

PROVA MONITORIA 2023
DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO I

1) Cite e explique detalhadamente duas fontes formais do direito internacional.

Gabarito: O candidato deverá citar duas das seguintes fontes formais do direito internacional, explicando detalhadamente seu conceito e suas características principais:

a) Tratado:

- i. Conceito: acordo entre sujeitos de direito internacional regido pelo direito internacional e concluído por escrito, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica (art. 2(1)(a), CVDT)
- ii. Princípios: *pacta sunt servanda* + *ex consensu advenit vinculum* + *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*
- iii. Características: derivam da vontade livre dos Estados, representados por agentes capazes

b) Costume:

- i. Conceito: prática geral aceita como sendo o direito
- ii. Elementos: prática reiterada (elemento objetivo) + *opinio juris* (elemento subjetivo)
- iii. Características: uniformidade + durabilidade + generalidade + aceitação

c) Princípios gerais do direito:

- i. Conceito: normas não escritas, de caráter amplo e genérico, reconhecidas pelo direito interno dos Estados (*in foro domestico*) e que podem ser transplantadas para a esfera internacional
- ii. Características: criada originalmente para suprir lacunas e evitar julgamentos *non-liquet*

d) Decisões judiciais:

- i. Conceito: decisões de cortes e tribunais internacionais
- ii. Características: são vinculantes apenas para as partes litigantes + é fonte auxiliar do direito internacional

e) Doutrina:

- i. Conceito: conjunto de estudos, ensinamentos, entendimentos, teses e pareceres dos publicistas mais qualificados das diferentes Nações
- ii. Características: é fonte auxiliar do direito internacional

f) Atos unilaterais de Estado:

- i. Conceito: declarações unilaterais (orais ou escritas) por meio das quais um Estado cria obrigações jurídicas para si próprio
- ii. Características: a declaração deve ser pública (oral ou escrita) + a linguagem da declaração deve ser suficientemente clara e específica para evidenciar a intenção do Estado em se

vincular + o agente que emite a declaração deve ter competência para vincular o seu Estado internacionalmente; o Estado declarante se torna obrigado a respeitar sua declaração independentemente de qualquer contraprestação da parte beneficiada + não podem criar obrigações a terceiros Estados; apenas direitos

g) Decisões de organizações internacionais:

- i. Conceito: decisões e resoluções adotadas por órgãos políticos de organizações internacionais
- ii. Características: regem-se pelo documentos constitutivo da organização internacional, que irá definir a forma e o quórum de votação e a força (vinculante ou não) da resolução

2) Discorra acerca da personalidade jurídica internacional. Em sua resposta, cite quais são os sujeitos de direito internacional e explique as principais características de suas personalidades jurídicas.

Gabarito: Personalidade jurídica internacional significa a capacidade de ser titular de direitos e obrigações internacionais e capacidade de fazer valer seus direitos por meio de reclamações internacionais. Os sujeitos de direito internacional são:

a) Estados:

- i. Conceito: coletividade que se compõe de um território e de um povo submetidos a um poder político organizado na forma de um governo e capaz de entrar em relação com outros Estados; é caracterizado pela soberania.
- ii. Características da personalidade jurídica: é o sujeito por excelência do direito internacional; possui personalidade jurídica originária e plena

b) Organizações internacionais:

- i. Conceito: associações voluntárias de Estados constituídas por tratado que têm a finalidade de atingir interesses comuns; são dotadas de sistema jurídico interno e burocracia própria, bem como quaisquer poderes necessários para atingir os interesses e objetivos comuns dos Estados-membros (teoria dos poderes implícitos)
- ii. Características da personalidade jurídica: possui personalidade jurídica derivada e (potencialmente) restrita

c) Indivíduos:

- i. Conceito: pessoas físicas/naturais
- ii. Características da personalidade jurídica: são sujeitos passivos do direito internacional; não são capazes de criar normas internacionais, mas possuem direitos e obrigações advindos diretamente do direito internacional

d) Outros sujeitos:

- i. Itaipu

- ii. Comitê Internacional da Cruz Vermelha
- iii. Santa Sé
- iv. Ordem de Malta

3) Disserte a respeito dos elementos da responsabilidade internacional.

Gabarito: O candidato deverá explicar os elementos da responsabilidade internacional:

- a) Ato ilícito: violação a uma obrigação internacional vigente para o Estado; podem ser comissivos ou omissivos
- b) Imputabilidade: nexo de causalidade entre o ato ilícito e o Estado; permite imputar a conduta de um indivíduo ou uma entidade a um Estado quando:
 - i. aquele que praticou o ato for um agente do Estado
 - ii. pessoas ou grupo de pessoas privadas estiverem atuando sob instrução, direção ou controle do Estado
 - iii. pessoa ou grupos de pessoas privadas tiverem recebido legitimação para exercer **autoridade governamental**
- c) Dano: dano ou prejuízo causado pelo ato ilícito a um outro Estado; pode ser material ou moral; não é um elemento necessário da responsabilidade internacional, mas serve para definir a forma e o *quantum* da reparação

PROVA MONITORIA 2023
DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO II

1) Discorra sobre a estrutura do sistema interamericano de direitos humanos, mencionando seus órgãos e documentos constitutivos principais e as formas de acesso ao mesmo.

Gabarito:

- a) Documentos constitutivos principais: São duas as principais fontes normativas do sistema interamericano. A primeira é a Carta da Organização dos Estados Americanos – ou Carta de Bogotá – de 1948, cujo artigo 3º, e, consagra a promoção dos direitos humanos como um dos objetivos principais da organização. Juntamente com a Carta da OEA, foi aprovada em 1948 a Declaração Americana sobre os Direitos e Deveres dos Homens. Esta menciona os princípios de direitos humanos que não aparecem na Carta de Bogotá, mas não trouxe disposições vinculantes, mas que hoje refletem normas costumeiras. A segunda fonte principal do sistema interamericano é a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ou Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, que entrou em vigor em 1978 e protege, fundamentalmente, direitos civis e políticos. Os direitos econômicos, sociais e culturais foram trazidos no Protocolo de San Salvador, de 1988, que entrou em vigor em 1999. Por fim, há ainda um segundo Protocolo Adicional, abolindo a pena de morte para crimes cometidos em tempos de paz.
- b) Órgãos: O primeiro órgão, já mencionado na Carta de Bogotá, foi a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, criada em 1959 e que começou a funcionar em 1960. A Comissão pode monitorar todos os Estados-membros da OEA com base na Declaração Americana ou em outros tratados que tenham esses países ratificado. O segundo é a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a qual é formada por sete juízes e tem sede na cidade de San José, na Costa Rica. Sua jurisdição não é automática a todo Estado parte da Convenção. O artigo 60 define que sua jurisdição é voluntária, de modo que os Estados-partes devem formular uma declaração aceitando-a. A jurisdição da Corte é exercida a partir dos direitos garantidos no Pacto de San José da Costa.
- c) Formas de acesso: Qualquer indivíduo, grupo de indivíduos ou organização não-governamental pode formular, à Comissão, petição denunciando violações de direitos humanos. Após efetuar uma análise da admissibilidade, a Comissão conduz uma conciliação entre as partes. Caso a solução conciliatória não seja bem-sucedida, a Comissão pode emitir recomendações e sugestões, incluindo editar medidas cautelares. Independente disso, a Comissão prossegue na verificação do caso a ela enviado. Se identificar que ocorreu violação de direitos humanos, ela elabora um Primeiro Informe, que é confidencial, com recomendações e o envia ao Estado infrator. Se em três

meses o caso não tiver sido solucionado pelo Estado, e se este houver reconhecido a jurisdição da Corte Interamericana, poderá submeter a situação à Corte. O acesso à mesma, conforme a redação do artigo 60 da Convenção, pode ocorrer também por iniciativa dos Estados-partes, não sendo acessível diretamente por indivíduos. Caso não tenha ocorrido a aceitação da jurisdição pelo país violador objeto de Primeiro Informa, a Comissão elaborará um Segundo Informe, agora publicamente, com suas conclusões finais e recomendações.

2) Explique a diferença de conteúdo dos chamados Direito de Haia, Direito de Genebra e Direito de Nova York.

Gabarito:

- a) Direito de Haia: Refere-se à parcela do Direito Internacional Humanitário dedicada à definição de limites dos meios e métodos possíveis de serem empregados em um campo de batalha. Meios aludem ao instrumento utilizado no ataque enquanto o método à forma como o meio é empregado. Como os primeiros tratados internacionais de maior participação multilateral foram as Convenções da Haia, de 1899 e 1907, é dessa cidade que vem o nome deste ramo do Direito Internacional dos Conflitos Armados.
- b) Direito de Genebra: Trata-se do conjunto normativo dedicado a proteger pessoas e bens que não participam de um conflito armado, sendo exemplo principal a população civil, mas cobrindo também os feridos e enfermos no campo de batalha bem como os prisioneiros de guerra. Recebe este nome em função de serem as Convenções de Genebra os principais documentos jurídicos internacionais a disciplinar esse ponto do *jus in bello*.
- c) Direito de Nova York: Aponta a construção no Direito Internacional Humanitário positivo verificada desde a criação da Organização das Nações Unidas e das consequências da Segunda Guerra Mundial, com foco em particular na busca pela restrição do sofrimento desnecessário causado pelos efeitos dos conflitos armados.

Apesar da classificação doutrinária, deve ser apontado que tem sido comum, também, o apontamento de que a segmentação do *jus in bello* em Direito da Haia, de Genebra e de Nova York não mais reflete precisamente o Direito Internacional na contemporaneidade, visto serem múltiplos os tratados atualmente que versam sobre os conflitos armados e seus efeitos como um todo.

3) Disserte sobre a natureza jurídica das decisões tomadas pelo Conselho de Segurança e pela Assembleia Geral das Nações Unidas, mencionando o escopo de atuação e composição destes órgãos.

Gabarito:

- a) Conselho de Segurança: É o órgão, nos termos do artigo 24 da Carta, encarregado da responsabilidade primária pela manutenção da paz e segurança internacionais. Atualmente é formado por 15 países, sendo 5 permanentes e 10 rotativos por um prazo de 2 anos. Para garantir uma estrutura mais eficiente, o artigo 27(3) da Carta demanda que a aprovação de decisões pelo órgão inclua os votos afirmativos dos membros permanentes. O artigo 27(2) prevê, no entanto, que questões procedimentais não dependem desse voto afirmativo. As decisões do órgão são vinculantes, nos termos do artigo 25 da Carta. No entanto, nem toda e qualquer decisão deterá o mesmo poder. Aquelas tomadas sob o Capítulo VI da Carta podem constituir apenas recomendações, enquanto as tomadas no contexto do Capítulo VII, contudo, devem ser cumpridas. É nesta seção que consta que o Conselho de Segurança determinará, diante de uma situação concreta, se há uma ameaça à paz, ruptura da paz, ou ato de agressão, podendo decidir que medidas tomará para manter ou restabelecer a paz e a segurança internacionais.
- b) Assembleia Geral: Nos termos do Artigo 9 da Carta, ela consistirá de todos os membros da ONU. Realiza sessões regulares anualmente, com abertura na terceira terça-feira de setembro. Além das sessões regulares, há ainda outras duas espécies de sessão da Assembleia Geral. O artigo 20 da Carta prevê a possibilidade de convocações de sessões especiais pelo Secretário-Geral, a partir de uma requisição do Conselho de Segurança, ou pela maioria dos membros das Nações Unidas, na própria Assembleia. Há ainda as sessões especiais emergenciais, cuja previsão não consta da Carta das Nações Unidas, mas sim da Resolução 377(V) de 1950, que criou o mecanismo do “*Uniting for Peace*”, pelo qual a Assembleia Geral pode se manifestar acerca de um tema objeto do Conselho de Segurança quando este estiver impossibilitado de resolver uma questão. Via de regra, a Assembleia pode tratar sobre uma enorme gama de temas. O artigo 13 traz a competência de iniciar estudos pela promoção da cooperação internacional nos campos político, econômico, social, cultural, educacional e sanitário, bem como pela codificação e desenvolvimento progressivo do direito internacional. No entanto, o artigo 12(1) da Carta dispõe que enquanto o Conselho de Segurança estiver deliberando acerca de alguma disputa ou situação, não pode a Assembleia Geral das Nações Unidas se manifestar sobre o tema. Nos termos da Carta, as resoluções – que são o principal ato normativo elaborado pela Assembleia – não possuem, via de regra força vinculante. No entanto, resoluções que tratem de matéria orçamentária são vinculantes à ONU. Além disso, a aprovação de resoluções pelo órgão, por vasta maioria, podem ser formas de demonstração de *opinio juris*, isto é, o elemento subjetivo necessário à comprovação do costume internacional.

Prova de Monitoria de Políticas Públicas – Processo Seletivo 2023

Orientações – Atenção!!

a) Leia atentamente os enunciados. Não há limite de linhas para as respostas.

b) Lembre-se que serão levados em conta a clareza da resposta, o encadeamento lógico, a pertinência com o enunciado da questão e a qualidade da fundamentação.

Questão 1 - Com relação às teorias sobre a tomada de decisão em políticas públicas, responda:

a) quais são as semelhanças e as diferenças entre as teorias da racionalidade conglobante e da racionalidade limitada (2,5 pontos)? b) quais são os principais pontos em que a teoria incrementalista se baseia para criticar as duas anteriores (2,5 pontos)?

a) Esperava-se que o candidato identificasse que ambas as teorias – conglobante (ou sinóptica) e limitada colocam forte ênfase no momento da tomada de decisão como essencial para a configuração de uma política pública. Para além da centralidade do momento decisório, tais teorias compartilham uma forte aposta na racionalidade da decisão. O candidato deveria saber identificar que esta racionalidade, no contexto daquelas teorias, é a *racionalidade técnico-científica* aplicada ao conhecimento mais completo possível, notadamente por meio de dados e informações, de um problema público a ser resolvido e dos meios mais adequados à sua abordagem. Ainda no campo das semelhanças, o candidato deveria identificar que ambas as teorias dialogam com o positivismo científico e o elitismo político, já que o tomador de decisão está em posição de elevada hierarquia político-administrativa e age segundo critérios preponderantemente técnico-científicos. Já no campo das diferenças, esperava-se que a resposta fosse construída a partir das críticas que a teoria da racionalidade limitada suscita quanto à teoria da racionalidade conglobante. Tais diferenças envolvem um olhar mais realista, por parte da teoria da racionalidade limitada, para as diversas limitações que envolvem não apenas o pleno conhecimento de um problema, mas também a produção de uma decisão perfeitamente adequada a ele. As limitações se operam, portanto, nestas duas dimensões. Os tipos de limitações apontados pela segunda teoria, portanto, têm relação tanto com as limitações ligadas à delimitação do problema, quanto à produção da decisão. Quanto à sua natureza, tais limitações são de ordem temporal, estrutural, informacional e de processamento, esperando-se que o candidato as identificasse e diferenciasses.

b) Esperava-se que a resposta fosse capaz de identificar, primeiramente, que a teoria incrementalista atenua o foco excessivo na tomada de decisão, presente nas duas anteriores. A resposta deveria assinalar que a teoria incrementalista faz isso chamando atenção para o fato de que qualquer decisor, em qualquer momento do tempo, terá de lidar com o peso e com as consequências de decisões anteriores àquela que se está analisando. Em razão disto, o candidato deveria ser capaz de identificar que a teoria

incrementalista é pioneira na introdução da noção dependência em relação à trajetória anterior. Ademais, a resposta deveria identificar que, como uma clara diferença em relação às duas teorias anteriores, no incrementalismo a decisão se baseia em “comparações sucessivas limitadas” entre os cenários possíveis e as possibilidades e as restrições existentes, resultando daí a ideia de “ajustes incrementais” (graduais e discretos), sem que haja, em princípio, grandes ou radicais alterações de trajetória.

Questão 2 – O que é o “arranjo jurídico-institucional” de uma política pública e qual é a sua relação com a capacidade estatal (5,0 pontos).

A resposta deveria ser capaz de evidenciar que o candidato entende o que são arranjos institucionais e qual é a sua relação com as políticas públicas. Para além disso, esperava-se que a resposta identificasse a relação entre as noções de arranjo institucional e arranjo *jurídico*-institucional. Isto é, deveria saber que a locução “*arranjo jurídico-institucional*” postula a possibilidade de que todo arranjo de política pública possui, em princípio, uma dimensão especificamente jurídica que pode ser analisada. Como observam Bucci e Coutinho (2017), “*arranjos jurídico-institucionais não são algo distinto dos arranjos institucionais de que são feitas as políticas públicas, são sua institucionalidade jurídica peculiar, seu conjunto ou estrutura normativa (no mais das vezes formal, mas também informal). Elementos componentes dos arranjos jurídico-institucionais são, tipicamente, as normas e processos que definem e classificam os elementos estruturantes da política pública, bem como delimitam responsabilidades, funções e competências de entes e agentes públicos e privados, atribuem consequências e punições, criam incentivos, indicam outras fontes normativas e sistematizam a vigência simultânea das normas referentes àquela política pública vis-à-vis outros programas de ação governamental*”. Nesta linha, a resposta deveria esclarecer o porquê da importância dos arranjos institucionais para as políticas públicas para daí extrair a importância do componente *jurídico* na estruturação daqueles arranjos. Para tanto, a resposta deveria ainda especificar de que formas e por quais meios o direito participa da configuração de arranjos institucionais, podendo-se citar, notadamente no modelo federativo brasileiro, a especificação dos papéis dos entes públicos e atores privados nas políticas públicas e os mecanismos de articulação, financiamento, controle e participação. O estabelecimento da correlação entre arranjos institucionais e capacidades estatais pressupunha ainda a compreensão de que a qualidade, a coerência e a funcionalidade do arranjo institucional afetam a ação estatal por meio de políticas públicas, algo perceptível, por exemplo, no plano da sua implementação. Disto se poderia ainda desdobrar que tal impacto se manifesta tanto na eficácia e efetividade da política pública quanto na sua legitimidade democrática (dimensões *técnica* e *política* da noção de capacidade estatal).



UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas
Faculdade Nacional de Direito
Departamento de Direito do Estado

Prova de Seleção de Monitoria

Teoria do Estado

Questão 1

Disserte sobre a ideia de Estado Democrático de Direito e seus desafios contemporâneos.

A resposta deve (i) examinar contexto histórico do surgimento do Estado Democrático do Direito e sua evolução a partir de movimentos revolucionários liberais da Modernidade; (ii) explicar o conceito de Estado Democrático de Direito, esclarecendo seus fundamentos e sua relação com outras concepções de Estado surgidas na Modernidade, como o Estado de Direito e o Estado Constitucional; e (iii) analisar criticamente os fenômenos contemporâneos da globalização, da autocracia e do populismo autoritário e iliberal como riscos aos valores do Estado Democrático de Direito, fornecendo exemplos de casos empíricos no Brasil e no mundo.

Valor: 5 pontos

Questão 2

No dia 7 de setembro de 2023 o plebiscito sobre forma e sistema de governo no Brasil completará 30 anos. A partir desta ocasião analise a República Presidencialista brasileira à luz dos princípios da governabilidade e do regime democrático.

A resposta deve (i) apresentar o contexto político-histórico da realização do plebiscito de 1993, bem como explicar os conceitos de forma de governo e de sistema de governo; (ii) analisar a classificação dualista de forma governo em monarquia e república, discorrendo sobre suas respectivas características e fundamentos; (iii) analisar os tipos de sistema de governo – parlamentarismo, presidencialismo e semipresidencialismo – discorrendo sobre suas respectivas características e fundamentos; e (iv) avaliar criticamente a evolução e o funcionamento da República Presidencialista instituída pela Constituição Federal de 1988, tendo como parâmetro os critérios da capacidade de governo e da participação do povo no processo político.

Valor: 5 pontos

É proibida consulta a qualquer material.

TEORIA GERAL DO PROCESSO

GABARITO

O espelho de correção da prova de TGP (pontos + gabarito) o seguinte:

1) Disserte sobre a classificação de métodos de composição de conflitos, distinguindo e exemplificando as diferentes espécies. (3,5)

O candidato deverá distinguir entre os 3 métodos de composição de conflito e as suas 6 subdivisões.

O candidato deverá explicar que:

(0,2) a autotutela ou autodefesa é, muitas vezes, sobreposição da força física ou moral sobre o direito,

(0,2) mas é também uma solução parcial e

(0,2) pode ser também uma forma de proteção necessária ou possível e, portanto, tolerada ou reconhecida.

(0,2) A autocomposição é uma solução parcial (pelas partes), que admite 4 formas,

(0,4) a desistência (renúncia da pretensão pelo titular da pretensão),

(0,4) a submissão (reconhecimento da pretensão pelo titular da resistência),

(0,4) a transação (concessões recíprocas) e

(0,4) a mediação (facilitadora da comunicação ou passiva)

(0,2) A heterocomposição é uma solução por terceiro (imparcial), e pode acontecer sob 3 formas básicas

(0,3) a conciliação (avaliadora ou ativa),

(0,3) arbitragem (não-estatal ou privada) e

(0,3) jurisdição (monopólio estatal)

Se o candidato mencionar o argumento que as formas de autotutela e autocomposição não buscam a justiça, enquanto que as formas de heterocomposição buscam a justiça, pode ser concedido 0,25 pontos a mais, até o limite de 3,5 pontos para a questão.

Se o candidato mencionar o argumento, mas questioná-lo, alegando que se trata de uma simplificação, pode ser concedido 0,25 ponto a mais, até o limite de 3 pontos para a questão

Se o candidato der exemplos, tais como, desforço imediato ou legítima defesa da posse, vingança privada ou exercício arbitrário das próprias razões, transação penal etc., pode ser concedido 0,25 pontos a mais, até o limite de 3,5 pontos para a questão.

2) O direito processual é informado por diversos princípios, qualificados como princípios estruturais, teóricos, informativos, constitucionais etc. Procure enunciar, diferenciar e reunir para uma explicação conjunta (quando forem equivalentes), os seguintes princípios:

princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, princípio da inércia da jurisdição, princípio da ubiquidade da jurisdição, princípio da demanda, princípio do acesso à justiça, princípio da oportunidade, princípio do dispositivo, princípio da disponibilidade e princípio do impulso oficial. (3,0)

A não ser que o candidato cite (corretamente) algum autor em sentido contrário, os princípios devem ser reunidos em 4 grupos.

(0,3) Princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, ou da ubiquidade da jurisdição ou do acesso à justiça

(0,5) O candidato deverá explicar a ideia sintetizada no inciso XXV, do art. 5º da CRFB: a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (presente também no art. 3º do CPC).

(0,3) Princípio da inércia da jurisdição ou da demanda ou da oportunidade (0,5) O candidato deverá explicar a ideia sintetizada no brocardo latino *Ne procedat iudex ex officio*, que informa os artigos 2º, 329, I e 492 do CPC.

(0,2) Princípio do dispositivo ou da disponibilidade

(0,5) O candidato deverá explicar a ideia sintetizada no brocardo latino *ludex iudicare debet allegata et probata partium*, que informa os artigos 141 e 373, I-II do CPC.

(0,2) Princípio do impulso oficial

(0,5) O candidato deverá explicar a ideia sintetizada no art. 262 da CRFB: O processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial..

3) O que é o direito de ação? Explique sua finalidade e sua natureza jurídica (também chamadas de notas características). (3,5)

O candidato deverá explicar que o direito de ação tem por finalidade:(0,3) provocar a jurisdição

(0,2) pleiteando a tutela jurisdicional e

(0,2) dando início ao processo. Que o direito de ação é um direito:(0,4) Público, cujo sujeito passivo é o Estado (e não a parte contrária);(0,4) Subjetivo, atribuído ou reconhecido a todos que possuam personalidade jurídica;(0,4) Autônomo, i.e., distinto do direito subjetivo material (com o qual não se confunde, mas que é objeto do processo);(0,4) Abstrato, direito a um provimento jurisdicional (que pode ser favorável ou contrário, de mérito ou terminativo);(0,4) Instrumental, i.e., conexo à pretensão de direito material e para viabilizá-lo ou exigi-lo (não pode ser exercitado senão com vistas a solução de uma lide ou como administração pública de interesses privados);(0,4) Sujeito à condições ou condicionado, i.e., para que atinja ou haja exame ou para que se seja dado provimento de mérito ou satisfativo é preciso (antes) preencher esses requisitos (prévios), chamados de condições da ação;(0,4) Garantido constitucionalmente, i.e. assegurando ou protegendo a sua invocação ou exercício pela constituição (art. 5º, inciso XXXV).

QUESTÃO: DISSERTE SOBRE AS EXCLUDENTES DE ILICITUDE

Para responder a questão, é necessário expor a função das excludentes de ilicitude no sistema de delito, bem como analisar – em sua natureza, origem histórica, fundamentação e pressupostos fáticos e normativos – as excludentes previstas na Parte Geral (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal e exercício regular de direito; art. 23 e ss., CP), na Parte Especial do Código Penal e, eventualmente, em leis extravagantes. No tocante ao exercício regular do direito e ao estrito cumprimento do dever legal, deve-se, ainda, discutir a possibilidade de tratá-los já como excludentes da tipicidade penal. No tocante ao estado de necessidade, é necessário abordar as teorias unitária e diferenciadora, explicando sua pertinência no contexto legal brasileiro. Por fim, também deve ser considerada a possibilidade de reconhecimento de causas supralegais de justificação, tal qual o consentimento do ofendido.

QUESTÃO: DISSERTE SOBRE AS ALTERNATIVAS PENAIS

Para responder a questão, é necessário, em primeiro lugar, explicar o conceito de alternativas penais e situar historicamente os esforços para sua criação e implementação, assim como seu sentido político criminal, em face de problemas normativos e empíricos vinculados à pena de prisão (superpopulação carcerária, altos custos, fracasso no cumprimento de seus objetivos declarados, condições degradantes de estabelecimentos prisionais etc.). Em segundo lugar, é necessário elencar e analisar os princípios pelos quais a criação e implementação de alternativas penais devem orientar-se. Por fim, deve-se expor e analisar o sistema de substitutivos penais no direito penal brasileiro, tanto no que se refere às penas restritivas de direito (art. 43 e ss., CP), à suspensão condicional da pena (art. 77 e ss., CP) e ao instituto da transação penal (art. 76 da Lei 9.099/95), como no que se refere à reflexão crítica e aos esforços para a implementação de sistemas extrajudiciais de resolução de conflitos.

De uma forma geral, é possível falar em dois sistemas processuais regulando os ordenamentos jurídicos dos países: de um lado, o sistema inquisitorial, típico dos países da Europa Continental, que serviram de base para os países da América Latina, África e parte da Ásia; de outro lado, o sistema adversarial (dispositivo), tradicionalmente associado aos países de origem anglo-saxã, como o Reino Unido e os Estados Unidos. No primeiro, o juiz exerce um papel central na condução do processo e possui maiores poderes de atuação, inclusive de natureza probatória. No segundo, o papel central da condução do processo é exercido pelas partes, reservando ao juiz uma função integrativa de gestão processual e resolução da causa. Analisando a história do direito processual civil brasileiro, é possível dizer que até recentemente o nosso modelo processual era predominantemente inquisitorial, em razão da adoção de uma ideologia processual publicista, que atribuía ao juiz a busca de uma função pública para o processo. Após a edição da Constituição Federal de 1988, entretanto, as críticas ao sistema inquisitorial, baseadas principalmente numa visão garantista do processo (neoprocessualismo), fez com que ganhasse força no Brasil uma visão híbrida das funções judiciais. Esta visão, que pode ser chamada de cooperativa, reforça os poderes das partes na condução do processo, mas preserva alguns dos poderes do juiz. No CPC/2015, em relação ao direito probatório, a visão cooperativa fica muito em evidência, pois atribui às partes a iniciativa da atividade probatória (art. 369 do CPC), mas permite ao juiz não apenas delimitar a atividade probatória das partes, mas também determinar a produção de ofício da prova (art. 370 do CPC). O problema é que o CPC não disciplina quando o juiz pode exercer essa atividade probatória. O ideal, segundo a doutrina mais abalizada (Fredie Didier Jr., Alexandre Câmara e Bruno Fuga) é que o juiz somente produza provas de ofício em caráter excepcional e complementar, quando estiver diante de um interesse público.

DPC III

QUESTÃO:

Aborde os requisitos para o cabimento de uma ação rescisória, como decisão rescindível, prazo, vícios rescisórios e trânsito em julgado.

GABARITO (pontos que devem ser abordados):

- Decisão de mérito e sem mérito;
- Decisões não rescindíveis (JEC, ADIN, ADC, ADPF, etc.);
- 2 anos. Decadencial. Início da contagem. Súmula nº 401, STJ. Decisão parcial de mérito. Prorrogação do prazo.
- Súmula 514, STF;
- Vícios rescisórios - considerações diversas.

DPC IV

QUESTÃO:

Discorra sobre a responsabilidade patrimonial no processo civil abordando pontos como seu conceito, espécies, restrições, meios de coerção, jurisprudências pertinentes, entre outros pontos que se mostrarem adequados.

GABARITO (pontos que devem ser abordados):

- Responsabilidade patrimonial (primária e secundária): art. 789, CPC
- Impenhorabilidades: arts. 833 e 834, CPC. Lei 8009/90 (súmulas 364, 449, 486, 549, STJ). art. 1711, CC.
- Súmulas.
- Meios de coerção: arts. 139, IV; 517; 782, § 3º; 528, § 5º, CPC.

PROCESSO PENAL I

GABARITO

1ª Questão) Em 12 de dezembro de 2022, o juízo da 5ª Vara Criminal decretou a prisão preventiva de Genivaldo pelo crime de injúria racial (art. 140, §3º do CP – pena de 1 a 3 anos). Em 11 de janeiro de 2023 entrou em vigor a Lei 14.532 que aumentou a pena do crime, passando a ser de 2 a 5 anos e tipificando-o no art. 2º-A da Lei 7.716/89. Antes o mesmo não admitia prisão preventiva por se tratar de crime doloso com pena máxima inferior a 4 anos. Agora admite, já que a pena máxima é superior a 4 anos. A defesa de Genivaldo pediu o relaxamento da prisão (pediu sua libertação ao argumento de ser uma prisão ilegal) ao juiz, já que a prisão não era admitida por lei. O juiz rejeitou o argumento da defesa e manteve a prisão preventiva sob o fundamento de que quando a prisão foi decretada ela não era admissível, mas agora é e, na forma do art. 2º do CPP, a lei processual entra imediatamente em vigor. A defesa impetrou habeas corpus argumentando que a Lei 14.532 é mista, pois tem disposições penais indissociáveis das disposições processuais e, portanto, não pode retroagir para prejudicar o réu ou investigado. Assiste razão a quem? Por quê?

Resposta: No caso em tela é fundamental ressaltar que a Lei nº 14.532/2023 é essencialmente de direito material. Há, é verdade, uma disposição que se pode afirmar de natureza processual, mas que nenhuma relação tem com as hipóteses de cabimento ou requisitos da prisão preventiva. O ponto central é que o crime foi praticado antes da entrada em vigor da Lei nº 14.532/2023, portanto aplica-se a pena cominada ao tempo do crime, por força do princípio da anterioridade da lei (art. 5º, inciso XXXIX, da Constituição e art. 1º do CP), sendo certo que a pena máxima é inferior a 4 anos e, portanto, não admite prisão preventiva, na forma do art. 313 do CPP.

2ª Questão) Tendo por base a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, distinga o direito de defesa pessoal ou autodefesa e o direito à defesa técnica, indicando quais são as garantias que compõem cada um desses direitos?

Resposta: A Constituição assegura a todos o direito à ampla defesa em seu art. 5º, inciso LV. A Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece que todos têm direito à autodefesa e à defesa técnica, na forma do seu art. 8º. Compreende-se como autodefesa aquela exercida pelo próprio acusado, que abarca o direito a depor, permanecer em silêncio, não produzir provas contra si mesmo, ser cientificado de que tem o direito de permanecer em silêncio, estar presente em audiência, escolher a sua defesa técnica, comunicar-se livre e particularmente com seu defensor, ser cientificado prévia e pormenorizadamente da acusação, ter um tradutor e um intérprete. A defesa técnica, que deve ser exercida por um órgão público ou privado com conhecimento técnico e habilitado para tal múnus, é um direito irrenunciável, cabendo ao Estado prover a defesa gratuitamente, dispor de tempo e dos meios adequados à preparação da defesa, requerer, produzir e participar da produção da prova, requerer a oitiva de testemunhas e inquirir as testemunhas seja as arroladas pela acusação ou pela defesa, bem como recorrer para um juiz ou tribunal superior.

3ª Questão) Tício foi vítima de um roubo no dia 30 de novembro de 2021. No mesmo dia ele te procurou e, como advogada, você orientou que ele fosse à delegacia fazer uma notícia crime do ocorrido. O inquérito foi instaurado no dia 03 de março de 2022 e,

realizadas as diligências, o Delegado de Polícia indiciou Mévio pela autoria do crime. Encaminhado o inquérito com relatório final ao Ministério Público, que recebeu os autos em 25 de agosto de 2022, o Promotor de Justiça nada fez. Tício te procurou de novo na data de hoje para que alguma providência seja tomada. Como advogada, o que é possível fazer por Tício? Existe prazo para a atitude a ser tomada? Explique.

Resposta: De acordo com o Código de Processo Penal, em seu art. 46, o Ministério Público dispõe de 15 dias para o oferecimento da denúncia, no caso de investigado solto, como ocorre no caso em tela. Após esse prazo, que deve ser contado da data em que o inquérito é recebido pelo Ministério Público, sem que tenha sido oferecida denúncia, proposto Acordo de Não Persecução Penal, requerido o arquivamento ou devolvido à autoridade policial para realização de novas diligências, é possível à vítima, na forma do art. 29 do CPP, intentar ação penal privada subsidiária da pública. O prazo para o oferecimento da queixa subsidiária, na forma do art. 38 do CPP, será de 6 meses a contar da data em que se esgotar o prazo para oferecimento da denúncia. Como a denúncia deveria ter sido oferecida em 15 dias a contar de 25 de agosto de 2022, deve se contar o prazo decadencial de seis meses contando-se o dia do início por se tratar de prazo de direito material, o que ainda não se esgotou e, portanto, como advogada de Tício a providência a ser tomada é a propositura de queixa subsidiária.