destacado, o que não era o objeto do questionamento e nem a proposição comportava tal amplitude. Não se estava a indagar quais os casos de responsabilidade civil sem a necessidade de demonstração da culpa e, muito menos, em que condições o estado de necessidade isenta o agente da obrigação de indenizar.

Então, é absolutamente verdadeira a afirmação de que, no campo da responsabilidade civil objetiva, o caso fortuito, a força maior, o fato exclusivo da vítima e o fato de terceiro isentam o causador do dano do dever jurídico de indenizar. As particularidades em que isto se dá, são tratadas individualmente. A generalidade da afirmação não permitia um exame mais minucioso.

A questão 37 de Direito Civil deve ser mantida uma vez que a alínea “a” apresentava-se como a única alternativa correta.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

QUESTÃO 40:

A resposta tida como correta pelo gabarito “toda pessoa tem direito ao nome, compreendidos o prenome e o sobrenome, e o pseudônimo utilizado para atividades lícitas” não merece anulação, por estar a assertiva em consonância com os artigos 16 e 19 do Código Civil brasileiro. Os recursos interpostos afirmam que a forma como foi estruturada a frase induziu a erro, pois estaria afirmando que o pseudônimo é parte obrigatória do nome. A leitura da questão faz parte da interpretação da prova, e não há qualquer indicação no texto da assertiva de que o pseudônimo seja parte obrigatória do nome, mas sim que aquele utilizado para atividades lícitas possui amparo legal.

QUESTÃO 42:

Pedidos de revisão não apresentados em termos adequados à análise e manifestação da banca de prova (incompletos / em branco).

QUESTÃO 43:

Na questão 43, a resposta dada como correta foi “no regime de comunhão universal de bens, em regra, comunicam-se os bens havidos antes do casamento; não se comunicam, porém, as dívidas anteriores.”

Argumentam os recorrentes que a assertiva estaria incorreta pois existe no art. 1668, III, uma exceção a comunicação das dívidas, já que se comunicam as dívidas anteriores caso decorrentes dos aprestos ou as revertidas em favor de ambos.

“Art. 1667 - o regime de comunhão universal importa a comunicação de todos os bens presentes e futuros dos conjugues e suas dívidas passivas, com as exceções do artigo seguinte”

“Art. 1668 – São excluídos da comunhão:

III - as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum;”

No entanto, a assertiva deixa claro que **em regra** não se comunicam as dívidas anteriores, buscando abranger apenas a regra geral desse regime de bens, e não as suas exceções. E a regra geral é que não se comunicam as dívidas anteriores ao casamento, o que não invalida a questão apresentada.

QUESTÃO 44:

A assertiva indicada como correta na questão 44 “A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos” está em perfeita sintonia com o art. 1583 do Código Civil, em seu parágrafo terceiro, acrescentado pela Lei 11.698 de 13 de junho de 2008, não merecendo reparo.

Assim dispõe o texto legal:

Art. 1583, §3º : A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

QUESTÃO 45:

Não há que se falar em duas respostas corretas na questão 45, pois a assertiva indicada pelo recorrente como correta diz respeito a filhos unilaterais ou filhos bilaterais, classificação que sequer existe no direito brasileiro, já que os filhos, nos termos do art. 227 da Constituição Federal, são todos iguais. O código civil prevê a diferenciação entre irmãos do falecido, mas jamais entre seus filhos. Assim dispõe o art. 1841.

Art. 1.841. Concorrendo à herança do falecido irmãos bilaterais com irmãos unilaterais, cada um destes herdará metade do que cada um daqueles herdar.

Ainda, em relação ao texto da assertiva correta, que indica que “Em regra, os filhos não podem suceder representando herdeiro renunciante”, não há reparo a ser feito, posto que se trata da regra insculpida no art. 1.811 do CC. Não há menção sobre a existência de qualquer exceção no texto na assertiva, e deve-se considerar que a interpretação faz parte da avaliação.

Ainda, em nenhum momento a questão fez referência ao parágrafo único do art. 1811. Não se estava questionando se os filhos do renunciante podem receber a herança por direito próprio, mas tão somente por representação, e a regra do Código Civil é que não há representação.

A questão apenas indaga qual a regra, e não sobre a existência ou não de exceções.

Assim, não há que se falar em anulação da questão.

QUESTÃO 46:

Pedidos de revisão não apresentados em termos adequados à análise e manifestação da banca de prova (incompletos / em branco).

QUESTÃO 47:

A assertiva “b” dispõe que a ação proposta pela criança não poderia ser proposta em qualquer comarca, mas apenas na comarca do seu representante legal, o que é equivocado.

A expressão “a comarca em que Rafael pode propor ações” é indevida, pois não há apenas uma comarca em que isto pode ser feito. Tal limitação, que na verdade se reveste de uma garantia (ECA, art. 147, e CPC, art. 98) existe apenas nas ações propostas **em face da** criança (grifo nosso).

Enquanto na assertiva fala-se em ação proposta pela criança, nas ações que versam sobre a guarda de menores, como é o caso do exemplo trazido pelo candidato recorrente, a criança não é autora; não propõe a ação.

Para que a alternativa “b” estivesse correta, seria necessário considerar que a alternativa “d”, segundo a qual *na atual sistemática processual civil, há situações em que é possível expropriar determinados bens sem que estes sejam avaliados*, está incorreta, o que não é possível já que o enunciado é claro ao explicitar que apenas uma alternativa é a correta.

QUESTÃO 48:

Pedidos de revisão não apresentados em termos adequados à análise e manifestação da banca de prova (incompletos / em branco).

QUESTÃO 49:

A alternativa a ser apontada era a de letra “b”, que se encontra incorreta.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

De acordo com a assertiva “b”: “A ação de *querella nullitatis insanabilis* ataca, indiretamente, a coisa julgada.”

Independentemente das opiniões constantes da doutrina, o fato é que a *querella nullitatis insanabilis* é uma ação que nasceu da idéia de declaração - não da inexistência da coisa julgada em si - mas sim da inexistência da relação jurídica processual, em razão da não ocorrência de citação.

Deste modo, como na referida ação, a declaração objetiva explicitar que a relação jurídica processual não se formou, pelo fato de não ter havido citação, a coisa julgada não é atacada diretamente, mas sim indiretamente.

A *querella nullitatis* não versa sobre o mérito, mas apenas sobre questões estruturais do processo; não é uma ação rescisória, não possuindo os pedidos rescindendo e rescisório, para que o mérito pudesse, necessariamente, voltar a ser julgado na mesma ação. O ataque à coisa julgada existe, mas é indireto.

QUESTÃO 50:

Questão Anulada

QUESTÃO 52:

Primeiramente, cumpre notar que não constam as razões invocadas pelo(a) candidato(a). Quando muito, extrai-se da redação do pedido que sua insurgência decorre da aventada incompletude da resposta, o que não pode ser acolhido. Vejamos porque. A alternativa correta se coaduna com a literal disposição do art. 407 do Código de Processo Civil, segundo o qual: “Incumbe às partes, no prazo que o juiz fixará ao designar a data da audiência, depositar em cartório o rol de testemunhas, precisando-lhes o nome, profissão, residência e o local de trabalho; omitindo-se o juiz, o rol será apresentado até 10 (dez) dias antes da audiência. Parágrafo único. (...)” Ao contrário do alegado no recurso, a alternativa está ainda mais completa, pois aborda também a forma regressiva da contagem do prazo. Logo, a alternativa está correta e completa.

QUESTÃO 53:

O recurso não merece ser provido, considerando que o enunciado está completo, tanto que constou “operado o trânsito em julgado, o credor João da Silva noticiou nos autos o inadimplemento daquela obrigação, tendo juntado cálculo atualizado do débito”. Ao mencionar que o exequente noticiou o inadimplemento e juntou o cálculo atualizado do débito, restou atendida a condição prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil, já que este é o próprio objeto do requerimento ali apontado (o qual não pressupõe qualquer outro requisito, sendo caracterizado pela ausência de formalismo, aspecto em que se distingue da petição inicial). A partir daí, ratificando tal premissa, o enunciado indagou ao candidato sobre a providência que, como juiz, tomaria em tal contexto, tendo apontado quatro alternativas, todas inseridas no âmbito do ato processual subsequente (citar o executado para efetuar o pagamento / determinar de imediato a expedição de mandado de penhora e avaliação / intimar o executado, na pessoa do respectivo advogado, para que pague o débito / ou, ainda, citar o executado, pessoalmente, para que efetue o pagamento do débito). Logo, correta é a





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

alternativa que aponta como devida a imediata expedição do mandado de penhora e avaliação, pois também esta é a dicção do dispositivo legal mencionado.

Outro recurso não merece ser provido, considerando que o enunciado está completo, tanto que constou “operado o trânsito em julgado, o credor João da Silva noticiou nos autos o inadimplemento daquela obrigação, tendo juntado cálculo atualizado do débito”. Ao mencionar que o exequente noticiou o inadimplemento e juntou o cálculo atualizado do débito, restou atendida a condição prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil, já que este é o próprio objeto do requerimento ali apontado (o qual não pressupõe qualquer outro requisito, sendo caracterizado pela ausência de formalismo, aspecto em que se distingue da petição inicial). A partir daí, ratificando tal premissa, o enunciado indagou ao candidato sobre a providência que, como juiz, tomaria em tal contexto, tendo apontado quatro alternativas, todas inseridas no âmbito do ato processual subsequente (citar o executado para efetuar o pagamento / determinar de imediato a expedição de mandado de penhora e avaliação / intimar o executado, na pessoa do respectivo advogado, para que pague o débito / ou, ainda, citar o executado, pessoalmente, para que efetue o pagamento do débito). Logo, correta é a alternativa que aponta como devida a imediata expedição do mandado de penhora e avaliação, pois também esta é a dicção do dispositivo legal mencionado.

QUESTÃO 56:

Insurge-se o candidato, alegando que a questão 56 não trata de matéria de Direito Comercial/Empresarial e sim Direito Processual Civil.

Resposta: O “Anexo I - Programas”, do Edital do Concurso prevê na parte intitulada “Programa de Direito Comercial e Empresarial”, nos itens 01 e 05 o conteúdo “Do Código de Defesa do Consumidor”.

A questão 56 trata exatamente de matéria contida no Código de Defesa do Consumidor em seu art. 84.

QUESTÃO 60:

Insurge-se o Recorrente alegando que existem DUAS alternativas INCORRETAS na questão. Para demonstrar a incorreção da assertiva traz a colação texto de Lei que fala sobre “retribuição ANUAL”.

Resposta: Incorre em equívoco o candidato, eis que a assertiva trata de “retribuição QÜINQUÊNAL”, na forma do Art. 120, da Lei 9.279/1996, que prevê: “Art. 120 - O titular do registro está sujeito ao pagamento de retribuição quinquenal, a partir do segundo quinquênio da data do depósito.”

QUESTÃO 61:

Existem duas insurgências à questão 61, sendo ambas idênticas. OS recorrentes alegam que o Edital ao faz menção à Lei de Protestos de Títulos e outros documentos (Lei 9.492/97), ensejando a anulação da questão.

Resposta: Não procedem as insurgências. O programa da disciplina no edital consta o ponto “Protesto”. Por óbvio que se encontra incluída a lei que regulamenta o instituto. A matéria foi prevista no Edital, em seu Anexo I, Programa de Direito Comercial e Empresarial, item 04.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

QUESTÃO 63:

Foi interposto recurso contra a resposta da questão 63, da prova de direito comercial/empresarial, na medida em que o elaborador considerou como correta a seguinte assertiva: “A *responsabilidade dos sócios é limitada ao montante do capital social não integralizado*”.

Acusa-se que a assertiva não estaria correta, sob o argumento de que na sociedade limitada a responsabilidade do sócio não é limitada apenas ao montante do capital não integralizado, mas sim ao total do capital subscrito, integralizado ou não, sendo os sócios, todavia, responsáveis solidários quanto ao capital não integralizado.

Não há, porém, como acolher tal argumento.

Inicialmente cumpre destacar que o enunciado da questão deixa claro que a postulação é a análise das assertivas segundo os ditames do ordenamento jurídico acerca de *sociedade limitada*. Isto porque a assertiva sob discussão não estaria correta segundo as regras que regem a *sociedade anônima*. Delimita-se, assim, o ponto de discussão ao que dispõe o código civil acerca da matéria, que é o diploma legal vigente que rege a sociedade limitada.

O fundamento da correção assertiva está no disposto no artigo 1052 do código civil, *in verbis*: “Art. 1.052. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.”

A interpretação do dispositivo não conduz, absolutamente, ao entendimento de que a responsabilidade dos sócios é limitada ao total do capital subscrito. Mas, ao contrário, a conclusão é a de que a responsabilidade é limitada ao capital ainda não integralizado. A expressão *montante* contida na assertiva se coaduna justamente com a responsabilidade *solidária* dos sócios. Ou seja, ao contrário do que ocorre na sociedade anônima, onde cada sócio responde apenas pela parcela do capital por ele subscrito e não integralizado, na sociedade limitada todos os sócios respondem por todo o capital não integralizado, ainda que determinado sócio tenha integralizado por completo sua parcela subscrita.

Portanto, na sociedade limitada, uma vez integralizado todo o capital social, a responsabilidade dos sócios se encerra.

Com efeito, a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada pode ser analisada sob dois âmbitos: perante a sociedade e perante

Perante a sociedade, a responsabilidade do sócio é limitada à parcela não integralizada. Uma vez integralizado totalmente a parte que o sócio subscreveu, a sociedade não pode lhe exigir mais nada. Em acolhendo a argumentação que questiona a questão, a sociedade poderia exigir do sócio a parte subscrita, ainda que tenha sido integralizada, o que é evidentemente equivocado.

Já em face de terceiros, perante as obrigações sociais, a responsabilidade dos sócios também é limitada apenas à parte não integralizada. Vale dizer, estando o capital social totalmente integralizado, os credores não poderão exigir nada mais dos sócios, ainda que a sociedade venha a falir ou não possua bens suficientes para satisfazer seus débitos. Estando o capital subscrito totalmente integralizado a eventual responsabilidade dos sócios só se daria de forma extraordinária, excepcionalmente, respeitando os ditames da lei, tais como mediante a constatação de prática de atos com excesso de poderes, contrários a lei, que configurem os pressupostos para a desconsideração da personalidade jurídica, dentre outros.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Segundo o entendimento defendido no recurso para argüir a incorreção da assertiva sob discussão, mesmo que os sócios tivessem integralizado totalmente o capital social, responderiam ainda, perante os credores, pelo total do capital subscrito.

O sentido do instituto da responsabilidade limitada é justamente *limitar* a responsabilidade do sócio ao montante do *aporte* que ele prometeu. Uma vez cumprida esta promessa, a responsabilidade ordinária se encerra. Trata-se de uma garantia de que os sócios exponham ao risco do negócio apenas a parcela do investimento que se propuseram a efetuar. O entendimento de que o sócio deva integralizar o capital social e ainda ficar responsável por todo o capital subscrito, seria impor uma dupla necessidade de aporte ou, em outras palavras, obrigar que o capital subscrito seja integralizado duas vezes.

Para corroborar com o acima exposto, cita-se a lição da balizada doutrina de Fábio Ulhoa Coelho:

“O limite da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais da limitada é o total do capital subscrito e não integralizado (CC, art. 1.052). Se Antonio, Benedito e Carlos contratam uma sociedade limitada, com capital subscrito de R\$ 100.00,00, arcando, respectivamente, com 50%, 30% e 20% desse valor, cada um deles é responsável pela soma das quantias não integralizadas. Se Antonio integraliza R\$ 30.000,00 (de sua quota de R\$ 50.000,00), Benedito, R\$ 20.000,00 (da quota de R\$ 30.000,00), e Carlos também R\$ 20.000,00, então o total do devido à sociedade pelos sócios é R\$ 30.000,00. Esse é o montante que os credores da sociedade podem cobrar, do sócio, para a satisfação de seus direitos creditícios. Se o executado é Antonio, ele paga R\$ 30.000,00 e tem direito de regresso, contra Benedito, por R\$ 10.000,00; se a execução é dirigida contra Benedito, ele responde por R\$ 30.000,00, e, regressivamente, cobra R\$ 20.000,00 de Antonio; se, por fim, executa-se Carlos, ele, embora tenha já integralizado totalmente a respectiva quota, será também responsabilizado por R\$ 30.000,00, e poderá regressar contra Antonio, por R\$ 20.000,00, e contra Benedito, por R\$ 10.000,00.

Entre os sócios da sociedade limitada, pode-se constatar, há solidariedade pela integralização do capital social. Essa é, a propósito, a diferença, em termos de repercussões econômicas, do limite da responsabilidade dos sócios na sociedade anônima e na limitada. Enquanto na anônima cada acionista responde no limite da *parte* do capital social, por ele subscrita e ainda não integralizada (esse é um outro modo de medir as prestações impagas do preço de emissão das ações subscritas), na limitada, os sócios são responsáveis pelo *total do capital social subscrito e não integralizado.*” (In A sociedade limitada no novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2003, pp. 6/7)

Não poderia ser diferente a posição do Superior Tribunal de Justiça a respeito:

“Os sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada não respondem pelos prejuízos sociais, desde que não tenha havido administração irregular e haja integralização do capital social.” (STJ – RESP 876974/SP – Min Nancy Andriighi – 3a Turma, DJ 27.08.2007).

A assertiva sob discussão não deixa de estar correta também pelo disposto no § 1º do artigo 1055, que prescreve: “§ 1º Pela exata estimação de bens conferidos ao capital social respondem solidariamente todos os sócios, até o prazo de cinco anos da data do registro da sociedade.”





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Mesmo a responsabilidade prevista no referido artigo é limitada ao capital social não integralizado. A razão da norma está na possibilidade dos sócios integralizarem capital com bens. Neste caso, o valor do bem deve corresponder ao valor que os sócios devem integralizar. A eventual falta de correspondência pode responsabilizar os sócios. Todavia, esta responsabilidade não é ilimitada. Mas, ao contrário, é limitada. E tal limitação corresponde ao valor do capital social que necessita ser integralizado, mais precisamente, ao valor insuficiente do bem para integralizar o capital subscrito.

Ante todo o exposto, a assertiva discutida está absolutamente corrente, devendo-se ser mantida a questão 63 questionada.

QUESTÃO 65:

Pedidos de revisão não apresentados em termos adequados à análise e manifestação da banca de prova (incompletos / em branco).

QUESTÃO 66:

A resposta correta que aparece no gabarito é a seguinte:

“Equiparam-se a funcionário público, como sujeito ativo de crime contra a administração pública, o leiloeiro oficial, o juiz leigo e o conciliador quando estiverem a serviço do juízo. **Não é considerado funcionário, para tal efeito, o síndico de falência**”.

O candidato alega que a alternativa contém “erro de expressão que pode levar o candidato a considerá-la errada” porque, “ao referir-se a síndico de falência utilizou-se de figura não mais existente no sistema jurídico, posto que foi substituído pelo administrador judicial que possui funções diversas daquele (Lei n. 11.101/2005, artigos 21 e 22, v.g.)”.

De fato, a Lei n. 11.101/2005 criou a figura do administrador judicial para a recuperação judicial e a falência, não mais utilizando a figura do síndico de falência que aparecia no Decreto-lei n. 7.661, de 21.06.1945.

Isso não quer dizer que síndicos de falências do sistema anterior não possam ter praticado crimes somente pelo fato de ter mudado a nomenclatura do encargo. E, se crimes praticaram, não é porque houve alteração da denominação para administrador judicial, com atribuições ampliadas, que se deixará de considerar a figura do síndico de falência para efeitos penais.

A resposta contida no gabarito é correta e inconfundível, porque todas as demais assertivas são erradas. Tanto na doutrina quanto na jurisprudência, síndico de falência não era considerado funcionário (hoje dito servidor) público para os fins do art. 327 e seu § 1º, do Código Penal.

QUESTÃO 67:

A resposta correta que aparece no gabarito é a seguinte:

“Somente as assertivas II e IV são corretas”.

O candidato pretende que também a assertiva III deva ser tida por correta.

É o seguinte o enunciado da assertiva III:

“III. É causa especial de aumento da pena do crime de homicídio culposo praticado na direção de veículo automotor, a que se refere o art. 302, do Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503, de 23.09.1997), o fato de o agente estar sob a influência de álcool ou substância tóxica ou entorpecente de efeitos análogos”.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

O Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503, de 23.09.1997), dentre as causas especiais de aumento de pena para o crime do respectivo art. 302 (homicídio culposo na direção de veículo automotor) não incluía o fato de o agente estar sob influência de álcool ou substância tóxica ou entorpecente de efeitos análogos, que foi introduzida no inciso V, do referido artigo, pela Lei n. 11.275, de 07.02.2006.

Contudo, a Lei n. 11.705, de 19.06.2008, que entrou em vigor na data de sua publicação ocorrida no dia 20.06.2008, no art. 9º, **revogou o inciso V do art. 302 do CTB.**

Destarte, desde 20.06.2008 o CTB não mais prevê como causa especial de aumento de pena do homicídio culposo na direção de veículo automotor o fato de o agente estar sob influência de álcool ou substância tóxica ou entorpecente de efeitos análogos.

Errada, portanto, a assertiva III.

QUESTÃO 68:

A alternativa correta marcada no gabarito é a seguinte:

“Cabe estabelecer regime inicialmente fechado, para o cumprimento da pena privativa de liberdade, para condenados por crime hediondo, bem como para aqueles que receberem pena superior a oito (8) anos, reincidentes ou não”.

O candidato disse ter marcado a alternativa “a”, da Prova Tipo 03, que é a seguinte, que pretende seja considerada como correta:

“**Deve** ser inicialmente fechado o regime de cumprimento da pena de reclusão, qualquer que seja a quantidade, aplicada a acusado reincidente”.

A solução está na Súmula n. 269, do Superior Tribunal de Justiça:

“É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a 4 (quatro) anos se favoráveis as circunstâncias judiciais”.

Portanto, não é porque o condenado é reincidente que o regime de cumprimento da pena, qualquer que seja a quantidade, deva ser o inicialmente fechado.

QUESTÃO 69:

O gabarito apresenta como correta a seguinte alternativa:

“Somente as assertivas I, II e IV são corretas”

As assertivas corretas são as seguintes:

“I. Ao condenado por crime de tráfico ilícito de droga definido no art. 33, “caput”, da Lei n. 11.343/2006, que tiver direito à diminuição máxima autorizada pelo respectivo parágrafo 4º, será aplicada a pena de um (1) ano e oito (8) meses de reclusão, além da multa também diminuída”

“III. A Lei dos Crimes Ambientais (n. 9.605/98), com apoio na Constituição Federal de 1988, prevê a responsabilização penal da pessoa jurídica pela prática de crime ambiental, podendo ser aplicadas a ela penas restritivas de direito”.

“IV – Consoante a Lei n. **9.605/68**, maltratar um animal doméstico é crime ambiental”.

O candidato diz ter assinalado a alternativa “d”, da Prova Tipo 3, segundo a qual “somente as assertivas II e III são corretas”.

Portanto, incluiu na resposta a assertiva II, que é incorreta; e excluiu as assertivas I e IV, que são corretas.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Diz que há “evidente equívoco na questão que considera correta afirmação que versa sobre lei inexistente”.

O equívoco está por conta de erro material referente ao ano de Lei n. 9.605, referida na assertiva IV, em que consta o ano de “68”, no lugar do ano “98”, que é o correto.

O erro material, contudo, não prejudicou o perfeito entendimento do enunciado da assertiva, que é correta porque realmente praticar maus-tratos contra animais domésticos é crime ambiental previsto na citada lei (art. 32).

Não houve prejuízo ao perfeito entendimento do enunciado da assertiva, justamente porque ela deve ser compreendida dentro do contexto da questão que, no enunciado inicial sobre o qual não se lança nenhuma dúvida, diz o seguinte:

“Analise as assertivas adiante, sobre a Lei dos Crimes de Droga (Lei n. 11.343, de 23.08.2006) e a **Lei dos Crimes Ambientais** (Lei n. **9.605**, de 12.02.1998), para depois responder:”

Ora, não há nenhuma Lei n. 9.605 editada ou publicada no ano de 1968. Portanto, o candidato não poderia estar em dúvida, até em face do enunciado inicial da questão.

Por outro lado, o candidato errou ao considerar correta a assertiva II, que tem o seguinte enunciado e é errônea:

“II. Segundo a Lei n. 11.343/2006, o crime de tráfico ilícito de droga é inafiançável, porém, suscetível de liberdade provisória, sendo permitida a substituição da pena privativa de liberdade não superior a quatro (4) anos por penas restritivas de direito.

O enunciado vincula a resposta diretamente ao que dispõe a Lei n. 11.343/2006, não importando eventuais divergências doutrinárias ou jurisprudenciais. O art. 44 diz: “Os crimes previstos nos arts. 33, ‘caput’ [aqui o tráfico ilícito de droga] e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de *sursis*, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direito”.

Portanto, além de considerar inafiançável o crime de tráfico ilícito de droga, a Lei n. 11.343/06 proíbe a concessão de liberdade provisória e a conversão das respectivas penas em restritivas de direito”, ao contrário do que afirma a assertiva.

Por fim, o candidato também errou ao descartar a assertiva I, que é correta: “Ao condenado por crime de tráfico ilícito de droga definido no art. 33, ‘caput’, da Lei n. 11.343/2006, que tiver direito à diminuição máxima autorizada pelo respectivo parágrafo 4º, será aplicada a pena de um (1) ano e oito (8) meses de reclusão, além da multa também diminuída”.

Essa assertiva é verdadeira porque, em se aplicando a redução máxima de 2/3 (dois terços) prevista no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/06, a pena mínima de cinco (5) anos ficará reduzida para um (1) ano e oito (8) meses de reclusão, além da redução da multa.

Não poderia ser descartada a assertiva I, portanto.

QUESTÃO 70:

O gabarito apresenta como correta a seguinte alternativa:

“A patroa que ameaça sua empregada doméstica e a mulher que agride e lesiona a companheira com quem convive em relação homoafetiva se sujeitam às normas repressivas contidas na Lei n. 11.340, de 07.08.2006, denominada ‘Lei Maria da Penha’.

Quatro candidatos pleiteiam a anulação da questão, ao alegarem que a alternativa acima, no sentido de que a patroa que ameaça sua empregada doméstica se sujeita às normas





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

repressivas contidas na Lei Maria da Penha, decorre de mera especulação doutrinária, com divergências, pois ainda não houve nenhum julgamento.

Dispõe o art. 5º, da Lei n. 11.340/06:

“Art. 5º. Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

“I – no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

“II – no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

“III – em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação”.

Evidentemente que a situação não se insere nas hipóteses contidas nos incisos II e III, do referido art. 5º. Mas está no inciso I, uma vez que a empregada doméstica (não a simplesmente diarista) se compreende no âmbito da unidade doméstica pelo convívio permanente com os moradores, ainda que não tenha vínculo familiar algum.

É despidendo se a empregada doméstica pernoita na casa da patroa ou não; se criou os filhos ou netos da patroa ou não; se algum Juízo ou Tribunal já reconheceu em favor de empregada doméstica ameaçada pela patroa o direito à proteção da Lei Maria da Penha.

Também não interessa se a ameaça feita pela patroa à empregada doméstica tem relação com a condição de mulher da última. Fosse exigida essa circunstância, raramente o marido que agride a própria mulher seria enquadrado na Lei Maria da Penha, porque as discussões entre eles (salvo o caso do “machão”) raramente é centrada no fato de a companheira ser mulher. Mas se sabe que não é assim. O que importa é que a pessoa agredida ou ameaçada é mulher, e a violência tenha sido praticada no âmbito da unidade doméstica, em virtude do convívio permanente. A proteção da Lei Maria da Penha está baseada em situação de desigualdade social, familiar ou de gênero, ao menos em sentido cultural genérico. Considera-se que a patroa está em situação de superioridade em relação à empregada doméstica, que, segundo a Consolidação das Leis do Trabalho, deve obediência àquela.

Como ressaltado num dos pedidos de revisão, Damásio Evangelista de Jesus e Hermelino de Oliveira Santos, no artigo “A empregada doméstica e a Lei ‘Maria da Penha’”, que publicaram em http://www.damasio.com.br/templates/cjdi/doc/phoenix/2006/phoenix_36.pdf, são partidários da inclusão da empregada doméstica na proteção da Lei Maria da Penha, excluindo apenas a diarista e a doméstica cujas relações com a família com que trabalha não são intensas, mas concluem: “Hoje, diante das transformações da família e da vida moderna, a figura da empregada da casa passou a ser objeto de peças teatrais, algumas de muito sucesso, aparecendo como protagonista principal do enredo, tal o seu envolvimento com a vida das pessoas da residência. De se concluir, pois, que ela merece a proteção da Lei n. 11.340/2006”. Também citado por um dos candidatos, no artigo “Violência doméstica contra a mulher perpetrada por empregado(a) doméstico(a) em seu local de trabalho” Fernando César Borges Peixoto é favorável à aplicação da Lei Maria da Penha às relações domésticas entre padrão (ou patroa) e empregada.

http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20081006135655118 .





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Juristas, articulistas, integrantes das polícias, magistrados, membros da imprensa, tem manifestado simpatia pela extensão da proteção da Lei Maria da Penha às empregadas domésticas contra atos criminosos decorrentes da pretensa superioridade das patroas.

Volvendo à questão n. 70, verifica-se que nenhuma outra alternativa poderia ser considerada verdadeira, daí porque é indubitável a correção da assertiva indicada no gabarito.

Por fim, resta esclarecer que os Recursos de Habeas Corpus n. RHC 23481/Rj e RHC 23652/TJ, citados por um dos candidatos, ainda não julgados no Superior Tribunal de Justiça, aparentemente se referem a crimes contra o patrimônio, não se podendo afirmar, salvo se fosse possível a consulta aos autos, que tratam de discussão acerca de violência doméstica ou familiar.

QUESTÃO 71:

O presente recurso questiona a seguinte alternativa:

Devido a ultratividade da lei excepcional ou temporária, sobre ela, não se aplica o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica.

Argumenta pela sua impropriedade sob a luz de que a lei mais benéfica deve retroagir, mesmo se tratando de lei excepcional ou temporária, levantando, inclusive, dúvidas sobre a constitucionalidade do artigo 3º do Código Penal. Colaciona doutrinas, deixa de fazê-lo quanto a jurisprudência.

Há equívoco nessa interpretação.

Inicialmente cabe lembrar que uma Lei somente pode ser considerada inconstitucional através do uso dos mecanismos legais, tais como a Ação Direta de Inconstitucionalidade. Da mesma forma, torna-se “letra morta” quando o uso e os costumes lhe afastam a aplicação. Fora isso, goste-se ou não, é um dispositivo legal com toda a sua força e plenitude, analisado, por óbvio sob a ótica da hermenêutica jurídica.

Cumprido destacar o artigo 3º do Código Repressivo:

Art. 3º A lei excepcional ou temporária, embora decorrido o período de sua duração ou cessadas as circunstâncias que a determinaram, aplica-se ao fato praticado durante sua vigência.

Nessa esteira, é a lição de Zaffaroni e Pierangeli:

A lei excepcional é uma lei que, frente a uma circunstância extraordinária, perde vigência. A segunda conserva a sua vigência e volta a ser aplicada cada vez que a circunstância volte a se apresentar.

A lei temporária é a que possui, em seu próprio texto, o tempo de sua vigência e que o perde com o seu transcurso. Trata-se de uma lei





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

que, diversamente da excepcional (que vige por tempo limitado por um fato futuro, que não se sabe quando será produzido), vige por um tempo certo e determinado.

O art. 3º do CP estabelece que, nos casos de leis temporárias e excepcionais, não vigora a retroatividade da lei posterior mais benigna estabelecida no art. 2º. Trata-se de uma limitação à regra do art. 2º, que foi consagrada no Código de 1940, e que se mantém no texto vigente. **Seu fundamento seria a perda da eficácia intimidatória preventiva destas leis, se não fosse estabelecida a exceção.**¹ (grifo nosso)

Em aguda explicação elucida Basileu Garcia:

A lei excepcional ou temporária é ultrativa. Superada a sua fase, pautará a apreciação dos fatos ocorridos sob a sua vigência. Se assim não se tivesse estabelecido, os autores de delitos por ela abrangidos procurariam, por todos os meios, procrastinar o seu julgamento, visto que a impunidade seria apenas uma questão de tempo. Além disso, a possibilidade de cessação da eficácia punitiva da lei desarmá-la-ia da sua força intimidativa.

O reconhecimento de tal ultratividade parece importar em recusa da retroatividade à lei posterior mais benigna, ao que se opõe a já referida norma constitucional. Como solucionar a questão?

Que é de toda vantagem propiciar a ultratividade da lei excepcional ou temporária, não há dúvida. Se assim não fora, os processos pelas respectivas infrações e mesmo o cumprimento das penas teriam de iniciar-se e consumir-se antes do término da vigência da lei, o que é quase sempre inexeqüível. Resta averiguar se o que se convém é permitido.

Há uma relevante distinção a traçar. Pode suceder que, ao período de vigência da lei excepcional ou temporária, não se siga lei alguma sobre a matéria, ou, inversamente, que uma sobrevenha, mais favorável. Nessa última hipótese, será impossível impedir a aplicação da *lex mitior*. Se, todavia, como é freqüente, não houver lei ulterior mais benigna, inexistirá razão para negar-se aplicabilidade à lei excepcional ou temporária, com a qual não colide lei alguma. Não se pode, pela simples falta de preceito novo regulador da relação jurídica, impedir a incidência de uma lei penal que, oportunamente, abrangeu precisamente o caso e que conserva a sua atividade em virtude da regra genérica do Código, consubstanciada no seu art. 3º.

¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. "Manual de Direito Penal Brasileiro", 5ª ed., São Paulo: RT, 2004, p. 221.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Ao agir, então, a lei antiga não está sendo retroativa – o que o preceito constitucional embaraçaria, por ser ele mais favorável – mas ultrativa, o que é bem diferente. Consiste a retroatividade na ação da lei nova sobre o passado, regulando os efeitos e conseqüências de atos nascidos antes da sua publicação. Lei retroativa é, pois, a lei *em vigor* que rege fato *anterior* à sua vigência. Não é o que se dá com a ultratividade, em que se aplica a lei já *extinta*, mas *contemporânea* ao caso, com pontual observância do postulado *tempus regi actum*. Assim, a hipótese não incorre na censura da norma constitucional.

As ponderações que fazemos são tanto mais de acolher quando – e isso também comumente se verifica – o legislador toma a cautela de, ao redigir a lei excepcional ou temporária, advertir, declaradamente, que as incriminações subsistirão após o tempo predestinada à lei.² (grifo nosso)

Dessa compreensão não se afastam os Tribunais:

CRIMINAL - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - FRAUDE - NORMA PENAL EM BRANCO - NORMA COMPLEMENTAR - CARÁTER TEMPORÁRIO - AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO SUBSTANCIAL DO TIPO PENAL - IRRETROATIVIDADE - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. I. Inaplicável, à hipótese, o constante no art. 3º do Código Penal, se a norma integrativa veio simplesmente alterar os limites de dispensa e ineligibilidade de licitação, previstos na Lei 8.666/93, como complemento desta, e sem alterar o tipo penal ali descrito, uma vez que o fato continua sendo punível, exatamente como era ao tempo de sua prática. Precedentes. II. As modificações operadas pela Lei 9.648/98 à Lei 8.666/93, já no curso do procedimento licitatório em questão, sendo de caráter puramente complementar, isto é, sem qualquer alteração da figura abstrata descrita no tipo penal, não podem retroagir de forma a beneficiar os réus, descriminalizando suas condutas, que continuam típicas, uma vez que tentaram, em tese, realizar contrato público sem prévia licitação. III. Diante da impossibilidade de aplicação retroativa da norma em questão, deve ser declarado nulo o acórdão a quo. IV. Recurso conhecido e provido, nos termos do voto do Relator.³

² GARCIA, Basileu. "Instituições de Direito Penal", Vol. I, Tomo I, 7ª ed., Série Clássicos Jurídicos: Direito, Desenvolvimento, Justiça, Coord. Máira Rocha Machadi e Denise Garcia, Direito GV (FGV), São Paulo: Saraiva, 2008, p. 207-208.

³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp 474989 - RS - 5ª T. - Rel. Min. Gilson Dipp - DJU 25.08.2003.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

AGRAVO EM EXECUÇÃO - PROGRESSÃO DE REGIME EM CRIME HEDIONDO - TENTATIVA DE ESTUPRO - ÓBICE OBJETIVO CRIADO PELA EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DA LEI FEDERAL 11.464/07 - APLICAÇÃO DO ART. 112 DA LEP, EM FACE DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI MALÉFICA E DA ULTRATIVIDADE DA LEI ANTERIOR - IMPOSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 3º DO CÓDIGO PENAL. Os precedentes jurisprudenciais a respeito da inconstitucionalidade de determinada norma jurídica não produzem efeitos derogatórios ou eficácia 'erga omnes', mesmo que reiterados, de modo que a declaração de inconstitucionalidade pelo controle difuso a respeito do art. 2º, § 1º, da Lei Federal 8.072/00 não tem o condão de afastar a eficácia da própria disposição, muito menos autoriza a conclusão de que a pretensão de progressão do regime penitenciário deva ser realizada, indistintamente, com base na regra geral do art. 112 da Lei de Execuções Penais, mas, tão-somente, cria uma justificada aplicação excepcional e temporária da regra geral, por afastamento da especial, durante o período da excepcionalidade que mediou entre 01.09.2006 a 29.03.07, sendo aplicável a regra geral àqueles que, neste período temporal, reuniam o requisito temporal objetivo de cumprimento de pelo menos 1/6 da pena como condição para justificar a análise das demais condições subjetivas de progressão do regime, por força do art. 3º do Código Penal, mas se o requisito só foi atingido após a vigência da Lei Federal 11.464/07, aplicável o cumprimento de pelo menos 2/5 ou 3/5 da pena, como condição para a análise, por ser tal legislação mais benéfica do que a anterior. Recurso a que se dá provimento.⁴

Portanto, vê-se que **ultratividade** e **retroatividade** são conceitos divergentes, havendo confusão do Recorrente na interpretação da questão. De qualquer sorte, devido a ultratividade observada nas Lei Temporárias ou Excepcionais, por força do artigo 3º do CP, à elas, encontra-se excluído o princípio da retroatividade da lei mais benéfica.

Dessa forma, o presente recurso deve ser julgado improcedente.

QUESTÃO 72:

O presente recurso questiona a seguinte alternativa:

No caso da semi-imputabilidade, a periculosidade é presumida a partir da verificação, por meio da realização de exame pericial, do

⁴ MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça (TJMG). Proc. 1.0000.08.473255-1/001(1) - Rel. Des. Judimar Biber - DJ 18.07.2008.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

estado de doença ou perturbação mental, bem como de desenvolvimento mental incompleto ou retardado do indivíduo no instante da prática do fato delituoso. Nesse caso, o juiz pode aplicar medida de segurança, devendo fundamentar a sua decisão demonstrando a existência da periculosidade.

Para tanto afirma que “se a verificação do estado mental do acusado é realizado através de exame pericial, a periculosidade é certa e não presumida, embora admita prova em contrário”.

Com a devida vênua, esquece-se o Recorrente que a questão trata do semi-imputável e da medida de segurança, ou seja, daquele que se enquadra numa situação de “culpabilidade diminuída”.

Diz o parágrafo único do artigo 26 do Código Penal:

Parágrafo único. A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Ora, é da simples leitura do mencionado dispositivo legal, definidor da semi-imputabilidade, que se chega a conclusão que no Código Penal, “presume-se” a periculosidade a partir da verificação pelo exame pericial; nos casos do § único do art. 26 do Código Repressivo, o juiz **pode aplicar pena ou medida de segurança** e, ao optar pela medida de segurança, deve fundamentar sua decisão, **demonstrando a existência da periculosidade**. Agora, quando da perícia para averiguação da periculosidade, não precisa ser ela, certa e nem dela o magistrado concordar ou discordar, mas, para aplicar a coerção legal precisa bem fundamentar a sua decisão, que como afirmado independe da perícia.

Ademais, a periculosidade é, neste sentido, o simples perigo para os outros ou para a própria pessoa, e não o conceito de periculosidade penal, limitado à probabilidade da prática de crimes.

Quer se dizer que no sistema brasileiro, o laudo pericial ao apontar pela “inimputabilidade” ou “semi-imputabilidade”, gera presunção de ser o agente “perigoso”, pois o que atesta é o estado clínico mental do agente; a grande diferença entre elas é que para aplicar a medida de segurança quanto a primeira, basta o laudo pericial, quanto ao segundo não.

De qualquer sorte o Recorrente se confunde com o que seja periculosidade, imputabilidade e semi-imputabilidade e o que se produz através da destacada perícia.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Dessa forma, o presente recurso deve ser julgado improcedente.

QUESTÃO 74:

O presente recurso questiona a seguinte alternativa:

Incide nas penas do crime de omissão de socorro no trânsito, mesmo que a omissão do condutor do veículo tenha sido suprida por terceiros ou que se trate de vítima com morte instantânea ou com ferimentos leves.

Para tanto afirma que não é possível imputar ao agente delituoso o crime de omissão no caso de a vítima ter sofrido morte instantânea.

Fundamenta o seu reclamo em doutrina de Luiz Flávio Gomes, onde o doutrinador critica essa possibilidade, por compreender ser “absurda” essa elementar do tipo, pois não haveria como prestar socorro se a vítima morre instantaneamente.

Com a devida vênia, o Recorrente e o doutrinador se equivocam no seu raciocínio. Pois, deve ser interpretada a intenção do legislador como um todo, é a aplicação do método lógico-sistemático. Deve ser perguntado o porquê dessa elementar.

Diz o parágrafo único do artigo 304 do CTB:

Art. 304. Deixar o condutor do veículo, na ocasião do acidente, de prestar imediato socorro à vítima, ou, não podendo fazê-lo diretamente, por justa causa, deixar de solicitar auxílio da autoridade pública:

Penas - detenção, de seis meses a um ano, ou multa, se o fato não constituir elemento de crime mais grave.

Parágrafo único. Incide nas penas previstas neste artigo o condutor do veículo, ainda que a sua omissão seja suprida por terceiros ou que se trate de vítima com morte instantânea ou com ferimentos leves. (grifo nosso).

Pois bem, resta claro que para configuração do tipo em comento, o agente deve agir de forma que negue socorro a vítima, ora, é de meridiana clareza que nos crimes de trânsito a omissão de socorro ocorre porque o infrator sequer parou seu veículo para tentar socorre-la, ou mais das vezes, para “ver o que aconteceu”.

O fato de a vítima ter morte instantânea é fato menor, fugindo da esfera de conhecimento do infrator, sendo que sua intenção é a de negar socorro, é a omissão.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Portanto, deve ser perguntado, qual era a intenção do infrator de abandonar a cena no crime (acidente)? Qual foi a sua vontade livre e consciente de agir? Sabia o infrator que a vítima estava morta?

O tipo pune com dolo! Quis o legislador punir a atitude do infrator, não a sua consequência, para ela, há outras tipificações.

Ademais, cabe lembrar que uma Lei somente pode ser considerada inconstitucional através do uso dos mecanismos legais, tais como a Ação Direta de Inconstitucionalidade. Da mesma forma, tornar-se-á "letra morta" quando o uso e os costumes lhe afastarem a aplicação. Fora isso, goste-se ou não, é um dispositivo legal com toda a sua força e plenitude, analisado, por óbvio sob a ótica da hermenêutica jurídica.

Dessa forma, o presente recurso deve ser julgado improcedente.

QUESTÃO 75:

O presente recurso questiona a seguinte alternativa:

O roubo consuma-se, apenas, quando se estabelece uma nova relação de posse com a *res*, não bastando o mero desapossamento.

Para tanto afirma que a consumação do roubo ocorre quando o agente se torna possuidor da *res* furtiva, ainda que não obtenha a posse tranqüila do bem; aduz não haver distinção de ser o roubo próprio ou impróprio, fato que modificaria o momento consumativo.

Com a devida vênia, ao reclamo não assiste razão.

O Código Penal brasileiro, a exemplo da maioria dos Códigos Penais alienígenas, distingue roubo próprio e impróprio. A violência no crime de roubo pode ocorrer antes, durante ou após a subtração da coisa alheia móvel; em outros termos, pode ser empregada no início da ação, no apossamento da coisa, quando a subtração já está consumada e, por fim, ainda, quando objetiva assegurar a impunidade do crime. Pois é exatamente esse elemento temporal da utilização da violência que distingue a propriedade ou impropriedade do roubo.

Portanto, cabe destacar que a questão trata do roubo na sua figura principal, conhecida como roubo próprio, havendo pouca diferença entre o roubo próprio e o impróprio, limitado, somente, ao momento e forma em que ocorre a coação, pois - como dito acima - o desapossamento sobre o bem é comum a espécie. É certo que no roubo impróprio o emprego da violência ou grave ameaça contra a pessoa ocorre após a subtração da coisa, para mantê-la sobre o seu poder, daí dizer haver consumação dessa modalidade de roubo.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Vê-se assim que para a consumação do delito de roubo o desapossamento se faz necessário, distinguindo-se tão-somente a forma em que ocorreu, se mediante grave ameaça ou violência, denominar-se-á “própria”, agora, ocorrendo a violência ou grave ameaça depois de havê-la, “imprópria”.

Quanto ao segundo ponto, realmente, “não basta o mero desapossamento” para a configuração do roubo, *data venia*, deve-se tomar cuidado, haja vista o Recorrente está-lo confundindo com “posse mansa e pacífica”.

Posse mansa e pacífica é a qualidade de subtração total da coisa de forma que nada lhe gere risco de cessação. Diz-se que o crime de roubo se consumou mesmo sem a posse mansa e pacífica da coisa, pois, há considera-la como tal, deve o agente possuí-la de forma clara, mas por fatos alheios a sua vontade, não é plena, como uma perseguição – interpretação não pacífica, diga-se de passagem

Agora o mero desapossamento não consuma o crime de roubo, ficando na esfera da tentativa, pois equivale dizer a simples perda da coisa, ou seja, sem retirá-la da esfera de atenção e domínio da vítima.

Disso não diverge a jurisprudência:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. CONSUMAÇÃO. FIXAÇÃO DA PENA. REINCIDÊNCIA. I - **O delito de roubo se consuma no momento em que o agente se torna possuidor da res subtraída mediante grave ameaça ou violência.** II - **Para que o agente se torne possuidor, é prescindível que a res saia da esfera de vigilância da vítima, bastando que cesse a clandestinidade ou a violência.** (Precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal - RTJ 135/161-192, Sessão Plenária e ERESP Nº 229.147/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 09/03/2005 - informativo nº 238/STJ). III - Dentro dos limites legais, e observada a Súmula nº 241-STJ, caracterizada a reincidência, incide o disposto no art. 61, inciso I, do CP (Precedentes). Recurso provido. (grifo nosso).
(STJ - REsp 752009 - RS - 5ª T. - Rel. Min. Felix Fischer - DJU 20.03.2006, p. 344)

Ademais, o roubo é crime complexo, cuja unidade jurídica completa-se pela reunião de dois crimes distintos: constrangimento ilegal (CP, art. 146) e furto (CP, art. 155).

Sendo assim, o crime de roubo se consuma no momento em que o agente se apodera da *res* subtraída mediante grave ameaça ou violência. Ora, tecnicamente, para consumir-se, é desnecessário que saia da esfera de vigilância do antigo possuidor, sendo suficiente que cesse a clandestinidade ou a violência.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

É igualmente irrelevante a ausência de prejuízo, decorrente da restituição do bem, bastando que este seja retirado da esfera de disponibilidade da vítima, ficando na posse tranqüila, ainda que passageira, do delinqüente. O entendimento jurisprudencial que vem predominando, inclusive no Pretório Excelso, tem como consumado o roubo tão-só pela subtração dos bens da vítima, mediante violência ou grave ameaça, ainda que, em ato contínuo, o próprio ofendido detenha o agente e recupere a *res*.

Portanto, segundo a melhor doutrina, o crime de roubo consuma-se no momento em que o assaltante realiza a subtração plena da *res*, mesmo que pouco tempo depois seja preso em flagrante presumido. Sendo o roubo crime complexo, sua consumação somente se opera quando forem plenamente realizadas as infrações penais que o integram, isto é, tanto a violência ou a grave ameaça a pessoa quanto a subtração patrimonial. Caso contrário, haverá apenas tentativa de roubo próprio, quando o agente, por exemplo, após praticada a violência contra a vítima, é imediatamente perseguido, preso e a coisa é recuperada pela vítima, pois não tem, em nenhum momento, a posse tranqüila da *res* – daí se dizer da existência da divergência sobre a questão da coisa estar ou não de forma “mansa e pacífica” em poder do agente delituoso, como momento consumativo ou não – o que de qualquer ótica, foge dos termos da questão.

Dessa forma, o presente recurso deve ser julgado improcedente.

QUESTÃO 76:

Não há dúvidas que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça continua sendo ante a desnecessidade de apresentação da defesa preliminar quando a ação penal estiver instruída por inquérito policial, conforme inclusive disciplina a súmula 330 do STJ. Pode haver dúvidas com relação a constitucionalidade ou não deste entendimento, mas ele ainda é empregado e a súmula não foi por maneira cancelada.

Alias, convém ressaltar, que o artigo no qual o candidato embasa seu recurso, disponível em <http://www.blogdofg.com.br> 05 dez.2007, foi publicado no dia 05/12/2007 e há inúmeros julgados do STJ, dentre os quais se colacionou alguns de data recente, corroborando com a veracidade do questionamento feito no item 76 da prova objetiva, qual seja **O ENTENDIMENTO DO STJ sobre a desnecessidade de defesa prévia nas ações penais instruídas com inquérito policial**, e não com relação ao entendimento do STF sobre o assunto.

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES FUNCIONAIS. AÇÃO PENAL INSTRUÍDA POR **INQUÉRITO POLICIAL. DEFESA PRELIMINAR** PREVISTA NO ART. 514 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. **DESNECESSIDADE. SÚMULA N.º 33 DESTA CORTE.**

1. Encontrando-se a denúncia ofertada em desfavor do ora Paciente - funcionário público - embasada em **inquérito policial**, afigura-se desnecessário, a teor da Súmula n.º 330 desta Corte, a obediência ao disposto no art. 514 do Código de Processo Penal.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

2. Ordem denegada (STJ, HC 101730 / SP, Ministra LAURITA VAZ, T5 - QUINTA TURMA, DJe 23/06/2008)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 312 DO CÓDIGO PENAL. ART. 514 DO CPP. DEFESA PRELIMINAR. NULIDADE RELATIVA. SÚMULA 330-STJ. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA.

I - A inobservância ao disposto no art. 514 do CPP, para configurar nulidade, exige o protesto oportuno e a demonstração de prejuízo daí decorrente. Além do mais, a defesa preliminar não é indispensável quando a acusação está supedaneada em inquérito. (Precedentes do STJ e do STF/Súmula 330-STJ).

II - A peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias. (HC 73.271/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 04/09/1996). Denúncias genéricas que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito. (HC 86.000/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 02/02/2007). A inépcia da denúncia caracteriza situação configuradora de desrespeito estatal ao postulado do devido processo legal.

III - A exordial acusatória, na hipótese, contudo, apresenta uma narrativa congruente dos fatos (HC 88.359/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJU de 09/03/2007), de modo a permitir o pleno exercício da ampla defesa (HC 88.310/PA, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJU de 06/11/2006), descrevendo conduta que, ao menos em tese, configura crime (HC 86.622/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 22/09/2006), ou seja, não é inepta a denúncia que, atende aos ditames do art. 41 do Código de Processo Penal (HC 87.293/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJU de 03/03/2006).

IV - A denúncia deve vir acompanhada com o mínimo embasamento probatório, ou seja, com lastro probatório mínimo (HC 88.601/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 22/06/2007), apto a demonstrar, ainda que de modo incidiário, a efetiva realização do ilícito penal por parte do denunciado. Em outros termos, é imperiosa existência de um suporte legitimador que revele de modo satisfatório e consistente, a materialidade do fato delituoso e a existência de indícios suficientes de autoria do crime, a respaldar a acusação, de modo a tornar esta plausível. Não se revela admissível a imputação penal destituída de base empírica idônea (INQ 1.978/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 17/08/2007) o que implica a ausência de justa causa a autorizar a instauração da persecutio criminis in iudicio.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

V - O trancamento da ação penal por meio do habeas corpus se situa no campo da excepcionalidade (HC 901.320/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 25/05/2007), sendo medida que somente deve ser adotada quando houver comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito (HC 87.324/SP, Primeira Turma, Rel.ª Min.ª. Cármen Lúcia, DJU de 18/05/2007). Ainda, a liquidez dos fatos constitui requisito inafastável na apreciação da justa causa (HC 91.634/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJU de 05/10/2007), pois o exame de provas é inadmissível no espectro processual do habeas corpus, ação constitucional que pressupõe para seu manejo uma ilegalidade ou abuso de poder tão flagrante que pode ser demonstrada de plano (RHC 88.139/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 17/11/2006). Na hipótese, há, com os dados existentes até aqui, o mínimo de elementos que autorizam o prosseguimento da ação penal.

VI - Tratando-se de denúncia que, amparada nos elementos que sobressaem do inquérito policial, expõe fatos teoricamente constitutivos de delito, imperioso o prosseguimento do processo-crime (RHC 87.935/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 01/06/2007).

Ordem denegada. (STJ, **HC 90664** / MG, Ministro FELIX FISCHER, DJe 07/04/2008)

Entende-se, então, que a questão deve ser considerada válida visto que o STJ continua, não só entendendo de acordo com a súmula, mas aplicando-a conforme se verificou nos arestos juntados acima.

QUESTÃO 77:

O candidato pleiteia a anulação da questão 77, pois esta considera incorreta a assertiva que afirma que das decisões que impronunciam e absolvem sumariamente o Réu caberá Recurso em sentido estrito. Fundamenta que o artigo 581 do CPP traz como hipóteses de cabimento do recurso em sentido estrito as decisões que pronunciam e impronunciam o Réu (inciso IV) e as decisões que absolvem o Réu no caso do art. 411 – ou seja, absolvição sumária - (inciso VI), o que tornaria a questão com duas assertivas corretas.

Ocorre que o artigo 581 do CPP foi modificado pela Lei 11689/2007. Com as alterações sofridas no procedimento do júri, as decisões que pronunciam o Réu continuam sendo passíveis de Recurso em sentido estrito (art. 581 do CPP – nova redação), mas as decisões que impronunciam o Réu e as decisões que o absolvem sumariamente são passíveis de Apelação. (art. 416, nova redação)

Desta forma, não deve prosperar o pedido de anulação do candidato haja vista a questão estar de acordo com a legislação pátria.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

QUESTÃO 80:

Comando da questão: assinalar a alternativa correta.

Alternativa correta constante da questão: *“São princípios dos Juizados Especiais Criminais a oralidade, a informalidade, a celeridade e a economia processual”.*

Síntese do insurgimento: Alega o peticionário que, consoante a previsão dos artigos 102 do CP e 25 do CPP, além da alternativa dada no gabarito oficial como correta, também é verdadeira a afirmativa segundo a qual *“Na ação penal de iniciativa pública condicionada à representação a retratação do ofendido ou do seu representante legal somente é admitida até o recebimento da denúncia”.*

Análise do fundamento: Os dispositivos legais invocados pelo peticionário bem demonstram não assistir razão ao mesmo. Ocorre que consoante os artigos 102 do Código Penal e 25 do Código de Processo Penal, a representação é irretratável depois de **oferecida** a denúncia. A assertiva que pretende o peticionário como correta, ao revés, afirma que a retratação é admitida até o **recebimento** da denúncia. Ora, o recebimento da denúncia se dá necessariamente em momento posterior ao oferecimento desta, quando encerrada a possibilidade de retratação, razão pela qual é inverídica tal afirmativa constante da questão.

Decisão: Negar provimento ao recurso, com a manutenção do gabarito.

QUESTÃO 81:

Comando da questão: assinalar a alternativa correta.

Alternativa correta constante da questão: *“Como regra geral, a competência criminal é determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que praticado o último ato executório; se o lugar da infração for desconhecido, a competência é do Juízo do domicílio ou residência do réu; todavia, se o paradeiro do réu for também ignorado, será competente o juiz que primeiro tomar conhecimento do fato”.*

Síntese dos insurgimentos: A fundamentação é comum a todos os peticionários, que invocam a previsão dos artigos 132 c/c 126, ambos do CPP, para afirmarem que, além da alternativa dada no gabarito oficial como correta, também é verdadeira a afirmativa segundo a qual *“Caberá a medida assecuratória de seqüestro dos bens móveis do indiciado **sempre** que consistirem em produto do crime, ainda que tenham sido transferidas para terceiros”* (o grifo não consta da afirmativa ou dos pedidos de revisão interpostos).

Análise do fundamento: Inicialmente é preciso registrar que a forma como redigida a assertiva apontada pelos peticionários como também verdadeira não permite o enquadramento em si de qualquer exceção, posto que constante desta o vocábulo **sempre**, indicativo da inviabilidade, em qualquer caso, de solução que não a apontada na afirmativa. Ocorre que o artigo 126 do Código de Processo Penal, exatamente aquele invocado pelos peticionários, bem demonstra não assistir razão a estes. É que consoante previsto em tal dispositivo, o seqüestro dos bens móveis do indiciado tem por pressuposto o não cabimento da medida prevista no Capítulo XI do Título VII do Livro I do CPP, qual seja, a medida de busca e apreensão, que é especialmente prevista para *“apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos”* (CPP, art. 240, §1º, b). Assim, as coisas que consistirem em produto de crime, se presente qualquer das hipóteses elencadas no art. 240 do CPP, estarão sujeitas à busca e apreensão e não à medida de seqüestro, razão pela qual, não comportando a afirmativa invocada qualquer exceção, é a mesma falsa.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Decisão: Negar provimento ao recurso, com a manutenção do gabarito.

QUESTÃO 83:

Comando da questão: assinalar a alternativa correta.

Alternativa correta constante da questão: “A não inclusão no questionário, por ocasião do julgamento pelo Tribunal do Júri, de quesito obrigatório, ainda que sem impugnação das partes, se constitui em causa de nulidade absoluta, passível de saneamento, inclusive, mediante a concessão de *habeas corpus de ofício*”.

Síntese do insurgimento: Não consta do pedido de revisão encaminhado qualquer fundamentação, tendo se limitado o peticionário a asseverar haver assinalado em tal questão, na prova tipo 3, a alternativa “b”. Depreende-se, então, entender o peticionário que, além da alternativa dada no gabarito oficial como correta, também é verdadeira a afirmativa segundo a qual “*Transitada em julgado a sentença condenatória e sobrevindo lei posterior mais benéfica, a adequação da reprimenda sofrida pelo sentenciado é de ser efetuada através de revisão criminal, cuja competência para o processo e julgamento nos Estados é do respectivo Tribunal de Justiça*”.

Análise do fundamento: Inicialmente é de assinalar que não estando minimamente fundamentado o Pedido de Revisão, não merece o mesmo ser conhecido, consoante a determinação do item 16.6 do edital que rege o presente concurso. No mérito, pressupondo-se que o insurgimento se volte para o acerto da afirmativa assinalada pelo peticionário, tem-se que esta se encontra equivocada, conforme a disposição expressa do art. 66, I, da Lei de Execuções Penais (LEP), *verbis*:

“Art. 66. Compete ao Juiz da execução:

I – aplicar aos casos julgados lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado”.

Ainda, tem-se que a matéria já se encontra sumulada pelo Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

“*Súmula 611 do STF. Transitada em julgado a sentença condenatória, compete ao Juízo das execuções a aplicação da lei mais benéfica.*”

Assim, a afirmativa antes transcrita é falsa, posto asseverar que na hipótese de superveniência de lei posterior mais benéfica, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, a competência para proceder à adequação necessária é do Tribunal de Justiça, mediante revisão criminal, ao passo que tal competência é do Juízo da execução penal.

Decisão: Negar provimento ao recurso, com a manutenção do gabarito.

QUESTÃO 85:

Comando da questão: assinalar a alternativa correta.

Alternativa correta constante da questão: “*Na hipótese de arquivamento judicial do inquérito policial a requerimento do Ministério Público por falta de base para a denúncia, é incabível o posterior ajuizamento pelo ofendido de ação penal de iniciativa privada subsidiária*”.

Síntese do insurgimento: Alega o peticionário haver equívoco de terminologia na assertiva apresentada como correta, posto que os autores Ricardo Greco e Fernando Capez, em suas respectivas obras, utilizam expressão diversa para se referirem à possibilidade de aforamento de queixa nos crimes de ação penal pública, quando esta não for intentada no prazo legal,





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

denominando-a, o primeiro, de “*Ação Penal de Iniciativa Privada Subsidiária da Pública*” e, o último, de “*Ação Penal Privada Subsidiária da Pública*”.

Análise do fundamento: A hipótese de que trata a assertiva correta constante da questão ora impugnada encontra seu fundamento originário no art. 5º, inciso LIX, da Constituição Federal, o qual prescreve que “*será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal*”.

Tal previsão encontra referência também no art. 100, §3º, do Código Penal, e no art. 29 do Código de Processo Penal, não se vislumbrando em qualquer destes dispositivos qualquer denominação estrita conferida à hipótese aqui ventilada.

Assim, não se está diante de instituto legalmente “nominado” de forma estrita, mas de situação referida na doutrina ou mesmo em acórdãos prolatados nos tribunais pátrios através de expressões diversas que exprimam a concepção dos dispositivos antes referidos, o que se vislumbra claramente da afirmativa correta constante da questão em comento.

De qualquer modo e ainda que a expressão “*ação penal de iniciativa privada subsidiária*” fosse equivocada – o que se diz somente para fins de argumentação – a assertiva em questão permaneceria absolutamente correta.

É que a afirmativa questionada consigna que “*Na hipótese de arquivamento judicial do inquérito policial a requerimento do Ministério Público por falta de base para a denúncia, é incabível o posterior ajuizamento pelo ofendido de ação penal de iniciativa privada subsidiária*”. Ora, se a expressão combatida se referisse à providência não existente no ordenamento jurídico, esta, exatamente por tal motivo, ainda seria incabível, persistindo, portanto a exatidão da expressão questionada.

Decisão: Negar provimento ao recurso, com a manutenção do gabarito.

QUESTÃO 86:

Registra-se inicialmente que o pedido de revisão se refere à Prova Tipo 2, embora não exista essa identificação no recurso. No mérito, não há como atender o pleito do recorrente. Note-se que a alternativa “c”, da questão 86 não afronta o disposto no art. 481, § único do CPC ou sequer o seu Regimento Interno. Também inexistente afronta à Súmula 10, do STF. Antes, os complementa. Explica-se. O dispositivo mencionado no recurso diz respeito à declaração de inconstitucionalidade no âmbito do Tribunal de Justiça do Maranhão. A afirmação feita na alínea “b” refere-se à validade da declaração de inconstitucionalidade feita por órgão fracionário de qualquer tribunal da Federação, no atendimento à chamada cláusula de reserva de Plenário, pela qual o órgão fracionário de Tribunal está impedido de reconhecer a invalidade de norma, devendo remeter o tema para o Tribunal Pleno ou o Órgão Especial, conforme disponha o Regimento Interno. Os órgãos fracionários só podem reconhecer a invalidade se esta já foi objeto de apreciação da maioria absoluta de seus membros. Ora, se o Pleno, por exemplo, já reconheceu a inconstitucionalidade, não está impedido o órgão fracionário de declará-la, nos termos da afirmativa “b”. Inteligência do art. 3.º, da Lei Complementar n. 14/91 e STF, Súmula Vinculante n. 10 e RE-AgR 371820 / BA – BAHIA, j. 16.9.2008). Quanto ao *quorum* para a declaração de inconstitucionalidade, prevalece o da maioria absoluta, em conjugação dos art. 457 do Regimento Interno e art. 3.º, da LC n. 14/91, o Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado do Maranhão.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

QUESTÃO 87:

Questão Anulada

QUESTÃO 89:

Não assiste razão ao candidato. A redação da alternativa dada como correta é exatamente aquela descrita no art. 73, § 3.º, da LC n. 14/91. Questão mantida.





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

QUESTÃO 92:

Não assiste razão ao recorrente. Primeiro porque a hipótese contemplada no art. 79, da LC n. 14/91 não se confunde com aquela versada na alternativa b. Segundo porque a alternativa não exclui a possibilidade de os Magistrados perceberem passagens e diárias, mas tão só afirma que, além dos vencimentos, poderão receber ajuda de custo para as despesas com transporte e mudança. Note-se que a redação da alternativa resulta de conjugação dos arts. 77 e 78 da LC n. 14/91. Questão mantida.

QUESTÃO 94:

Para ver apreciado o seu recurso, deveria o recorrente ter fundamentado os motivos de sua irresignação. Inexistente, dele não se conhece. Questão mantida.

QUESTÃO 95:

Inicialmente, embora não exista menção ao tipo de prova a que se refere o recurso (1, 2, 3 ou 4), identifica-se, em princípio, com a avaliação Tipo 2. No mérito, não assiste razão ao recorrente. Não há confundir a criação de varas, com a especialização de competência e a sua denominação, moderna tendência do Poder Judiciário Brasileiro, a qual demonstra o Tribunal de Justiça do Maranhão estar sintonizado. *In casu*, a LC n. 14/91, em seu art. 15-A, admite que tal ato seja realizado por meio de resolução, o que torna incorreta a afirmação contida na alternativa que pretende o recorrente apontar como correta.

QUESTÃO 98:

A alternativa tida como correta encontra suporte no art. 30, I, *f*, da Lei Complementar Estadual n. 14, de 17 de dezembro de 1991 – Código de Divisão e Organização Judiciárias do Maranhão, dizendo respeito à competência do Tribunal de Justiça.

A questão não trata da identificação da competência de seus órgãos fracionários, mas sim do próprio Tribunal.

Importante frisar que o dispositivo não afronta a Constituição Estadual, isso em consideração à própria dicção do art. 81, XV, da Carta do Estado do Maranhão.

Noutro aspecto, o processamento e julgamento do pedido de intervenção no Estado, mediante representação do Procurador Geral da Justiça, não se mostra da competência do Tribunal de Justiça, havendo expressa limitação constitucional e legal aos Municípios (arts. 16, 17 e 81, XI, da Constituição do Estado do Maranhão; art. 30, I, *j*, da Lei Complementar Estadual n. 14, de 17 de dezembro de 1991 – Código de Divisão e Organização Judiciárias do Maranhão).

Os recursos, assim, devem ser indeferidos.

QUESTÃO 100:

A questão da prova vem fundada nas disposições do art. 81, *caput*, da Lei Complementar n. 35, de 14 de março de 1979 – Lei Orgânica da Magistratura Nacional, e no art. 69, da Lei Complementar Estadual n. 14, de 17 de dezembro de 1991 – Código de Divisão e Organização Judiciárias do Maranhão.

Reza a LOMAN:





ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
Concurso Público - Edital 002/2008
MAGISTRATURA DO ESTADO DO MARANHÃO

Art. 81 - Na Magistratura de carreira dos Estados, ao provimento inicial e à promoção por merecimento precederá a remoção.

Existente, assim, previsão da possibilidade de remoção – em movimentação horizontal – precedendo apenas o provimento inicial ou à promoção por merecimento, não se verificando tal faculdade, contudo, quando da ascensão funcional por antigüidade.

Certo, ainda, que a carreira da magistratura permite movimentação em linha vertical – por promoção, alternando os critérios de antigüidade e merecimento – e em linha vertical, nesse último caso mediante remoção e permuta.

Em relação à terceira insurgência, cumpre consignar que a Constituição da República, em seu art. 93, II, *d*, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004, assim expressa:

[...]

d) na apuração de antigüidade, o tribunal somente poderá recusar o juiz mais antigo pelo voto fundamentado de dois terços de seus membros, conforme procedimento próprio, e assegurada ampla defesa, repetindo-se a votação até fixar-se a indicação;

[...].

Portanto, a contar da evolução constitucional, inegável o dever de observância à ampla defesa quando da recusa à movimentação por antigüidade.

Os recursos, por tal motivação, não merecem acolhimento.

