

Aula 03

*PRF (Policial) Direito Constitucional -
2023 (Pré-Edital)*

Autor:

**Equipe Direito Constitucional
Estratégia Concursos**

Índice

1) Direitos e Deveres Individuais e Coletivos (art. 5º, XXXII a LXXVIII, CF/88)	3
2) Habeas Corpus	55
3) Habeas Data	61
4) Mandado de Segurança Individual	64
5) Mandado de Segurança Coletivo	69
6) Mandado de Injunção	72
7) Ação Popular	79
8) Ação Civil Pública	82
9) Questões Comentadas - Direitos e Deveres Individuais e Coletivos - Art. 5º - XXXI a LXXIX - CEBRAS	85
10) Questões Comentadas - Remédios Constitucionais - CEBRASPE	109
11) Lista de Questões - Direitos e Deveres Individuais e Coletivos - Art. 5º - XXXI a LXXIX - CEBRASPE	127
12) Lista de Questões - Remédios Constitucionais - CEBRASPE	138

DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

Ao inserir esse inciso no rol de direitos fundamentais, o constituinte destacou a **importância do direito do consumidor** para os cidadãos. Essa importância fica ainda mais evidente quando se verifica que no art. 170, V, CF/88 a defesa do consumidor foi elevada à condição de **princípio da ordem econômica**.

O inciso XXXII é uma típica norma de **eficácia limitada**, uma vez que é necessária a edição de uma lei que determine a forma pela qual o Estado fará a defesa do consumidor. Essa lei já existe: é o Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal nº 8.078/90). Segundo o STF, as **instituições financeiras** também são alcançadas pelo Código de Defesa do Consumidor.¹

Cabe destacar que, no RE 636.331, o STF considerou que as **normas e os tratados internacionais** limitadores da **responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros**, especialmente as Convenções de Varsóvia e de Montreal, **têm prevalência** em relação ao Código de Defesa do Consumidor.² Assim, em caso de extravio de bagagem ocorrido em transporte internacional, serão aplicadas as normas de convenções internacionais (e não o Código de Defesa do Consumidor).

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

Essa norma traduz o **direito à informação** que, combinado com o princípio da publicidade, obriga a todos os órgãos e entidades da Administração Pública, direta e indireta (incluindo empresas públicas e sociedades de economia mista), a dar conhecimento aos administrados da conduta interna de seus agentes. Com efeito, todos os cidadãos têm o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral. O princípio da publicidade evidencia-se, assim, na forma de uma **obrigação de transparência**.

Todavia, os órgãos públicos não precisam fornecer toda e qualquer informação de que disponham. As informações cujo **sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado** não devem ser fornecidas. Também são imunes ao acesso as **informações pessoais**, que estão protegidas pelo art. 5º, X, da CF/88 que dispõe que *“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”*.

Segundo o STF, o Estado Democrático de Direito instaurado pela Constituição de 1988 estabeleceu, **como regra**, a **publicidade das informações** referentes às despesas públicas, prescrevendo o **sigilo como exceção**, apenas quando **imprescindível à segurança da sociedade e do Estado**. Quanto maior for o sigilo, mais

¹ ADI nº 2.591/DF, Rel. Min. Cezar Peluso. DJe: 18.12.2009

² RE 636.331/RJ (Tema 210). Rel. Min. Gilmar Mendes. DJe: 25.05.2017

completas devem ser as justificativas para que, em nome da proteção da sociedade e do Estado, tais movimentações se realizem. Os tratados internacionais e a própria Constituição Federal convergem no sentido de se reconhecer não apenas a ampla liberdade de acesso às informações públicas, corolário do direito à liberdade de expressão, mas também a possibilidade de restringir o acesso, desde de que (i) haja previsão legal; (ii) destine-se a proteger a intimidade e a segurança nacional; e (iii) seja necessária e proporcional³.

A regulamentação do art. 5º, inciso XXXIII, é feita pela Lei nº 12.527/2011, a conhecida **Lei de Acesso à Informação** (Lei Federal nº 12.527/11). É ela que define o procedimento para a solicitação de informações aos órgãos e entidades públicas, bem como os prazos e as formas pelas quais o acesso à informação será franqueado aos interessados.

Em 2008, antes mesmo da Lei de Acesso à Informação, o Município de São Paulo, buscando dar maior transparência pública, determinou a **divulgação na Internet da remuneração de seus servidores**. O caso foi levado ao STF, que entendeu que essas informações (remuneração bruta, cargos, funções, órgãos de lotação) são de **interesse coletivo ou geral**, expondo-se, portanto, à divulgação oficial. No entendimento da Corte, *“não cabe, no caso, falar de intimidade ou de vida privada, pois os dados objeto da divulgação em causa dizem respeito a agentes públicos enquanto agentes públicos mesmos; ou, na linguagem da própria Constituição, agentes estatais agindo ‘nessa qualidade’ (§ 6º do art. 37).”*⁴

Ainda nessa linha de garantir o acesso à informação, o STF determinou que fossem fornecidas a pesquisador **documentos impressos e arquivos fonográficos** das **sessões públicas e secretas** realizadas pelo STM (Superior Tribunal Militar) durante o período dos governos militares. Para a Corte, o direito à informação e a busca pelo conhecimento da verdade integram o patrimônio jurídico de todos os cidadãos, sendo um dever do Estado assegurar os meios para o exercício desses direitos.⁵

No caso de **lesão ao direito à informação**, o remédio constitucional a ser usado pelo particular é o **mandado de segurança**. Não é o habeas data! Isso porque se busca garantir o acesso a informações de interesse particular do requerente, ou de interesse coletivo ou geral, e não aquelas referentes à sua pessoa (que seria a hipótese de cabimento de *habeas data*).



(TRF 5ª Região – 2015) Deve ser resguardado o nome do servidor público na publicitação dos dados referentes a sua remuneração, porquanto tal divulgação viola a proteção constitucional à intimidade.

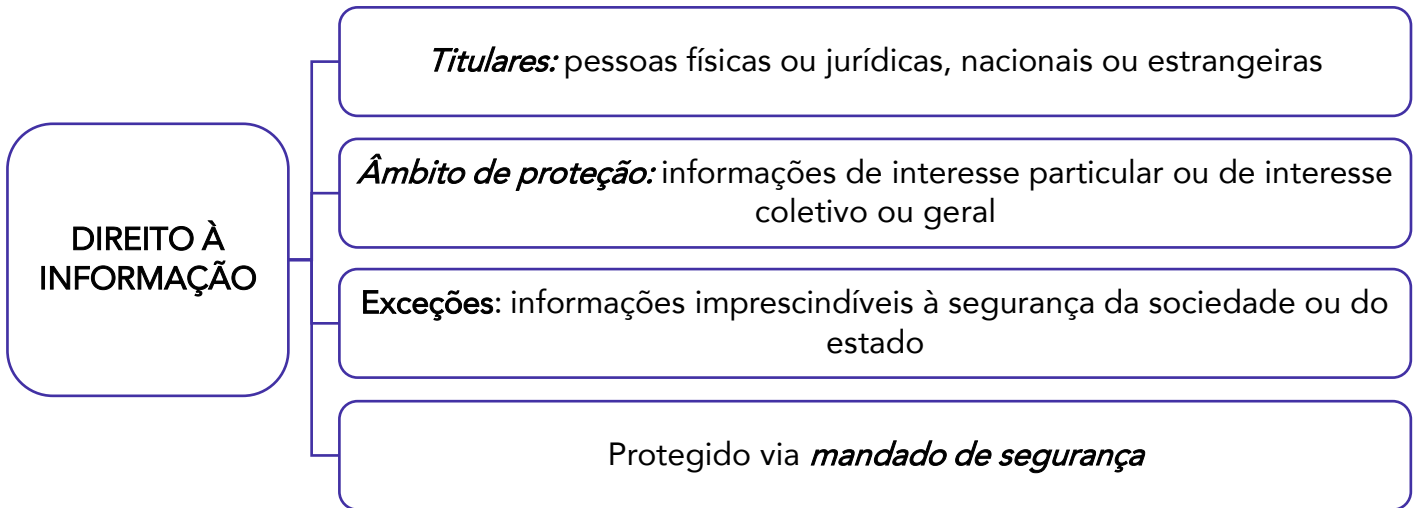
³ ADPF 129. Rel. Min. Edson Fachin. DJe 09.12.2019.

⁴ STF, MS, 3.902 – AgR, Rel. Min. Ayres Britto. DJE de 03.10. 2011

⁵ Rcl 11949/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, 15.03.2017

Comentários:

A divulgação do nome e da remuneração dos servidores públicos é de interesse coletivo ou geral e, portanto, não há que se falar em violação da intimidade. Questão errada.



XXXIV – são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

- a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;
- b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

Esse dispositivo constitucional prevê, em sua alínea “a”, o **direito de petição** e, na alínea “b”, o **direito à obtenção de certidões**. Em ambos os casos, assegura-se o **não pagamento de taxas**, por serem ambas as hipóteses essenciais ao próprio exercício da cidadania.

Para facilitar a compreensão, traduzirei em palavras simples o que é petição e o que é certidão.

Petição é um **pedido**, uma reclamação ou um requerimento endereçado a uma autoridade pública. Trata-se de um instrumento de exercício da cidadania, que permite a qualquer pessoa se dirigir ao Poder Público para reivindicar algum direito ou informação. Por esse motivo, o impetrante (autor da petição) pode fazer um pedido em favor de **interesses próprios, coletivos, da sociedade como um todo, ou, até mesmo, de terceiros**. Não necessita de qualquer formalismo: apenas se exige que o pedido seja feito por documento escrito. Exemplo: um servidor público pode, por meio de petição, pedir remoção para outra localidade, para tratar de sua saúde.

Já a **certidão** é um **atestado** ou um ato que dá prova de um fato. Dentro da linguagem jurídica, é uma cópia autêntica feita por pessoa que tenha fé pública, de documento escrito registrado em um processo ou em um livro. Exemplo: certidão de nascimento. Segundo a Lei Federal nº 9.051/95, as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica,

às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de **15 (quinze) dias**.

Sobre a obtenção de certidões, vale transcrever um trecho da ementa do julgamento da ADI 2.259 (Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 25.03.2020). Nota-se que o **direito à gratuidade da certidão não é absoluto**: a gratuidade se condiciona à demonstração de que a certidão é solicitada para a defesa de direitos ou o esclarecimento de situações de interesse pessoal:

A Constituição da República garante aos cidadãos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a gratuidade na obtenção de certidões nas repartições públicas, desde que 'para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal' (art. 5º, XXXIV, CF/88). (...) Essa garantia fundamental não depende de concretização ou regulamentação legal, uma vez que se trata de garantia fundamental dotada de **eficácia plena e aplicabilidade imediata**. O direito à gratuidade das certidões, contido no art. 5º, XXXIV, b, da Carta Magna, também inclui as certidões emitidas pelo Poder Judiciário, inclusive aquelas de natureza forense. A Constituição Federal não fez qualquer ressalva com relação às certidões judiciais, ou àquelas oriundas do Poder Judiciário. Todavia, **a gratuidade não é irrestrita, nem se mostra absoluta, pois está condicionada à demonstração, pelo interessado, de que a certidão é solicitada para a defesa de direitos ou o esclarecimento de situações de interesse pessoal**. Essas finalidades são presumidas quando a certidão pleiteada for concernente ao próprio requerente, sendo desnecessária, nessa hipótese, expressa e fundamentada demonstração dos fins e das razões do pedido. Quando o pedido tiver como objeto interesse indireto ou de terceiros, mostra-se imprescindível a explicitação das finalidades do requerimento.



É muito comum que as bancas examinadoras tentem confundir o candidato quanto às **finalidades** do direito de petição e do direito de obter certidão.

- 1) O **direito de petição** tem como finalidades a **defesa de direitos** e a **defesa contra ilegalidade ou abuso de poder**.
- 2) O **direito à obtenção de certidões** tem como finalidades a **defesa de direitos** e o **esclarecimento de situações de interesse pessoal**. Quando o pedido tiver como objeto interesse indireto ou de terceiros, mostra-se imprescindível a explicitação das finalidades do requerimento.

Como se vê, ambos servem para a defesa de direitos. Entretanto, a petição também é usada contra ilegalidade ou abuso de poder, enquanto as certidões têm como segunda aplicação possível o esclarecimento de situações de interesse pessoal.

O direito de petição é um **remédio administrativo**, que pode ter como destinatário qualquer órgão ou autoridade do Poder Público, de qualquer um dos três poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário) ou até mesmo do Ministério Público. Todas as **pessoas físicas** (brasileiros ou estrangeiros) e **pessoas jurídicas** são legitimadas para peticionar administrativamente aos Poderes Públicos.

Por ser um remédio administrativo, isto é, de **natureza não-jurisdicional**, o direito de petição é exercido independentemente de advogado. Em outras palavras, não é obrigatória a representação por advogado para que alguém possa peticionar aos Poderes Públicos. Nesse sentido, é importante deixar claro que o STF faz nítida distinção entre o **direito de peticionar** e o **direito de postular em juízo**.⁶

O **direito de postular em juízo**, ao contrário do direito de petição, necessita, para ser exercido, de **representação por advogado**, salvo em situações excepcionais (como é o caso do *habeas corpus*). Portanto, para o STF, não é possível, **com base no direito de petição**, garantir a qualquer pessoa ajuizar ação, sem a presença de advogado. Com efeito, o ajuizamento de ação está no campo do “*direito de postular em juízo*”, o que exige advogado.

Quando se exerce o direito de petição ou, ainda, quando se solicita uma certidão, há uma garantia implícita a receber uma resposta (no caso de petição) ou a obter a certidão. Quando há omissão do Poder Público (falta de resposta a petição ou negativa ilegal da certidão), o remédio constitucional adequado, a ser utilizado na via judicial, é o **mandado de segurança**.

Sobre o **direito de certidão**, o STF já se pronunciou da seguinte forma:

[...] o direito à certidão traduz prerrogativa jurídica, de extração constitucional, destinada a viabilizar, em favor do indivíduo ou de uma determinada coletividade (como a dos segurados do sistema de previdência social), a defesa (individual ou coletiva) de direitos ou o esclarecimento de situações, de tal modo que a injusta recusa estatal em fornecer certidões, não obstante presentes os pressupostos legitimadores dessa pretensão, autorizará a utilização de instrumentos processuais adequados, como o mandado de segurança ou como a própria ação civil pública, esta, nos casos em que se configurar a existência de direitos ou interesses de caráter transindividual, como os direitos difusos, os direitos coletivos e os direitos individuais homogêneos⁷.

⁶ STF, Petição nº 762/BA AgR . Rel. Min. Sydney Sanches. Diário da Justiça 08.04.1994

⁷RE STF 472.489/RS, Rel. Min. Celso de Mello, 13.11.2007.



As bancas examinadoras adoram dizer que o remédio constitucional destinado a proteger o direito de certidão é o *habeas data*. Isso está errado!

O **remédio constitucional que protege o direito de certidão é o mandado de segurança**. O *habeas data* é utilizado, como estudaremos mais à frente, quando não se tem acesso a informações pessoais do impetrante que constam em um banco de dados mantido por um órgão público ou quando se deseja retificá-las.

Quando alguém solicita uma certidão, **já tem acesso às informações**; o que quer é apenas receber um documento formal do Poder Público que ateste a veracidade das informações. Portanto, é incabível o *habeas data*.



(TCE-PE – 2017) De acordo com a CF, somente estarão isentas do pagamento de taxa para obtenção de certidões em repartição pública para defesa de direitos as pessoas que comprovarem sua hipossuficiência.

Comentários:

O direito à obtenção de certidões em repartições públicas **independe** do pagamento de taxas. Trata-se de prerrogativa de todas as pessoas (e não apenas dos hipossuficientes!). Questão errada.

XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

No Brasil, adota-se o sistema inglês de jurisdição, que é o **sistema de jurisdição una**. Nesse modelo, somente o Poder Judiciário pode dizer o Direito de forma definitiva, isto é, somente as decisões do Judiciário fazem **coisa julgada material**. Contrapondo-se a esse modelo, está o sistema francês de jurisdição (contencioso administrativo), no qual tanto a Administração quanto o Judiciário podem julgar com caráter definitivo.

O art. 5º, XXXV, ao dizer que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, ilustra muito bem a adoção do sistema inglês pelo Brasil. Trata-se do **princípio da inafastabilidade de jurisdição**, segundo o qual somente o Poder Judiciário poderá decidir uma lide em definitivo. É claro que isso **não impede que o particular recorra administrativamente** ao ter um direito seu violado: ele poderá fazê-lo,

inclusive apresentando recursos administrativos, se for o caso. Entretanto, **todas as decisões administrativas estão sujeitas a controle judicial**, mesmo aquelas das quais não caiba recurso administrativo.

Cabe destacar que quaisquer litígios, estejam eles concluídos ou pendentes de solução na esfera administrativa, podem ser levados ao Poder Judiciário. No último caso (pendência de solução administrativa), a decisão administrativa restará prejudicada. O processo administrativo, conseqüentemente, será arquivado sem decisão de mérito.

Em razão do princípio da inafastabilidade de jurisdição, também denominado de princípio da universalidade de jurisdição, **não existe no Brasil, como regra geral, a “jurisdição condicionada” ou “instância administrativa de curso forçado”**. Isso quer dizer que o acesso ao Poder Judiciário independe de processo administrativo prévio referente à mesma questão. O direito de ação não está condicionado à existência de procedimento administrativo anterior; uma vez que seu direito foi violado, o particular pode recorrer diretamente ao Poder Judiciário.

Há, todavia, algumas **exceções**, nas quais **a jurisdição é condicionada**, ou seja, somente é possível acionar o Poder Judiciário depois de prévio requerimento administrativo:

a) *habeas data*: um requisito para que seja ajuizado o *habeas data* é a negativa ou omissão da Administração Pública em relação a pedido administrativo de acesso a informações pessoais ou de retificação de dados.

b) *controvérsias desportivas*: o art. 217, § 1º, da CF/88, determina que “*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei.*”

c) *reclamação contra o descumprimento de Súmula Vinculante pela Administração Pública*: o art. 7º, § 1º, da Lei nº 11.417/2006, dispõe que “*contra omissão ou ato da administração pública, o uso da reclamação só será admitido após esgotamento das vias administrativas*”. A reclamação é ação utilizada para levar ao STF caso de descumprimento de enunciado de Súmula Vinculante (art. 103-A, §3º). Segundo o STF, a reclamação está situada no âmbito do **direito de petição** (e não no direito de ação); portanto, entende-se que sua natureza jurídica não é a de um recurso, de uma ação nem de um incidente processual.⁸

d) *requerimento judicial de benefício previdenciário*: antes de recorrer ao Poder Judiciário para que lhe conceda um benefício previdenciário, faz-se necessário o prévio requerimento administrativo ao INSS (Instituto Nacional do Seguro Social). Sem o prévio requerimento administrativo, não haverá interesse de agir do segurado.

O art. 5º, XXXV, da CF/88, representa verdadeira **garantia de acesso ao Poder Judiciário**, sendo um fundamento importante do Estado Democrático de Direito. Todavia, por mais relevante que seja, não se trata de uma garantia absoluta: o **direito de acesso ao Poder Judiciário deve ser exercido**, pelos jurisdicionados, **por meio das normas processuais que regem a matéria**, não se constituindo negativa de

⁸ STF, ADI nº 2.212/CE. Rel. Min. Ellen Gracie. DJ. 14.11.2003

prestação jurisdicional e cerceamento de defesa a inadmissão de recursos quando não observados os procedimentos estatuídos nas normas instrumentais.⁹ Com efeito, o art. 5º, inciso XXXV **não obsta que o legislador estipule regras para o ingresso do pleito na esfera jurisdicional**, desde que obedecidos os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Quando este fixa formas, prazos e condições razoáveis, não ofende a Inafastabilidade da Jurisdição.

Destaque-se que o princípio da inafastabilidade de jurisdição **não assegura a gratuidade universal no acesso aos tribunais**, mas sim a garantia de que o Judiciário se prestará à defesa de todo e qualquer direito, ainda que contra os poderes públicos, independentemente das capacidades econômicas das partes.

É claro que se o valor da taxa judiciária for muito elevado, isso poderá representar verdadeiro obstáculo ao direito de ação. Nesse sentido, entende o STF que **viola a garantia constitucional de acesso à jurisdição a taxa judiciária calculada sem limite sobre o valor da causa** (Súmula STF nº 667). Com efeito, há que existir uma equivalência entre o valor da taxa judiciária e o custo da prestação jurisdicional; uma taxa judiciária calculada sobre o valor da causa pode resultar em valores muito elevados, na hipótese de o valor da causa ser alto. Por isso, **é razoável que a taxa judiciária tenha um limite**; assim, causas de valor muito elevado não resultarão em taxas judiciárias desproporcionais ao custo da prestação jurisdicional.

A garantia de acesso ao Poder Judiciário é, como dissemos, um instrumento importante para a efetivação do Estado Democrático de Direito. Dessa forma, o direito de ação não pode ser obstaculizado de maneira desarrazoada. Seguindo essa linha de raciocínio, o STF considerou que **“é inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de ação judicial na qual se pretenda discutir a exigibilidade de crédito tributário”**.¹⁰ (Súmula Vinculante nº 28). Segundo a Corte, a necessidade do depósito prévio limitaria o próprio acesso à primeira instância, podendo, em muitos casos, inviabilizar o direito de ação.

Outro ponto importante, relacionado à garantia de acesso ao Poder Judiciário, é sobre o **duplo grau de jurisdição**. Elucidando o conceito, explica-se que o duplo grau de jurisdição é um reexame da matéria decidida em juízo, ou seja, trata-se de uma nova apreciação jurisdicional (reexame) por um órgão diverso e de hierarquia superior àquele que decidiu em primeira instância.

Segundo o STF, o duplo grau de jurisdição **não consubstancia princípio nem garantia constitucional**, uma vez que são várias as previsões, na própria Lei Fundamental, do julgamento em instância única ordinária.¹¹ Em outras palavras, a Constituição Federal de 1988 **não estabelece obrigatoriedade de duplo grau de jurisdição**.

⁹ STF, Ag.Rg. nº 152.676/PR. Rel. Min. Maurício Corrêa. DJ 03.11.1995.

¹⁰ **Súmula Vinculante nº 28:** É inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de ação judicial na qual se pretenda discutir a exigibilidade de crédito tributário.

¹¹ RHC 79785 RJ; AgRg em Agl 209.954-1/SP, 04.12.1998.

É de se ressaltar, todavia, que o duplo grau de jurisdição é princípio previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos, que é um tratado de direitos humanos com hierarquia supralegal regularmente internalizado no ordenamento jurídico brasileiro.¹²

Assim, parece-nos que a interpretação mais adequada é a de que, **embora o duplo grau de jurisdição exista no ordenamento jurídico brasileiro** (em razão da incorporação ao direito doméstico da Convenção Americana de Direitos Humanos), **não se trata de um princípio absoluto**, eis que a Constituição estabelece várias exceções a ele.¹³ Nesse sentido, não cabe recurso da decisão do Senado que julga o Presidente da República por crime de responsabilidade; ou, ainda, é irrecorrível a decisão do STF que julga o Presidente e os parlamentares nas infrações penais comuns.

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

O direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada são institutos que surgiram como **instrumentos de segurança jurídica**, impedindo que as leis retroagissem para prejudicar situações jurídicas consolidadas. Eles representam, portanto, a garantia da **irretroatividade das leis**, que, todavia, não é absoluta.

O Estado não é impedido de criar **leis retroativas**; estas **serão permitidas, mas apenas se beneficiarem** os indivíduos, impondo-lhes situação mais favorável do que a que existia sob a vigência da lei anterior. Segundo o STF, *“o princípio insculpido no inciso XXXVI do art. 5º da Constituição não impede a edição, pelo Estado, de norma retroativa (lei ou decreto), em benefício do particular”*.¹⁴



A Súmula STF nº 654 dispõe o seguinte:

*“A **garantia da irretroatividade da lei**, prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição da República, **não é invocável pela entidade estatal que a tenha editado.**”*

Vamos às explicações... Suponha que a União tenha editado uma **lei retroativa** concedendo um tratamento mais favorável aos servidores públicos do que o estabelecido pela lei anterior. Por ser benigna, a lei retroativa pode, sim, ser aplicada mesmo face ao direito adquirido.

¹² O art. 8º, nº 2, alínea h, da Convenção Americana de Direitos Humanos dispõe que toda pessoa tem “o direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior”.

¹³ STF, 2ª Turma, AI 601832 AgR/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 02.04.2009.

¹⁴ STF, 3ª Turma, REExt, nº 184.099/DF, Rel. Min. Octávio Gallotti, RTJ 165/327.

Agora vem a pergunta: poderá a União (que editou a lei retroativa) se arrepender do benefício que concedeu aos seus servidores e alegar em juízo que a lei não é aplicável em razão do princípio da irretroatividade das leis?

Não poderá, pois a garantia da irretroatividade da lei **não é invocável pela entidade estatal que a tenha editado**.

Vamos, agora, entender os conceitos de direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada.

a) Direito adquirido é aquele que **já se incorporou ao patrimônio do particular**, uma vez que já foram cumpridos todos os requisitos aquisitivos exigidos pela lei então vigente. É o que ocorre se você cumprir todos os requisitos para se aposentar sob a vigência de uma lei X. Depois de cumpridas as condições de aposentadoria, mesmo que seja criada lei Y com requisitos mais gravosos, você terá direito adquirido a se aposentar.

O direito adquirido **difere da “expectativa de direito”**, que não é alcançada pela proteção do art. 5º, inciso XXXVI. Suponha que a lei atual, ao dispor sobre os requisitos para aposentadoria, lhe garanta o direito de se aposentar daqui a 5 anos. Hoje você ainda não cumpre os requisitos necessários para se aposentar; no entanto, daqui a 5 anos os terá todos reunidos. Caso amanhã seja editada uma nova lei, que imponha requisitos mais difíceis para a aposentadoria, fazendo com que você só possa se aposentar daqui a 10 anos, ela não estará ferindo seu direito. Veja: você **ainda não tinha direito adquirido à aposentadoria** (ainda não havia cumprido os requisitos necessários para tanto), **mas mera expectativa de direito**.

b) Ato jurídico perfeito é aquele que reúne todos os elementos constitutivos exigidos pela lei¹⁵; é o ato já consumado pela lei vigente ao tempo em que se efetuou.¹⁶ Tome-se como exemplo um contrato celebrado hoje, na vigência de uma lei X.

c) Coisa julgada compreende a decisão judicial da qual não cabe mais recurso.

É importante destacar que, no art. 5º, inciso XXXV, o vocábulo “lei” está empregado em seus **sentidos formal** (fruto do Poder Legislativo) e **material** (qualquer norma jurídica). Portanto, inclui emendas constitucionais, leis ordinárias, leis complementares, resoluções, decretos legislativos e várias outras modalidades normativas. Nesse sentido, tem-se o entendimento do STF de que a vedação constante do inciso XXXVI se refere ao direito/lei, **compreendendo qualquer ato da ordem normativa constante do art. 59 da Constituição**.¹⁷

¹⁵ MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 241.

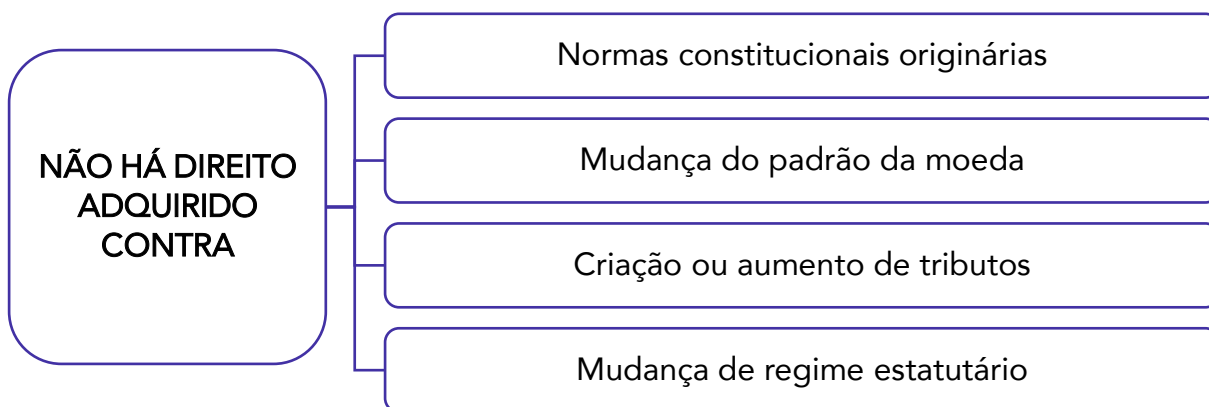
¹⁶ Cf. art. 6º, §1º, da LINDB.

¹⁷ STF, ADI 3.105-8/DF, 18.08.2004.

Também é importante ressaltar que, segundo o STF, o princípio do direito adquirido **se aplica a todo e qualquer ato normativo infraconstitucional**, sem qualquer distinção entre lei de direito público ou de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva.¹⁸

Há, todavia, certas situações nas quais **não cabe invocar direito adquirido**. Assim, não existe direito adquirido frente a:

- a) Normas constitucionais originárias. As normas que “nasceram” com a CF/88 podem revogar qualquer direito anterior, até mesmo o direito adquirido.
- b) Mudança do padrão da moeda.
- c) Criação ou aumento de tributos.
- d) Mudança de regime estatutário.



(PC-RJ – 2022) Eunice, servidora pública estadual, preencheu os requisitos para a fruição de determinado benefício assegurado pelo regime jurídico único dos servidores. Ocorre que, no dia anterior àquele em que iria requerê-lo, a lei foi alterada, e o benefício, suprimido. Apesar disso, um amigo lhe informou, corretamente, que o seu direito ao benefício não seria afetado pela nova lei, o que decorria da garantia constitucional do ato jurídico perfeito.

Comentários:

¹⁸RE 204967 RS, DJ 14-03-1997.

A situação descrita na questão coincide com a noção de direito adquirido pela servidora pública estadual, e não de ato jurídico perfeito. Ela já incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de se aposentar, ainda que tenha havido mudança na lei. Questão errada.

XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;

...

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

Contrariando um pouco a ordem em que estão dispostos na Constituição, analisaremos esses dois incisos em conjunto. Isso porque ambos traduzem o **princípio do “juízo natural”** ou do **“juiz natural”**. Esse postulado garante ao indivíduo que suas ações no Poder Judiciário serão apreciadas por um **juiz imparcial**, o que é uma garantia indispensável à administração da Justiça em um Estado democrático de direito.

O princípio do juiz natural **impede a criação de juízos de exceção** ou *“ad hoc”*, criados de maneira arbitrária, após o acontecimento de um fato. Na história da humanidade, podemos apontar como exemplos de tribunais de exceção o Tribunal de Nuremberg e o Tribunal de Tóquio, instituídos após a Segunda Guerra Mundial; esses tribunais foram criados pelos “vencedores” (da guerra) para julgar os “vencidos” e, por isso, são tão duramente criticados.

O princípio do juiz natural deve ser **interpretado de forma ampla**. Ele não deve ser encarado apenas como uma **vedação à criação de Tribunais** ou juízos de exceção; além disso, decorre desse princípio a obrigação de **respeito absoluto às regras objetivas de determinação de competência**, para que não seja afetada a independência e a imparcialidade do órgão julgador.¹⁹ Todos os juízes e órgãos julgadores, em consequência, têm sua competência prevista constitucionalmente, de modo a assegurar a segurança jurídica.

É importante que você saiba que o STF entende que esse princípio **não se limita aos órgãos e juízes do Poder Judiciário**. Segundo o Pretório Excelso, ele alcança, também, os demais julgadores previstos pela Constituição, como o Senado Federal, por exemplo. Além disso, por sua natureza, o princípio do juiz natural **alcança a todos**: brasileiros e estrangeiros, pessoas físicas e pessoas jurídicas. Em um Estado democrático de direito, todos têm, afinal, o direito a um julgamento imparcial, neutro.

É bom frisar que o STF, também tomando por base o inciso LII, endossou a existência do **promotor natural**²⁰.

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

a) a plenitude de defesa;

¹⁹ MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 245 – 246.

²⁰ HC 67.759. Rel. Min. Celso de Mello. DJ 01.07.1993.

- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

Esse inciso deve ser memorizado. Geralmente é cobrado em sua literalidade! Decore cada uma dessas “alíneas”!

O tribunal do júri é um **tribunal popular**, composto por um juiz togado, que o preside, e vinte e cinco jurados, escolhidos dentre cidadãos do Município (Lei Federal nº 11.689/08) e entre todas as classes sociais. Segundo a doutrina, é visto como uma prerrogativa do cidadão, que deverá ser julgado pelos seus semelhantes.²¹

O tribunal do júri possui competência para **julgamento de crimes dolosos contra a vida**. Crime doloso é aquele em que o agente (quem pratica o crime) prevê o resultado lesivo de sua conduta e, mesmo assim, pratica a ação, produzindo o resultado. Exemplo: o marido descobre que a mulher o está traindo e, intencionalmente, atira nela e no amante, causando a morte dos dois. Trata-se de homicídio doloso, que é, sem dúvida, um crime doloso contra a vida; o julgamento será, portanto, da competência do tribunal do júri.

Sobre a competência do tribunal do júri, destacamos, a seguir algumas jurisprudências que podem ser cobradas em prova:



1) A competência constitucional do Tribunal do Júri (art. 5º, XXXVIII) não pode ser afastada por lei estadual, nem usurpada por vara criminal especializada, sendo vedada, ainda, a alteração da forma de sua composição, que deve ser definida em lei nacional.²²

No caso, o STF apreciou lei estadual que criava vara especializada para processar e julgar crimes praticados por organizações criminosas. Essa vara especializada julgaria, inclusive, os crimes dolosos contra a vida. Dessa forma, por invadir a competência do tribunal do júri, foi considerada inconstitucional.

2) A competência para o processo e julgamento de latrocínio é do juiz singular, e não do Tribunal do Júri (Súmula STF nº 603).

²¹ MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 249-254.

²² STF, ADI nº 4414/AL, Rel. Min. Luiz Fux, Decisão 31.05.2012

O latrocínio é um crime complexo, no qual estão presentes duas condutas: o roubo e o homicídio. Em outras palavras, o latrocínio é um roubo qualificado pela morte da vítima. É considerado pela doutrina como um “crime contra o patrimônio” (e não como “crime contra a vida”), ficando, por isso, afastada a competência do tribunal do júri.

A competência do tribunal do júri para julgar os crimes dolosos contra a vida **não é absoluta**. Isso porque **não alcança os detentores de foro especial por prerrogativa de função previsto na Constituição Federal**. É o caso, por exemplo, do Presidente da República e dos membros do Congresso Nacional, que serão julgados pelo STF quando praticarem crimes comuns, ainda que dolosos contra a vida, desde que os crimes tenham sido cometidos durante o exercício do cargo e em razão deste²³. Em outras palavras, o foro por prerrogativa de função prevalece sobre a competência do tribunal do júri, desde que esse foro especial decorra diretamente da Constituição Federal.

A pergunta que se faz diante dessa última afirmação é a seguinte: e quando o foro especial não decorrer de previsão da Constituição Federal, mas sim da Constituição Estadual?

Para responder a esse questionamento, o STF editou a Súmula Vinculante nº 45, que assim dispõe: “A competência constitucional do Tribunal do Júri **prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido *exclusivamente* pela Constituição estadual**”.

Já decidiu o STF, com base nesse entendimento, que **vereadores** que possuam foro por prerrogativa de função derivado de Constituição Estadual serão julgados pelo tribunal do júri se cometerem crimes dolosos contra a vida²⁴. Isso se explica pelo fato de que a **competência do tribunal do júri prevalecerá sobre o foro por prerrogativa de função** estabelecido exclusivamente pela Constituição Estadual.

A Constituição Federal estabelece, ainda, três importantes princípios para o tribunal do júri: **i)** a plenitude de defesa; **ii)** a soberania dos veredictos; e **iii)** o sigilo das votações.

A **plenitude de defesa** é uma **variante do princípio da ampla defesa e do contraditório** (art. 5º, LV), que permite ao acusado apresentar defesa contra aquilo que lhe é imputado. Sua concretização pressupõe que os argumentos do réu tenham a mesma importância, no julgamento, que os do autor. Em consequência, não devem existir prioridades na relação processual e deve o réu ter a possibilidade de usar todos os instrumentos processuais na sua defesa. Também decorre da plenitude de defesa o fato de que os jurados são das diferentes classes sociais.

Segundo o STF, “*implica prejuízo à defesa a manutenção do réu algemado na sessão de julgamento do Tribunal do Júri, resultando o fato na insubsistência do veredicto condenatório*”.²⁵

No que se refere à **soberania dos veredictos**, também assegurada ao tribunal do júri pela Carta Magna, destaca-se que esta tem a finalidade de evitar que a decisão dos jurados seja modificada ou suprimida por decisão judicial. Entretanto, **não se trata de um princípio absoluto**, sendo possível a sua relativização. A

²³ STF, AP 937 QO/RJ. Rel. Min. Roberto Barroso, Decisão 03.05.2018.

²⁴ STF, HC nº 80.477/PI, Rel. Min. Néri da Silveira. Decisão 31.10.2000

²⁵ STF, HC nº 91.952, Rel. Min. Marco Aurélio. Decisão 19.12.2008.

soberania dos veredictos não confere ao tribunal do júri o exercício de um poder incontestável e ilimitado.

26

Quanto ao **sigilo das votações**, é importante pontuar que o ato de votar deve se dar **longe do alcance público**. Sigilo das votações é diferente de voto secreto, portanto. Segundo Guilherme de Souza Nucci²⁷, *"votação não quer dizer 'voto', portanto não se pode sustentar que o constituinte desejou assegurar o 'voto secreto', abolindo a sala secreta. Em outras palavras, não é cabível dizer que a Constituição teria garantido o voto secreto dado em público. Deveria ter mencionado, se assim fosse, que, no júri, é assegurado o 'sigilo do voto'. Não o fazendo, é preciso delinear o significado de votação, que é o 'ato de votar'. Trata-se, pois, do método e não do objeto"*.

É possível, sim, que existam **recursos das decisões do tribunal do júri**; nesse sentido, é possível haver a revisão criminal ou mesmo o retorno dos autos ao júri, para novo julgamento.²⁸ Segundo o STF, a soberania dos veredictos do tribunal do júri não exclui a recorribilidade de suas decisões, **quando manifestamente contrárias à prova dos autos**.²⁹ Assim, nesse caso, será cabível apelação contra decisões do tribunal do júri.

Por fim, cabe destacar que o STF entende que a competência do Tribunal do Júri, fixada no art. 5º, XXXVIII, "d", da CF/88, quanto ao julgamento de crimes dolosos contra a vida **é passível de ampliação pelo legislador ordinário**.³⁰ Isso significa que pode a lei determinar o julgamento de outros crimes pelo tribunal do júri.



(MPE-RS – 2014) Lei ordinária que amplie a competência do Tribunal do Júri não ofende o art. 5º, XXXVIII, letra "d", nem a cláusula pétrea do § 4º do art. 60, ambos da Constituição Federal.

Comentários:

Segundo o STF, é possível que lei ordinária amplie a competência do tribunal do júri, ou seja, não há qualquer ofensa à CF/88. Questão correta.

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

O art. 5º, inciso XXXIX, da CF/88, estabelece um importante princípio constitucional do direito penal: o **princípio da legalidade**. Segundo o Prof. Cezar Roberto Bitencourt, *"pelo princípio da legalidade, a elaboração de normas incriminadoras é função exclusiva da lei, isto é, nenhum fato pode ser considerado*

²⁶ STF, HC nº 70.193-1/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 06.11.2006.

²⁷ Júri: princípios constitucionais, São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 170.

²⁸ STF, HC 70.742-4/ RJ, Rel. Min. Carlos Velloso. DJ 30.06.2000.

²⁹ STF, HC 70.742-4/ RJ, Rel. Min. Carlos Velloso. DJ 30.06.2000.

³⁰ HC 101542 SP, DJe-096, 28-05-2010.

crime e nenhuma penalidade criminal pode ser aplicada sem que antes da ocorrência deste fato exista uma lei definindo-o como crime e cominando-lhe a sanção correspondente”.

O princípio da legalidade se desdobra em dois outros princípios: o **princípio da reserva legal** e o **princípio da anterioridade da lei penal**.

O **princípio da reserva legal** determina que somente **lei em sentido estrito** (lei formal, editada pelo Poder Legislativo) **poderá definir crime e cominar penas**. Nem mesmo medida provisória poderá definir um crime e cominar penas, eis que essa espécie normativa não pode tratar de direito penal (art.62, § 1º, I, “b”).

A exigência de que lei formal defina o que é crime e comine suas penas traz a garantia de se considerarem crime condutas aceitas pela sociedade como tais e de que essas condutas sejam punidas da maneira considerada justa por ela. Com isso, quem define o que é crime e as respectivas penas é o povo, por meio de seus representantes no Poder Legislativo.

Já pensou se, por exemplo, o Presidente da República pudesse definir o que é crime por medida provisória? Ou até mesmo dobrar a pena de determinado ilícito por tal ato normativo? Teríamos uma ditadura, não? É por isso que o inciso XXXIX do art. 5º da CF/88 é tão importante!



As normas penais em branco são aquelas que tipificam a conduta criminosa, mas que **dependem de complementação** em outra norma. Um exemplo de norma penal em branco é o crime de contrabando, que consiste em *“importar ou exportar mercadoria proibida”* (art. 334-A, Código Penal).

A definição do crime de contrabando depende de uma complementação, uma vez que o Código Penal não define quais são as mercadorias proibidas. É a legislação extrapenal que o fará. Assim, o crime de contrabando é uma norma penal em branco.

Para o estudo do Direito Constitucional, interessa-nos saber que a doutrina majoritária considera que as **normas penais em branco não violam o princípio da reserva legal**.

O **princípio da anterioridade da lei penal**, por sua vez, exige que a lei esteja em vigor no momento da prática da infração para que o crime exista. Em outras palavras, **exige-se lei anterior** para que uma conduta possa ser considerada como crime.

Esse princípio **confere segurança jurídica às relações sociais**, ao determinar que um fato só será considerado crime se for cometido após a entrada em vigor da lei incriminadora. Quer um exemplo? Se amanhã for editada uma lei que considere crime beijar o namorado (ou namorada) no cinema, nenhum de nós será

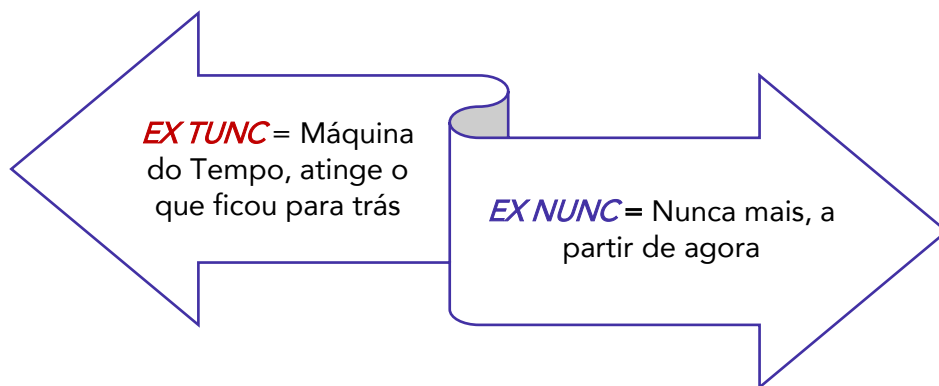
preso. Só poderá ser considerado culpado quem o fizer após a entrada em vigor da lei. Aproveitemos, então, a liberdade de namorar, antes que tal lei seja editada! Mas não agora, é hora de estudar Direito Constitucional...

Do princípio da anterioridade da lei penal, deriva a irretroatividade da lei penal, que está previsto no art. 5º, XL, que estudaremos a seguir.

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

Retroagir significa “voltar para trás”, “atingir o passado”. Portanto, diz-se que **retroatividade** é a capacidade de atingir atos pretéritos; por sua vez, **irretroatividade** é a impossibilidade de atingi-los.

É comum, também, em textos jurídicos, encontrarmos as expressões “*ex tunc*” e “*ex nunc*”. “*Ex tunc*” é aquilo que tem retroatividade; “*ex nunc*” é o que é irretroativo. Lembre-se de que quando você diz que “NUNCA” mais fará alguma coisa, esse desejo só valerá daquele instante para frente, não é mesmo? Sinal de que fez algo no passado de que se arrepende, mas que não pode mudar. Já o T de TUNC pode fazê-lo lembrar de uma máquina do TEMPO, atingindo tudo o que ficou para TRÁS...



Depois dessa “viagem”, voltemos ao inciso XL. Ele traz o **princípio da irretroatividade da lei penal**, que, conforme já comentamos, deriva do princípio da anterioridade da lei penal. Uma conduta somente será caracterizada como crime se, no momento da sua ocorrência, **já existia lei em vigor que a definia como tal**.

Portanto, **em regra**, a lei penal não atinge o passado. Imagine que hoje você beba uma garrafa de vodka no bar, conduta lícita e não tipificada como crime. No entanto, daqui a uma semana, é editada uma nova lei que estabelece que “*beber vodka*” será considerado crime. Pergunta-se: você poderá ser penalizado por essa conduta? É claro que não, uma vez que a **lei penal**, em regra, **não atinge fatos pretéritos**.

Todavia, é importante termos em mente que a lei penal poderá, em certos casos, retroagir. É o que se chama de **retroatividade da lei penal benigna**: a lei penal poderá retroagir, desde que para beneficiar o réu. Dizendo de outra forma, a “*novatio legis in mellius*” retroagirá para beneficiar o réu.

Há um tipo especial de “*novatio legis in mellius*”, que é a conhecida “**abolitio criminis**”, assim considerada a lei que deixa de considerar como crime conduta que, antes, era tipificada como tal. Um exemplo seria a edição de uma lei que descriminalizasse o aborto. A “**abolitio criminis**”, **por ser benéfica ao réu, irá retroagir**,

alcançando fatos pretéritos e evitando a punição de pessoas que tenham cometido a conduta antes considerada criminosa.

A lei penal favorável ao réu, portanto, sempre retroagirá para beneficiá-lo, mesmo que tenha ocorrido trânsito em julgado de sua condenação. Por outro lado, a **lei penal mais gravosa** ao indivíduo (que aumenta a penalidade, ou passa a considerar determinado fato como crime) **só alcançará fatos praticados após sua vigência**. É a **irretroatividade da lei penal mais grave**: a “*novatio legis in pejus*” não retroage.

No que diz respeito à retroatividade da lei penal mais benigna, entende o Supremo que **não é possível a combinação de leis no tempo**, pois caso se agisse dessa forma, estaria sendo criada uma terceira lei (“*lex tertia*”). De acordo com o Pretório Excelso, extrair alguns dispositivos, de forma isolada, de um diploma legal, e outro dispositivo de outro diploma legal implica alterar por completo o seu espírito normativo, criando um conteúdo diverso do previamente estabelecido pelo legislador³¹.

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais.

XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

Em todos esses dispositivos, é possível perceber que o legislador constituinte não buscou outorgar direitos individuais, mas sim estabelecer normas que determinam a criminalização de certas condutas.³² É o que a doutrina denomina “**mandados de criminalização**”, que se caracterizam por serem **normas direcionadas ao legislador**, o qual se vê limitado em sua liberdade de atuação.

Segundo o Prof. Gilmar Mendes, os mandados de criminalização estabelecidos por esses dispositivos traduzem **outra dimensão dos direitos fundamentais**: a de que o Estado não deve apenas observar as investidas do Poder Público, mas também **garantir os direitos fundamentais contra agressão propiciada por terceiros**.³³

³¹HC 98766 MG, DJe-040, 04-03-2010.

³² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª edição. Editora Saraiva, 2011, pp. 534-538

³³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª edição. Editora Saraiva, 2011, pp. 534-538.

O inciso **XLI** estabelece que “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”. Como é possível observar, trata-se de **norma de eficácia limitada**, dependente, portanto, de complementação legislativa. Evidencia um mandato de criminalização que busca efetivar a proteção dos direitos fundamentais.

Na ADO 26, o STF reconheceu que houve **omissão inconstitucional** por parte do Congresso Nacional ao **deixar de editar lei criminalizando** atos de homofobia e transfobia. Segundo a Corte, até que seja editada lei incriminadora, as condutas homofóbicas e transfóbicas **deverão ser tipificadas como crime de racismo**. Cabe destacar que a repressão penal à prática da homotransfobia **não restringe o exercício da liberdade religiosa**, de modo que líderes religiosos (pastores, sacerdotes, clérigos muçulmanos, etc) poderão externar livremente as convicções de suas doutrinas, desde que isso não configure discurso de ódio.³⁴

O inciso **XLII**, por sua vez, estabelece que “a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei”. É claro que há muito a ser falado sobre o racismo; no entanto, há dois pontos que são muito cobrados em prova:

a) O racismo é crime inafiançável e imprescritível.

Imprescritível é aquilo que não sofre prescrição. A prescrição é a extinção de um direito que se dá após um prazo, devido à inércia do titular do direito em protegê-lo. No caso, ao dizer que o racismo é imprescritível, o inciso XLII determina que este não deixará de ser punido mesmo com o decurso de longo tempo desde sua prática e com a inércia (omissão) do titular da ação penal durante todo esse período.

Inafiançável é o crime que não admite o pagamento de fiança (montante em dinheiro) para que o preso seja solto.

b) O racismo é punível com a pena de reclusão. As bancas examinadoras vão tentar te confundir e dizer que o racismo é punível com detenção. Não é! O racismo é punível com reclusão, que é uma pena mais gravosa do que a detenção.

Apenas para que você não fique viajando, qual a diferença entre a pena de reclusão e a pena de detenção? A diferença entre elas está no regime de cumprimento de pena: na reclusão, inicia-se o cumprimento da pena em regime fechado, semiaberto ou aberto; na detenção, o cumprimento da pena inicia-se em regime semiaberto ou aberto.

O STF já teve a oportunidade de apreciar o **alcance da expressão “racismo”**. No caso concreto, bastante famoso por sinal, Siegfried Ellwanger, escritor e dono de livraria, havia sido condenado por ter escrito, editado e comercializado livros de conteúdo antissemita, fazendo **apologia de ideias discriminatórias contra os judeus**. A questão que se impunha ao STF decidir era a seguinte: a discriminação contra os judeus seria ou não crime de racismo?

³⁴ ADO 26/DF. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento: 13.06.2019.

O STF decidiu que a discriminação contra os judeus **é, sim, considerada racismo** e, portanto, trata-se de **crime imprescritível**. Dessa forma, “*escrever, editar, divulgar e comercializar livros ‘fazendo apologia de ideias preconceituosas e discriminatórias’ contra a comunidade judaica (Lei 7.716/1989, art. 20, na redação dada pela Lei 8.081/1990) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, art. 5º, XLII).*”³⁵

Vale a pena mencionar o posicionamento do STF nesse mesmo julgamento, dispondo que “o **preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o direito à incitação ao racismo**, dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. (...) A ausência de prescrição nos crimes de racismo justifica-se como alerta grave para as gerações de hoje e de amanhã, para que se impeça a reinstauração de velhos e ultrapassados conceitos que a consciência jurídica e histórica não mais admitem.”

Importante também conhecer a diferença que há entre os delitos de **injúria racial** e **racismo**. O crime de injúria racial, cuja tipificação consta no art. 140, § 3º, do Código Penal, consiste em ofender a honra de alguém em função de elementos referentes à raça, cor, etnia, religião ou origem. Já o crime de racismo, previsto na Lei Federal nº 7.716/89, atinge uma coletividade indeterminada de indivíduos, discriminando toda uma raça.

No entanto, ao apreciar o caso de uma senhora que ofendeu uma frentista de um posto de combustíveis com termos racistas, o STF decidiu que o crime de injúria racial é uma categoria do crime de racismo³⁶. Com isso, a **injúria racial** também é **imprescritível**.

O inciso XLIII, a seu turno, dispõe sobre alguns crimes que são **inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia**. Bastante atenção, pois a banca examinadora tentará te confundir dizendo que esses crimes são imprescritíveis. Não são!

Qual o macete para não confundir? Simples, **guarde a frase mnemônica** seguinte:

3T + hediondos não têm graça!

3 T? Sim, **Tortura, Tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e Terrorismo**. Esses crimes, assim como os **hediondos**, são insuscetíveis de graça ou anistia. Isso significa que não podem ser perdoados pelo Presidente da República, nem ter suas penas modificadas para outras mais benignas. Além disso, assim como o crime de racismo e a ação de grupos armados contra o Estado democrático, são **inafiançáveis**.

O inciso XLIV trata ainda de mais um crime: a **ação de grupos armados**, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático. Esse crime, assim como o racismo, será **inafiançável e imprescritível**.

³⁵ STF, Pleno, HC 82.424-2/RS, Rel. originário Min. Moreira Alves, rel. p/ acórdão Min. Maurício Corrêa, Diário da Justiça, Seção I, 19.03.2004, p. 17.

³⁶ HC 154.248. Rel. Min. Edson Fachin. Julgamento: 28.10.2021.

Para que você não erre esses detalhes na prova, fizemos o esquema abaixo! Só uma observação para facilitar: perceba que todos os crimes dos quais falamos são inafiançáveis; a diferença mesmo está em saber que o “3TH não tem graça”!

IMPRESCRITÍVEIS

- RACISMO
- AÇÃO DE GRUPOS ARMADOS, CIVIS OU MILITARES, CONTRA A ORDEM CONSTITUCIONAL E O ESTADO DEMOCRÁTICO

INAFIANÇÁVEIS

- RACISMO
- 3T
- HEDIONDOS
- AÇÃO DE GRUPOS ARMADOS, CIVIS OU MILITARES, CONTRA A ORDEM CONSTITUCIONAL E O ESTADO DEMOCRÁTICO

INSUSCETÍVEIS DE GRAÇA OU ANISTIA

- 3T
- HEDIONDOS



(IBMBIO – 2022) Constitui crime inafiançável, imprescritível e insuscetível de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes, de animais silvestres, de minerais preciosos, de madeiras nobres e de material genético, o terrorismo e o bioterrorismo, os crimes hediondos, a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático, a prática do racismo, do especismo e do ecocídio.

Comentários:

A questão elenca hipóteses que não se enquadram nas hipóteses de crime inafiançável, imprescritível e insuscetível de graça ou anistia (vide art. 5º, inciso XLIII). Questão errada.

(TJ-MG – 2015) A tortura e a ação de grupos armados contra ordem constitucional são crimes inafiançáveis e imprescritíveis.

Comentários:

A tortura é um crime inafiançável e **insuscetível de graça ou anistia**. A CF/88 não determina que a tortura seja imprescritível. Questão errada.

(Polícia Civil-CE – 2015) A prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de detenção.

Comentários:

A prática do racismo está sujeita à **pena de reclusão**. Questão errada.

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

Esse dispositivo consagra o princípio da **intranscendência das penas**, também denominado pela doutrina de princípio da **intransmissibilidade das penas** ou, ainda, **personalização da pena**.³⁷ A Constituição garante, por meio dessa norma, que a pena não passará da pessoa do condenado; em outras palavras, **ninguém sofrerá os efeitos penais** da condenação de outra pessoa.

Suponha que João, pai de Lúcia e Felipe, seja condenado a 5 anos de reclusão em virtude da prática de um crime. Após 2 meses na “cadeia”, João vem a falecer. Devido à intranscendência das penas, ficará extinta a punibilidade. Lúcia e Felipe não sofrerão quaisquer efeitos penais da condenação de João.

No que diz respeito à **obrigação de reparar o dano** e à **decretação do perdimento de bens**, a **lógica é um pouco diferente**, ainda que possamos afirmar que o princípio da intranscendência das penas se aplica a essas situações.

Suponha que João morre deixando uma dívida de R\$ 1.500.000,00 (obrigação de reparar dano). Ao mesmo tempo, deixa um patrimônio de R\$ 900.000,00 para seus sucessores (Lúcia e Felipe). A **obrigação de reparar o dano irá se estender a Lúcia e Felipe, mas apenas até o limite do patrimônio transferido**. Em outras palavras, o patrimônio pessoal de Lúcia e Felipe não será afetado; será utilizado para o pagamento da dívida o patrimônio transferido (R\$ 900.000,00). O restante da dívida “morre” junto com João.

Assim, a **obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento** de bens **podem ser**, nos termos da lei, **estendidas aos sucessores e contra eles executadas**, mas apenas até o limite do valor do patrimônio transferido.

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

O inciso XLVI prevê o **princípio da individualização da pena**, que determina que a aplicação da pena deve ajustar-se à situação de cada imputado, levando em consideração o **grau de reprovabilidade**

³⁷ Outra nomenclatura utilizada pela doutrina é princípio da incontagiabilidade da pena.

(censurabilidade) de sua conduta e as **características pessoais do infrator**. Trata-se de princípio que busca fazer com que a pena cumpra sua dupla finalidade: prevenção e repressão.³⁸

A Constituição Federal prevê um **rol não-exaustivo** de penas que podem ser adotadas pelo legislador. São elas: **i)** a privação ou restrição de liberdade; **ii)** a perda de bens; **iii)** multa; **iv)** prestação social alternativa; e **v)** suspensão ou interdição de direitos. Como se trata de um rol meramente exemplificativo, **poderá a lei criar novos tipos de penalidade**, desde que estas não estejam entre aquelas vedadas pelo art. 5º, XLVII, da CF/88, que estudaremos na sequência.

Ressaltamos mais uma vez que, ao estabelecer que “a lei regulará a individualização da pena”, o constituinte determinou que a **lei penal deverá considerar as características pessoais** do infrator. Dentre essas, podemos citar os antecedentes criminais, o fato de ser réu primário, etc.

Nesse sentido, o **STF considerou inconstitucional**, por afronta ao princípio da individualização da pena, **a vedação absoluta à progressão de regime** trazida pela Lei 8.072/1990, que trata dos crimes hediondos.³⁹ A referida lei estabelecia que a pena pelos crimes nela previstos seria integralmente cumprida em regime fechado, sendo vedada, assim, a progressão de regime. Entendeu a Corte que, ao não permitir que se considerem as particularidades de cada pessoa, sua capacidade de reintegração social e esforços de ressocialização, o dispositivo torna inócua a garantia constitucional e, portanto, é inválido (inconstitucional).

Com base nesse entendimento, o STF editou a **Súmula Vinculante nº 26**:

Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.

Ainda com relação ao inciso XLVI, o STF editou a **Súmula Vinculante nº 56**, que impede a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso àquele em que ele deveria cumprir a pena:

A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.

XLVII - não haverá penas:

³⁸ MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 274-275.

³⁹ STF, HC nº 82.959/SP. Rel. Min. Marco Aurélio. Decisão 23.02.2006.

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis;

O art. 5º, XLVII, estabeleceu um rol exaustivo de penas inaplicáveis no ordenamento jurídico brasileiro. Trata-se de verdadeira **garantia de humanidade atribuída aos sentenciados**, impedindo que lhes sejam aplicadas penas atentatórias à dignidade da pessoa humana.⁴⁰ Com efeito, as penas devem ter um caráter preventivo e repressivo; elas não podem ser vingativas.

A **pena de morte** é, sem dúvida a mais gravosa, sendo admitida tão-somente na **hipótese de guerra declarada**. Evidencia-se, assim, que **nem mesmo o direito à vida é absoluto**; com efeito, dependendo do caso concreto, todos os direitos fundamentais podem ser relativizados. Como exemplo de aplicação da pena de morte (que ocorrerá por fuzilamento), temos a prática do crime de deserção em presença de inimigo, previsto no art. 392 do Código Penal Militar.



As bancas examinadoras adoram dizer que a pena de morte não é admitida em nenhuma situação no ordenamento jurídico brasileiro. A questão, ao dizer isso, está errada. A pena de morte **pode, sim, ser aplicada**, desde que na hipótese de guerra declarada.

A **pena de banimento**, também inadmitida pela Constituição Federal, consistia em impor ao condenado a retirada do território brasileiro por toda sua vida, bem como a perda da cidadania brasileira. Consistia, assim, em verdadeira “expulsão de nacionais”.

Cabe destacar que a pena de banimento **não se confunde com a expulsão de estrangeiro** do Brasil, plenamente admitida pelo nosso ordenamento jurídico.

No que concerne à **pena de caráter perpétuo**, vale destacar que o **máximo penal legalmente exequível**, no ordenamento positivo nacional, é de **40 (quarenta) anos**, a significar, portanto, que o tempo de

⁴⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª edição. Ed. Juspodum, 2012.

cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a esse limite, imposto pela redação vigente do art. 75, "caput", do Código Penal.

Vale pontuar também que, segundo o STF, não são apenas as penas decorrentes do cometimento de crimes que estão impedidas de terem caráter perpétuo⁴¹. **Sanções administrativas**, tais como a impossibilidade de retorno ao serviço público do servidor federal que tenha cometido um crime contra a administração pública ou um ato de improbidade administrativa, previstas no art. 137, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.112/90 (Estatuto dos Servidores Públicos Civis Federais), **também não podem ter caráter perpétuo**.



(TCE-RJ – 2022) Por força do princípio da dignidade da pessoa humana, a pena de morte não é admitida, em nenhuma hipótese, pela CF.

Comentários:

Conforme o inciso XLVII do art. 5º, é possível a pena de morte em caso de **guerra declarada**. Questão errada.

(CNMP – 2015) Em nenhuma circunstância haverá penas cruéis ou de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados e de banimento.

Comentários:

Em caso de guerra declarada, admite-se a pena de morte. Questão errada.

PENAS VEDADAS

DE MORTE, SALVO EM CASO DE GUERRA
DECLARADA

DE CARÁTER PERPÉTUO

DE TRABALHOS FORÇADOS

DE BANIMENTO

CRUÉIS

PENAS ADMITIDAS

PRIVAÇÃO OU RESTRIÇÃO DA
LIBERDADE

PERDA DE BENS

MULTA

PRESTAÇÃO SOCIAL ALTERNATIVA

SUSPENSÃO OU INTERDIÇÃO DE
DIREITOS

⁴¹ Adi 2.975. Rel. Min. Gilmar Mendes. DJe 04.02.2021.

L- às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;

XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

O inciso **XLVIII** determina que a **execução penal** seja realizada de maneira **individualizada**, levando-se em consideração a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado. É com base nesse comando constitucional que as **mulheres e os maiores de sessenta anos** devem ser recolhidos a **estabelecimentos próprios**.

O inciso **XLIX**, ao assegurar aos presos o **respeito à integridade física e moral**, busca garantir que os direitos fundamentais dos sentenciados sejam observados. É claro, quando está na prisão, o indivíduo não goza de todos os direitos fundamentais: há alguns direitos fundamentais, como, por exemplo, a liberdade de locomoção (art. 5º, XV) e a liberdade profissional (art. 5º, XI) que são incompatíveis com sua condição de preso.

O STF fez uso da expressão "**estado de coisas inconstitucional**" para se referir às falhas estruturais das penitenciárias brasileiras. Segundo a Corte, encontra-se presente um "quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais"⁴².

Ainda segundo o STF, é dever do Estado manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico. Dessa forma, é de sua responsabilidade ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento⁴³, conforme prevê o art. 37, § 6º, da CF/88.

O inciso **L**, por sua vez, estabelece uma **dupla garantia**: ao mesmo tempo em que **assegura às mães o direito à amamentação e ao contato com o filho**, permite que a **criança tenha acesso ao leite materno**, alimento natural tão importante para o seu desenvolvimento. Segundo a doutrina, retirar do recém-nascido o direito de receber o leite materno poderia ser considerado uma espécie de "contágio" da pena aplicada à mãe, violando o princípio da intranscendência das penas.⁴⁴

Vamos continuar o estudo do art. 5º, da Constituição Federal...

LI - nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei;

⁴² ADPF 347 MC. Rel. Min. Marco Aurélio. DJe 19.02.2016.

⁴³ RE 580.252 (Tema 365). Rel. Min. Alexandre de Moraes. DJe 02.02.2018.

⁴⁴ MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 285

LII - não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião;

A extradição é um instituto jurídico destinado a promover a **cooperação penal** entre Estados soberanos. Consiste no ato de **entregar uma pessoa para outro Estado** onde esta praticou crime, para que lá seja julgada ou punida. De forma mais técnica, a extradição é “o ato pelo qual um Estado entrega a outro Estado indivíduo acusado de haver cometido crime de certa gravidade ou que já se ache condenado por aquele, após haver-se certificado de que os direitos humanos do extraditando serão garantidos.”⁴⁵

Há casos bastante conhecidos, que podem exemplificar muito bem o que é a extradição. Se você é do nosso tempo, deve se lembrar do “Balão Mágico” (banda infantil muito conhecida nos anos 80). Um dos integrantes do “Balão Mágico” era o Mike, que era filho de Ronald Biggs, inglês que realizou um assalto a um trem e, depois, fugiu para o Brasil. A Inglaterra pediu ao Brasil a extradição, sem obter sucesso.

Um caso mais recente é o do italiano Cesare Battisti, acusado pela prática de vários crimes na Itália. Cesare Battisti, após viver um tempo na França, fugiu para o Brasil. A Itália também solicitou a extradição ao Brasil, algo que ocorreu apenas em 2019, após a prisão de Battisti na Bolívia.

Dados esses exemplos, voltemos ao tema...

Há **2 (dois) tipos de extradição**: **i)** a extradição ativa; e **ii)** a extradição passiva. A **extradição ativa** acontecerá quando o **Brasil requerer a um outro Estado estrangeiro** a entrega de um indivíduo para que aqui seja julgado ou punido; por sua vez, a **extradição passiva** ocorrerá quando um **Estado estrangeiro requerer ao Brasil** que lhe entregue um indivíduo.

Iremos focar o nosso estudo, a partir de agora, na extradição passiva: quando um Estado solicita que o Brasil lhe entregue um indivíduo.

De início, vale destacar que a Constituição Federal traz, no art. 5º, LI e LII, algumas limitações importantes à extradição.

O **brasileiro nato** (que é o brasileiro “de berço”, que recebeu sua nacionalidade ao nascer) **não poderá ser extraditado**; trata-se de hipótese de **vedação absoluta** à extradição. Baseia-se na lógica de que o Estado deve proteger (acolher) os seus nacionais.



⁴⁵ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E do Nascimento & CASELLA, Paulo Borba. **Manual de Direito Internacional Público**, 17ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 499 – 502.

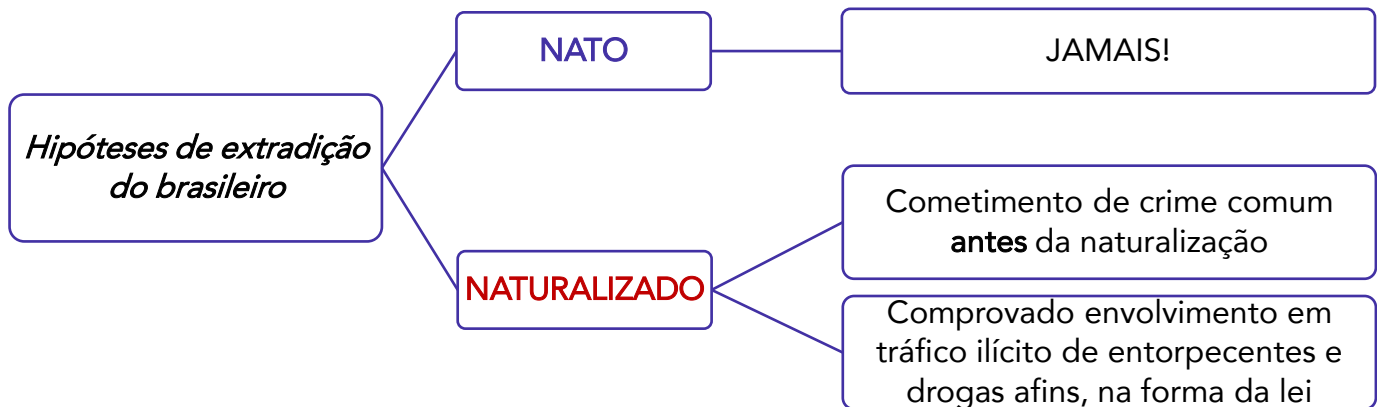
Caso o **brasileiro nato perca a sua nacionalidade** pela aquisição voluntária de outra nacionalidade, ele **estará sujeito à extradição**. Perceba que, nesse caso, ele não se enquadra mais na condição de brasileiro nato.

Por sua vez, o **brasileiro naturalizado** (que é aquele que nasceu estrangeiro e se tornou brasileiro), **poderá ser extraditado**. No entanto, isso somente será possível em duas situações:

a) no caso de **crime comum, praticado antes da naturalização**. Perceba que existe, aqui, uma limitação temporal. Se o crime comum tiver sido cometido após a naturalização, o indivíduo não poderá ser extraditado; a extradição somente será possível caso o crime seja anterior à aquisição da nacionalidade brasileira pelo indivíduo.

b) em caso de **comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins**. Nessa situação, não há qualquer limite temporal. O envolvimento com tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins dará ensejo à extradição quer ele tenha ocorrido antes ou após a naturalização.

Vale ressaltar que as regras de extradição do brasileiro naturalizado também se aplicam ao **português equiparado**.⁴⁶



Segundo o STF, nos termos da Súmula 421, não há impedimento para a extradição caso o extraditando seja casado com brasileira ou tenha filho brasileiro.

Os estrangeiros podem ser extraditados com maior liberdade pelo Estado brasileiro, desde que cumpridos os requisitos legais para a extradição. Cabe destacar, todavia, que **não se admite a extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião**. Essa é uma prática usual nos ordenamentos constitucionais de outros países e tem por objetivo proteger os indivíduos que forem vítimas de perseguição política.

A **definição de um crime como sendo um delito político** é tarefa difícil e que **compete ao Supremo Tribunal Federal**. É no caso concreto que a Corte Suprema irá dizer se o crime pelo qual se pede a extradição é ou não

⁴⁶ **Português equiparado** é o português que, por ter residência permanente no Brasil, terá um tratamento diferenciado, possuindo os mesmos direitos dos brasileiros naturalizados.

político.⁴⁷ Esse entendimento do STF é bastante importante porque permite resolver alguns problemas de difícil solução. É possível que o Brasil extradite asilado político? Pode um refugiado ser extraditado?

Vamos aos poucos...

O **asilo político**, que é um dos princípios do Brasil nas relações internacionais (art. 4º, X), consiste no **acolhimento de estrangeiro** por um Estado que não seja o seu, em virtude de **perseguição política** por seu próprio país ou por terceiro. Segundo o STF, **não há incompatibilidade** absoluta entre o instituto do asilo e o da extradição passiva. Isso porque **a Corte não está vinculada ao juízo formulado pelo Poder Executivo** na concessão do asilo político.⁴⁸ Em outras palavras, mesmo que o Poder Executivo conceda asilo político a um estrangeiro, o STF poderá, *a posteriori*, autorizar a extradição.

Quanto ao **refúgio**, trata-se de instituto **mais geral do que o asilo político**, que será reconhecido a indivíduo em razão de fundados temores de perseguição (por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas).

Apesar de a lei dispor que “o reconhecimento da condição de refugiado **obstará o seguimento** de qualquer pedido de extradição baseado nos fatos que fundamentaram a concessão de refúgio”⁴⁹, entende o STF que **a decisão administrativa que concede o refúgio não pode obstar**, de modo absoluto e genérico, **todo e qualquer pedido de extradição** apresentado à Corte Suprema.⁵⁰ No caso concreto, apreciava-se a extradição de Cesare Battisti, a quem o Ministro da Justiça havia concedido o status de refugiado. O STF, ao analisar o caso, concluiu pela ilegalidade do ato de concessão do refúgio.

Agora que já falamos sobre as limitações, vamos entender como funciona o processo de extradição.

A Lei da Migração (Lei nº 13.445/2017) prevê **três etapas** para a extradição passiva.

A primeira é uma **etapa administrativa**, de responsabilidade do Poder Executivo. Nessa fase, o Estado requerente solicita a extradição ao Presidente da República por via diplomática. Destaque-se que o pleito extradicional deverá ter como **fundamento** a existência de um **tratado bilateral** entre os dois Estados ou, caso este não exista, uma **promessa de reciprocidade** (compromisso de acatar futuros pleitos). Sem um tratado ou promessa de reciprocidade, a extradição não será efetivada.

Ao receber o pleito extradicional, há duas situações possíveis:

- a) O Presidente poderá **indeferir a extradição sem apreciação do STF**, o que se denomina recusa primária.
- b) O Presidente poderá **deferir a extradição, encaminhando a solicitação ao STF**, ao qual caberá analisar a legalidade e a procedência do pedido (art. 102, I, “g”, CF). Nesse caso, passaremos à etapa

⁴⁷ Ext 615, Rel. Min. Paulo Brossard. DJ. 05.12.1994.

⁴⁸ Ext 524, Rel.: Min. Celso de Mello, Julgamento: 31/10/1990, Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

⁴⁹ Lei 9.474/97 – art. 33.

⁵⁰ Ext 1085, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe 16.04.2010

judiciária. Segundo o STF, nem mesmo a concordância do extraditando em retornar ao seu país impede que a Corte analise o caso, uma vez tendo recebido comunicação por parte do Poder Executivo⁵¹.

Na **etapa judiciária**, o STF irá analisar a legalidade e a procedência do pedido de extradição. Um dos pressupostos da extradição é a existência de um **processo penal** ou, pelo menos, de uma **investigação criminal**. Cabe destacar, portanto, que a extradição será possível tanto após a condenação quanto durante o processo.

Há necessidade, ainda, que exista o que a doutrina chama “**dupla tipicidade**”: a conduta que a pessoa praticou deve ser crime tanto no Brasil quanto no Estado requerente. Quando o fato que motivar o pedido de extradição não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente, não será concedida a extradição.

Ao analisar a extradição, o STF verifica se os direitos humanos do extraditando serão respeitados. Nesse sentido:

- a) Não será concedida a extradição se o extraditando houver de responder, no Estado requerente, perante **juízo ou tribunal de exceção**. É o já conhecido princípio do “juiz natural”.
- b) Caso a **pena para o crime seja a de morte**, o Estado requerente deverá se comprometer a substituí-la por outra, restritiva de liberdade (**comutação da pena**), exceto, claro, naquele único caso em que a pena de morte é admitida no Brasil: guerra declarada.
- c) Caso a **pena para o crime seja de caráter perpétuo**, o Estado requerente deverá se comprometer à **comutação dessa pena em prisão de até 40 anos**, que é o limite tolerável pela lei brasileira.⁵²⁵³

Por fim, há **outra etapa administrativa**, em que o Presidente da República, na condição de Chefe de Estado, entrega ou não o extraditando ao país requerente. Novamente, há duas situações possíveis:

- a) O **STF nega** a extradição. Nesse caso, a decisão irá vincular o Presidente da República, que ficará impedido de entregar o extraditando.
- b) O **STF autoriza** a extradição. Essa decisão não vincula o Presidente da República, que é a autoridade que detém a competência para decidir sobre a efetivação da extradição.

Esse entendimento (o de que a autorização do STF não vincula o Presidente) ficou materializado no caso da extradição do italiano Cesare Battisti. Segundo a Corte, a **última palavra** sobre a entrega ou não do extraditando **cabe ao Presidente da República**, que tem liberdade para decidir sobre a efetivação da extradição, obedecidos os termos do tratado bilateral porventura existente entre o Brasil e o Estado requerente. A decisão de efetivar a extradição é, assim, um **ato político**, de **manifestação da soberania**.

⁵¹ Ext. 643, STF, Pleno, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 19.12.1994.

⁵² Ext 855, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 26-8-2004, Plenário, DJ de 1º-7-2005.

⁵³ Com o Pacote Anticrime (Lei Federal nº 13.964/2019), o tempo máximo de cumprimento de pena é de 40 anos.



(TJ-DFT – 2022) John, de nacionalidade estrangeira e que veio a se naturalizar brasileiro, tinha sido condenado, anteriormente, em seu país de origem, em sentença judicial transitada em julgado, pela prática de crime comum. Após anos de negociação, o seu país de origem celebrou tratado de extradição com o Estado brasileiro e requereu a extradição de John. À luz da sistemática constitucional, é correto afirmar que John não pode ser extraditado, pois o Brasil não extradita os seus nacionais.

Comentários:

A questão se baseia no art. 5º, LI, da CF/88, em que nenhum brasileiro será extraditado, **salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização**, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei. Como o delito cometido por John foi antes de sua naturalização, ele pode ser extraditado. Questão errada.

(TJ-MG – 2015) O brasileiro naturalizado será extraditado por envolvimento comprovado em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, independente de ter sido praticado antes da naturalização.

Comentários:

No caso de envolvimento comprovado em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, **não há qualquer limitação temporal** à extradição de brasileiro naturalizado. Assim, não interessa se o envolvimento ocorreu antes ou após a naturalização. Questão correta.

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

O princípio do **devido processo legal** (*due process of law*) é uma das garantias constitucionais mais amplas e relevantes⁵⁴; trata-se de um **conjunto de práticas jurídicas** previstas na Constituição e na legislação infraconstitucional cuja finalidade é **garantir a concretização da justiça**.

O devido processual legal é garantia que concede **dupla proteção** ao indivíduo: ele incide tanto no âmbito formal (processual) quanto no âmbito material.

No **âmbito formal (processual)**, traduz-se na garantia de que as partes poderão se valer de todos os **meios jurídicos disponíveis** para a defesa de seus interesses. Assim, derivam do “devido processo legal” o direito

⁵⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª edição. Editora Saraiva, 2011, pp. 592-594.

ao contraditório e à ampla defesa, o direito de acesso à justiça, o direito ao juiz natural, o direito a não ser preso senão por ordem judicial e o direito a não ser processado e julgado com base em provas ilícitas.⁵⁵

No **âmbito material (substantivo)**, por sua vez, o devido processo legal diz respeito à aplicação do **princípio da proporcionalidade** (também chamado de princípio da razoabilidade ou da proibição de excesso). O respeito aos direitos fundamentais não exige apenas que o processo seja regularmente instaurado; além disso, as decisões adotadas devem primar pela justiça, equilíbrio e pela proporcionalidade.⁵⁶

É possível afirmar, portanto, que o **princípio da proporcionalidade tem sua sede material no princípio do devido processo legal**, considerado em sua acepção substantiva, não simplesmente formal.⁵⁷ Em outras palavras, o princípio da proporcionalidade, que não está expressamente previsto na Constituição, tem como fundamento o devido processo legal substantivo (material).

O princípio da proporcionalidade está **implícito no texto constitucional**, dividindo-se em **3 (três) subprincípios**:

- a) Adequação:** a medida adotada pelo Poder Público deverá estar apta para alcançar os objetivos almejados.
- b) Necessidade:** a medida adotada pelo Poder Público deverá ser indispensável para alcançar o objetivo pretendido. Nenhuma outra medida menos gravosa seria eficaz para o atingimento dos objetivos.
- c) Proporcionalidade em sentido estrito:** a medida será considerada legítima se os benefícios dela resultantes superarem os prejuízos.

O STF tem utilizado o princípio da proporcionalidade como fundamento de várias de suas decisões, especialmente no que diz respeito ao **controle de constitucionalidade de leis**. Com efeito, **leis de caráter restritivo** deverão observar o princípio da proporcionalidade. Segundo a Corte:

... o princípio da proporcionalidade visa a inibir e a neutralizar o abuso do Poder Público no exercício das funções que lhe são inerentes, notadamente no desempenho de atividade de caráter legislativo e regulamentar. Dentro dessa perspectiva, o postulado em questão, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, atua como verdadeiro parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais.⁵⁸

⁵⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª edição. Editora Saraiva, 2011, pp. 592-594.

⁵⁶ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª edição. Ed. Juspodium, 2012, pp. 740 – 742.

⁵⁷ ALEXANDRINO, Marcelo & PAULO, Vicente. **Direito Constitucional Descomplicado**, 5ª edição. Ed. Método, 2010. pp. 172-175.

⁵⁸ STF, MS 1.320-9/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 14.04.1999.

O princípio da proporcionalidade tem uma **dupla face**: a **proibição de excesso** e a **proibição de proteção deficiente**. Assim, na tutela dos direitos fundamentais, não se busca apenas coibir os excessos do Estado (proibição de excesso), mas também impor ao Estado um dever de proteção (proibição de proteção deficiente).

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

As garantias do contraditório e da ampla defesa são **corolários do princípio do devido processo legal**, isto é, dele decorrem diretamente.

A **ampla defesa** compreende o direito que o indivíduo tem de trazer ao processo todos os elementos lícitos de que dispuser para provar a verdade, ou, até mesmo, de se calar ou se omitir caso isso lhe seja benéfico (direito à não-autoincriminação). Já o **contraditório** é o direito dado ao indivíduo de contradizer tudo que for levado ao processo pela parte contrária. Assegura, também, a igualdade das partes do processo, ao equiparar o direito da acusação com o da defesa.⁵⁹

A ampla defesa e o contraditório são princípios que se aplicam tanto aos **processos judiciais** quanto aos **processos administrativos**, sejam estes últimos referentes à aplicação de punições disciplinares ou à restrição de direitos em geral. O termo “litigantes” deve, portanto, ser compreendido na **acepção mais ampla possível**, não se referindo somente àqueles que estejam envolvidos em um processo do qual resulte ou possa resultar algum tipo de penalidade.

Todavia, entende o STF que a ampla defesa e o contraditório **não se aplicam na fase do inquérito policial ou civil**.⁶⁰ Por esse motivo, é nula a sentença condenatória proferida **exclusivamente** com base em fatos narrados no inquérito policial. O juiz pode usar as provas colhidas no inquérito para fundamentar sua decisão; entretanto, por não ter sido garantida a ampla defesa e o contraditório na fase do inquérito, as provas nele obtidas não poderão ser os únicos elementos para motivar a decisão judicial.

O inquérito é fase pré-processual, de **natureza administrativa**, consistindo em um conjunto de diligências realizadas para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal (Ministério Público ou o ofendido) possa ingressar em juízo. Somente aí é que terá início a fase processual, com as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório devendo ser respeitadas.

Cabe destacar que, apesar de a ampla defesa e o contraditório não serem garantias na fase do inquérito, o **indiciado possui, mesmo nessa fase, certos direitos fundamentais** que lhe devem ser garantidos. Dentre eles, podemos citar o direito a ser assistido por um advogado, o de não se autoincriminar e o de manter-se em silêncio.⁶¹

Vejam bem: na fase do inquérito, o indivíduo pode ser assistido por advogado; todavia, não é obrigatória a assistência advocatícia nessa fase. É com base nessa lógica que o STF entende que **não há ofensa ao**

⁵⁹ ALEXANDRINO, Marcelo & PAULO, Vicente. ***Direito Constitucional Descomplicado***, 5ª edição. Ed. Método, 2010. pp. 176.

⁶⁰ STF, RE 481.955 – AgR. Rel. Min Carmem Lúcia. DJe: 26.05.2011

⁶¹ STF, HC 82.354, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 24.09.2004.

contraditório e à ampla defesa quando do **interrogatório realizado pela autoridade policial sem a presença de advogado**.

Sobre os direitos do indiciado na fase do inquérito, o STF editou a **Súmula Vinculante nº 14**, muito cobrada em concursos públicos:

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Por meio dessa súmula, o STF garantiu a advogados o acesso a **provas já documentadas em autos de inquéritos policiais** que envolvam seus clientes, inclusive os que tramitam em sigilo. Observe, entretanto, que a súmula somente se aplica a provas já documentadas, não atingindo demais diligências do inquérito, às quais o advogado não tem direito a ter acesso prévio. Com isso, caso sinta necessidade, a autoridade policial está autorizada a separar partes do inquérito.

Também existe uma fase pré-processual que antecede os processos administrativos disciplinares: a **sindicância**. Segundo o STF, na sindicância preparatória para a abertura do processo administrativo disciplinar (PAD) **não é obrigatória a obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa**. Esses princípios somente são exigidos no curso do processo administrativo disciplinar (PAD).

Ressalta-se que a razão disso é que a sindicância que precede a abertura do PAD, assim como o inquérito policial, caracteriza-se pela coleta de informações, que serão apuradas em fases futuras dentro de um processo. Caso a sindicância, entretanto, não resulte em abertura do PAD, **mas se traduza em aplicação de penalidade** (advertência, por exemplo)⁶², há sim, **necessidade de obediência ao contraditório e à ampla defesa** como requisito de validade da pena aplicada.

O STF entende que, nos **processos administrativos disciplinares**, a ampla defesa e o contraditório podem ser validamente exercidos independentemente de advogado. Dessa forma, em um PAD instaurado para apurar infração disciplinar praticada por servidor, **não é obrigatória a presença de advogado**. Com base nesse entendimento, o STF editou a **Súmula Vinculante nº 5**:

A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

Como forma de garantir a ampla defesa, é bastante comum que a legislação preveja a existência de **recursos administrativos**. No entanto, em muitos casos, a apresentação de recursos exigia o **depósito ou arrolamento prévio de dinheiros ou bens**. Em outras palavras, para entrar com recurso administrativo, o interessado precisava ofertar certas garantias, o que, em não raras vezes, **inviabilizava, indiretamente, o exercício do direito de recorrer**. Para resolver esse problema, o STF editou a Súmula Vinculante nº 21:

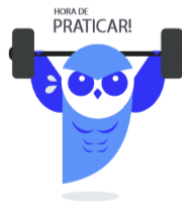
⁶² Segundo o art. 145, da Lei nº 8.112/90, da sindicância poderá resultar: i) arquivamento do processo; ii) **aplicação de penalidade de advertência** ou suspensão de até 30 (trinta) dias; iii) instauração de processo disciplinar.

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Dessa forma, será **inconstitucional** qualquer lei ou ato normativo que estabeleça a necessidade de **depósito ou arrolamento prévio de dinheiro ou bens** como requisito de admissibilidade de recurso administrativo.

Nessa mesma linha, o STF entende que **não se pode exigir depósito prévio** como condição para se ajuizar, junto ao Poder Judiciário, **ação para se discutir a exigibilidade de crédito tributário**.⁶³ Foi editada, então, a Súmula Vinculante nº 28:

É inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de ação judicial na qual se pretenda discutir a exigibilidade de crédito tributário.



(PC-DF – 2015) O advogado tem direito, no interesse de seu cliente, a ter acesso aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado pela polícia, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Comentários:

Essa questão está baseada na SV nº 14. Questão correta.

(PC-DF – 2015) Não é inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento de bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Comentários:

Essa questão está baseada na SV nº 21, que considera **inconstitucional** a exigência de depósito ou arrolamento de bens para admissibilidade de recurso administrativo. Questão errada.

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

O devido processo legal tem como uma de suas consequências a inadmissibilidade das provas ilícitas, que não poderão ser usadas nos **processos administrativos e judiciais**. Segundo o STF:

⁶³ Na ADIN 1.074-3, o STF considerou **inconstitucional** o art. 19, da Lei 8.870/94 que estabelecia que “as ações judiciais, inclusive cautelares, que tenham por objeto a discussão de débito para com o INSS serão, obrigatoriamente, **precedidas do depósito preparatório do valor do mesmo**, monetariamente corrigido até a data de efetivação, acrescido dos juros, multa de mora e demais encargos”.

É indubitável que a prova ilícita, entre nós, não se reveste da necessária idoneidade jurídica como meio de formação do convencimento do julgador, razão pela qual deve ser desprezada, ainda que em prejuízo da apuração da verdade, em prol do ideal maior de um processo justo, condizente com o respeito devido a direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, valor que se sobreleva, em muito, ao que é representado pelo interesse que tem a sociedade em uma eficaz repressão aos delitos.⁶⁴

As provas ilícitas, assim consideradas aquelas obtidas com violação ao direito material, deverão ser, portanto, **expurgadas do processo**; serão elas imprestáveis à formação do convencimento do magistrado.⁶⁵

Há que se destacar, todavia, que a presença de provas ilícitas **não é suficiente para invalidar todo o processo**, se nele existirem outras provas, lícitas e autônomas (obtidas sem a necessidade dos elementos informativos revelados pela prova ilícita).⁶⁶ Uma vez que seja reconhecida a ilicitude de prova constante dos autos, esta deverá ser imediatamente desentranhada (retirada) do processo.⁶⁷ As outras provas, lícitas e independentes da obtida ilicitamente, são mantidas, tendo continuidade o processo.

O STF entende que, sem autorização judicial ou fora das hipóteses legais, é ilícita a prova obtida mediante abertura de carta, telegrama ou meio análogo⁶⁸.



Vejamos, a seguir, importantes entendimentos do STF sobre a licitude/ilicitude de provas:

- 1) É **ilícita** a prova obtida por meio de **interceptação telefônica sem autorização judicial**.
- 2) São **ilícitas** as provas obtidas por meio de **interceptação telefônica determinada a partir apenas de denúncia anônima**, sem investigação preliminar.
- 3) São **ilícitas** as provas obtidas mediante gravação de conversa informal do indiciado com policiais, por constituir-se tal prática em **“interrogatório sub-reptício”**, realizado sem as

⁶⁴ STF, Ação Penal, 307-3-DF. Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU 13.10.1995

⁶⁵ MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 324-332

⁶⁶ STF, HC 76.231/RJ, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ: 29.09.1995.

⁶⁷ STF, Embargos de Declaração em Inquérito. Rel. Min. Néri da Silveira, 07.06.1996

⁶⁸ RE 1.116.949 (Tema 1041). Rel. Min. Marco Aurélio. DJe 07.11.2020.

formalidades legais do interrogatório no inquérito policial e sem que o indiciado seja advertido do seu direito ao silêncio.⁶⁹

4) São **ilícitas** as provas obtidas mediante **confissão durante prisão ilegal**. Ora, se a prisão foi ilegal, todas as provas obtidas a partir dela também o serão.

5) É **lícita** a prova obtida mediante **gravação telefônica feita por um dos interlocutores** sem a autorização judicial, caso haja **investida criminosa** daquele que desconhece que a gravação está sendo feita. Nessa situação, tem-se a legítima defesa.

6) É **lícita** a prova obtida por **gravação de conversa telefônica** feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, quando **ausente causa legal de sigilo ou de reserva da conversação**.⁷⁰

7) É **lícita** a prova consistente em **gravação ambiental** realizada por **um dos interlocutores sem o conhecimento do outro**.⁷¹

Muito conhecida na doutrina é a **Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada** (“*Fruits of the Poisonous Tree*”), que se baseia na ideia de que uma árvore envenenada irá produzir frutos contaminados! Seguindo essa lógica, uma **prova ilícita contamina todas as outras que dela derivam**. É o que a doutrina denomina ilicitude por derivação; pode-se dizer também que, nesse caso, haverá comunicabilidade da ilicitude das provas ilícitas a todas aquelas que dela derivarem.

É importante destacar, porém, que a tão só existência de prova reconhecidamente ilícita no processo não basta para que a condenação seja considerada nula, ou seja, **a prova ilícita não contamina todo o processo**. Nesse sentido, segundo o STJ, “*não se aplica a Teoria da Árvore dos Frutos Envenenados quando a prova considerada como ilícita é independente dos demais elementos de convicção coligidos nos autos, bastantes para fundamentar a condenação*.”⁷²



(SEFAZ-MT – 2014) As provas provenientes de quebra irregular de sigilo bancário ou fiscal são nulas para fins de responsabilização administrativa e cível, mas não criminal.

Comentários:

⁶⁹ STF, HC 80.949. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJ 30.10.2001

⁷⁰ STF, RE 630.944 – AgR. Rel. Min. Ayres Brito. DJ 25.10.2011

⁷¹ STF, RE 583.937-QO-RG. Rel. Min. Cezar Peluso. DJ 19.11.2009.

⁷² APR 20050810047450 DF, Rel. Vaz de Mello, j. 07.02.2008.

As provas ilícitas **não podem ser usadas**, também, nos processos penais (criminais). Elas serão nulas. Questão errada.

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

Trata-se do princípio da **presunção de inocência**, que tem por objetivo proteger a liberdade do indivíduo frente ao poder de império do Estado. Somente a partir do **trânsito em julgado** (decisão da qual não caiba mais nenhum recurso) de sentença penal condenatória é que alguém poderá ser considerado culpado. É, afinal, o trânsito em julgado da sentença que faz coisa julgada material.

Da presunção de inocência, deriva a obrigatoriedade de que o **ônus da prova** da prática de um crime seja **sempre do acusador**. Assim, não se pode exigir que o acusado produza provas em seu favor; caberá à acusação provar, inequivocamente, a culpabilidade do acusado.

A jurisprudência do STF considera que as **prisões cautelares** (prisão preventiva, prisão em flagrante e prisão temporária) **são compatíveis com o princípio da presunção de inocência**. Assim, é **plenamente possível**, no ordenamento jurídico brasileiro, que **alguém seja preso antes de sentença penal condenatória transitada em julgado**.

Em novembro de 2019, o STF adotou importantíssima **decisão relacionada ao princípio da presunção de inocência**, mudando sua jurisprudência sobre o tema. Nos últimos anos, o STF vinha admitindo que, após uma decisão condenatória em segunda instância, já seria possível a execução provisória da pena. Em outras palavras, após decisão de segunda instância (acórdão penal condenatório), já poderia ser determinada prisão do condenado, ainda que cabíveis recurso especial (para o STJ) e recurso extraordinário (para o STF).

Foi com base nesse entendimento, inclusive, que foi determinada a prisão do ex-Presidente Lula, após decisão condenatória do TRF 4ª Região, antes do trânsito em julgado⁷³.

Mas qual o novo entendimento do STF?

Agora, o STF entende que a **decisão condenatória em segunda instância** já não mais permitirá a execução provisória da pena. Se um indivíduo foi condenado em primeira instância e, em seguida, teve a condenação confirmada por um Tribunal (órgão de natureza colegiada), ainda assim ele não poderá ser preso, pois são possíveis o recurso especial (para o STJ) e o recurso extraordinário (para o STF). Em outras palavras, **ainda não houve o trânsito em julgado da condenação criminal** e, portanto, o indivíduo deve ser presumido inocente.

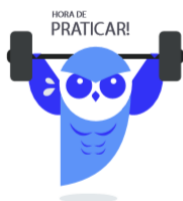
Dessa forma, o STF adotou o seguinte entendimento:

⁷³ HC 152.752. Rel. Min. Edson Fachin. DJe 27.06.2018.

A **execução provisória** da sentença penal condenatória revela-se frontalmente **incompatível** com o direito fundamental do réu de ser presumido inocente até que sobrevenha o trânsito em julgado de sua condenação criminal (**ADCs 43, 44 e 54**)

A presunção de inocência também já serviu de fundamento para outra importante jurisprudência, agora relacionada a concursos públicos.

Segundo o STF, “**viola** o princípio constitucional da **presunção de inocência**, previsto no art. 5º, LVII, da CF, a exclusão de candidato de concurso público que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória”.⁷⁴ Ora, se ainda não houve o trânsito em julgado da sentença penal, o indivíduo não pode ser considerado culpado. Ao excluí-lo do concurso, a Administração Pública agiu como se ele assim devesse ser considerado, o que viola a presunção de inocência.



(Polícia Civil-CE - 2015) Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, salvo o preso em flagrante delito.

Comentários:

Pegadinha! Mesmo aquele que for preso em flagrante delito somente poderá ser considerado culpado após o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Questão errada.

LVIII - o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei;

Tem-se, aqui, norma constitucional de **eficácia contida**: na falta de lei dispondo sobre os casos de identificação criminal excepcional, esta jamais seria exigível.

O que é identificação civil? É a regra: carteira de identidade, de motorista, de trabalho... E a criminal? É a impressão digital (processo datiloscópico) e a fotográfica. Aposto que você se lembrou daquelas cenas de filmes, em que o preso é fotografado de frente e de perfil pela polícia, né?

Assim, **lei pode prever**, excepcionalmente, **hipóteses de identificação criminal mesmo quando o indivíduo já foi identificado civilmente**. A Lei Federal nº 12.037/2009 dispõe sobre os casos de identificação criminal do civilmente identificado.

⁷⁴ STF, RE 559.135-AgR. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 20.05.2008.

LIX - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;

Como você sabe, em regra, é o **Ministério Público que provoca o Poder Judiciário nas ações penais públicas**, de cujo exercício é titular, com o fim de obter do Estado o julgamento de uma pretensão punitiva.

Entretanto, em alguns casos, o particular poderá exercer essa prerrogativa, de maneira excepcional. Trata-se dos casos de **ação penal privada subsidiária da pública**, quando esta não é intentada no prazo legal. Nesse tipo de ação, a **titularidade da persecução criminal** era, inicialmente, do Ministério Público. Entretanto, diante da omissão deste, ela **passou para o particular**.

Destaca-se, todavia, que não é possível ação penal privada subsidiária da pública quando o Ministério Público solicitou ao juiz o arquivamento do inquérito policial por falta de provas. Isso porque, nesse caso, não se caracteriza inércia do Ministério Público.

LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;

A compreensão desse inciso é bastante simples. A regra é a publicidade dos atos processuais. A exceção é a restrição a essa publicidade, que só poderá ser feita **por lei** e em 2 (duas hipóteses): **defesa da intimidade** ou **interesse social**.

O inciso LX do art. 5º se assemelha ao art. 93, inciso IX, da CF/88, cujo teor vale transcrever:

Art. 93, IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

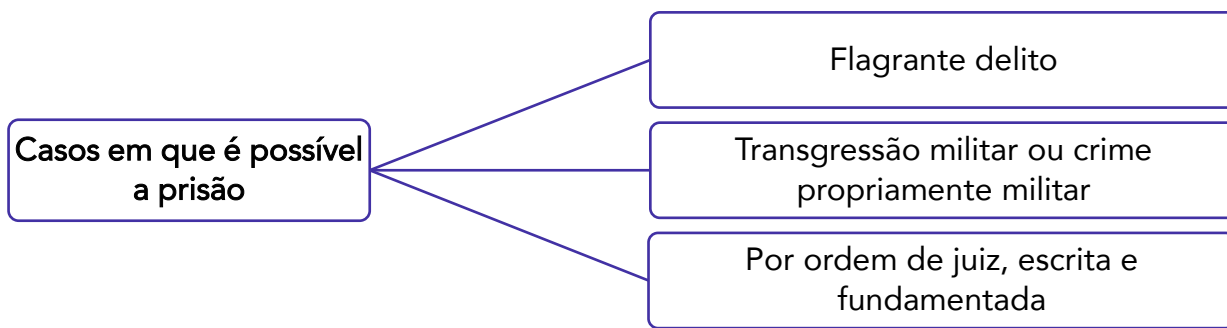
O **direito à liberdade** é uma regra prevista na Constituição, que somente em situações excepcionais e taxativas poderá ser violada. O inciso LXI do art. 5º da Constituição traz as **hipóteses em que é possível a prisão**:

a) em **flagrante delito**. Nesse caso, não haverá necessidade de ordem judicial. Nos termos do Código de Processo Penal, qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.

b) em caso de **transgressão militar ou crime propriamente militar**, definidos em lei. Nesse caso, também é dispensada ordem judicial.

c) por **ordem de juiz**, escrita e fundamentada. A decisão judicial é necessária para a decretação de prisão cautelar ou para a denegação de liberdade provisória.

A prisão, por tudo o que já comentamos, tem natureza excepcional. Nesse sentido, o inciso LXVI dispõe que **se a lei admitir a liberdade provisória**, com ou sem fiança, ninguém será levado à prisão ou nela mantido. Isso porque o direito à liberdade é um dos direitos humanos mais básicos e importantes.



(CNMP – 2015) Ninguém será levado à prisão ou nela mantido quando a lei admitir a liberdade provisória, desde que mediante pagamento de fiança.

Comentários:

O art. 5º, LXVI estabelece que “ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, **com ou sem fiança**”. Questão errada.

LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada;

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Esses dispositivos enunciam os **direitos do preso**, que lhe devem ser garantidos imediatamente quando de sua prisão.

Nos termos do inciso **LXII**, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão **comunicados imediatamente** ao **juiz competente** e à **família do preso ou à pessoa por ele indicada**. O objetivo é assegurar-lhe a assistência familiar e permitir que o juiz analise a legalidade da prisão, relaxando-a se tiver sido ilegal. Destaque-se que não ocorrerá descumprimento do art. 5º, LXII, se o preso, **voluntariamente**, não indica pessoa a ser comunicada de sua prisão.⁷⁵

O inciso **LXIII**, por sua vez, consagra o **direito ao silêncio** (direito à não-autoincriminação), que se baseia na lógica de que ninguém pode ser obrigado a produzir provas contra si mesmo (“*nemo tenetur se detegere*”). O preso deverá ser informado sobre seu direito de permanecer em silêncio, assim como do fato de que **o exercício desse direito não irá trazer-lhe nenhum prejuízo**. Em outras palavras, o silêncio do réu no interrogatório não pode ser interpretado como se fosse uma confissão da prática do crime.

O direito ao silêncio está presente quando o indiciado ou acusado presta depoimento ao **Poder Judiciário**, ao **Poder Executivo** ou ao **Poder Legislativo** (no âmbito de CPI, por exemplo). Segundo o STF, o preso deve ser informado de seu direito ao silêncio, sob pena de **nulidade absoluta** de seu interrogatório.

Importa destacar ainda que, para o Supremo Tribunal Federal, o direito de permanecer em silêncio insere-se no alcance concreto da cláusula constitucional do **devido processo legal**. Nesse direito ao silêncio, está incluída, implicitamente, a **prerrogativa processual de o acusado negar, ainda que falsamente, perante a autoridade policial ou judiciária, a prática da infração penal**.⁷⁶ Essa garantia conferida ao acusado, entretanto, não lhe permite mentir indiscriminadamente. Não pode ele, com base nesse direito, criar situações que comprometam terceiros ou gerem obstáculos à apuração dos fatos, impedindo que a Justiça apure a verdade.

O inciso **LXIV**, por sua vez, garante ao preso o direito de **conhecer a identidade dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial**. O objetivo é evitar arbitrariedades da autoridade policial e de seus agentes que, uma vez tendo sido identificadas pelo preso, poderão ser responsabilizadas, *a posteriori*, no caso de ilegalidades ou abuso de poder.

Já o inciso **LXV** determina que a **prisão ilegal será imediatamente relaxada** pela autoridade judiciária. O relaxamento da prisão é, portanto, um ato por meio do qual o juiz torna sem efeito a restrição de liberdade. Trata-se, como se pode verificar, de uma proteção aos indivíduos contra **prisões ilegais ou arbitrárias**.

⁷⁵ STF, HC 69.630. Rel. Min. Paulo Brossard. DJ: 04.12.1992.

⁷⁶ STF, Primeira Turma, HC 68929 SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 22.10.1991, DJ 28-08-1992.

Um entendimento importante do STF, relacionado ao respeito dos direitos do preso, é a Súmula Vinculante nº 11, que trata do **uso de algemas**.

“Só é lícito o uso de algemas em caso de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.”

Com a edição da Súmula Vinculante nº 11, a utilização de algemas somente pode ocorrer em **casos excepcionais** (resistência, fundado receio de fuga ou perigo à integridade física), **justificados por escrito**. A desobediência a essa regra implicará em **responsabilidade do agente ou da autoridade**, bem como na **nulidade da prisão**.

Por fim, vale destacar a obrigatoriedade da realização das **audiências de custódia**. Segundo o STF, deve-se viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão⁷⁷. O STF, inclusive, concede *habeas corpus* em razão da falta de realização de audiências de custódia⁷⁸.



(PRF – 2019) São constitucionalmente assegurados ao preso o direito à identificação dos agentes estatais responsáveis por sua prisão e direito de permanecer em silêncio.

Comentários:

O preso deverá ser informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado (art. 5º, LXIII, CF/88). Além disso, o preso também tem o direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial (art. 5º, LXIV, CF/88). Questão correta.

(Polícia Civil-SE – 2018) Em caso de perigo à integridade física do preso, admite-se o uso de algemas, desde que essa medida, de caráter excepcional, seja justificada por escrito.

Comentários:

O uso de algemas é admitido nas seguintes situações: **resistência, fundado receio de fuga** ou **perigo à integridade física própria ou alheia**. Trata-se de medida de caráter excepcional, que precisa ser justificada por escrito, conforme previsto na SV nº 11. Questão correta.

⁷⁷ ADPF 347. Rel. Min. Marco Aurélio. DJe 19.02.2016.

⁷⁸ HCs 202.579 e 202.700. Rel. Min. Nunes Marques, Red. Ac. Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 26.10.2021.

(Polícia Civil-SE – 2018) Conforme texto constitucional vigente, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra terão de ser comunicados em até vinte e quatro horas ao juiz competente e à família do preso ou a pessoa por ele indicada.

Comentários:

Segundo o art. 5º, LXII, CF/88, “a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada”. Questão errada.

(Polícia Civil-CE – 2015) A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados, imediatamente, ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

Comentários:

É a literalidade do art. 5º, LXII, CF/88. Questão correta.

(Polícia Civil-CE – 2015) A prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade policial.

Comentários:

Pegadinha! É a autoridade judicial (e não a autoridade policial!) que relaxará a prisão ilegal. Questão errada.

(Polícia Federal – 2014) Um agente da Polícia Federal foi escalado para atuar em operação para cumprimento de mandado judicial de prisão e de busca e apreensão, durante o dia, de documentos no escritório profissional do investigado. Mesmo que o investigado ofereça resistência à ordem de prisão, não será possível o uso de algemas para conduzi-lo, uma vez que a CF garante que nenhum cidadão será submetido a tratamento desumano ou degradante.

Comentários:

A Súmula Vinculante nº 11 autoriza a utilização de algemas em caso de **resistência** à prisão. Logo, na situação descrita, será possível o uso de algemas. Questão errada.

LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

A partir deste artigo, de “memorização” obrigatória para sua prova, pode-se concluir que:

- a) Em regra, não há prisão civil por dívidas.
- b) Aquele que não paga **pensão alimentícia** só pode ser preso se deixar de pagar porque quer (inadimplemento **voluntário**) e sem justificativa plausível (inadimplemento **inescusável**).
- c) Se levarmos em conta apenas o texto da Constituição, iremos concluir que o depositário infiel também pode ser preso. No entanto, o entendimento atual do STF é o de que a **única prisão civil por dívida** admitida no ordenamento jurídico brasileiro é a resultante do **inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia**.

Vamos explicar o porquê disso, começando com o conceito de “depositário infiel”.

O conceito não é cobrado em prova, mas fica bem mais fácil entender o espírito da norma quando este é explicado. O depositário é a pessoa a quem uma autoridade entrega um bem em depósito. Essa pessoa assume a **obrigação de conservar aquele bem com diligência e de restituí-lo** assim que a autoridade o exigir. **Quando assim não procede**, é chamada **depositário infiel**. A infidelidade, portanto, é um delito. É o caso de uma pessoa que teve mercadoria apreendida pela Receita Federal, mas que recebe do Auditor-Fiscal autorização para guardá-la, por falta de espaço no depósito da unidade aduaneira, por exemplo. Caso o bem não seja entregue assim que requerido, o depositário torna-se infiel.

Pela literalidade da Constituição, o depositário infiel pode ser preso. No entanto, trata-se de **autorização** (e não imposição) constitucional. Há necessidade de uma norma infraconstitucional que ordene a prisão. Com efeito, **a Constituição apenas autoriza a prisão**; quem deve determinar a prisão do depositário infiel é uma lei (norma infraconstitucional). Essa lei que determina a prisão do depositário infiel até existe, mas como explicarei a seguir, está com a eficácia suspensa.

O Brasil é signatário da **Convenção Americana de Direitos Humanos** (Pacto de San Jose da Costa Rica), que **somente permite a prisão civil por não pagamento de obrigação alimentícia**. Segundo o STF, esse tratado, por ser de direitos humanos, tem **“status” suprallegal**, ou seja, está abaixo da Constituição e acima de todas as leis na hierarquia das normas. Assim, ele não se sobrepõe à Constituição, ou seja, permanece válida a autorização constitucional para que o depositário infiel seja preso.

No entanto, a Convenção Americana de Direitos Humanos, por ter *status* suprallegal, **suspendeu toda a eficácia** da legislação infraconstitucional que regia a prisão do depositário infiel. Segundo o STF, o Pacto de San José da Costa Rica produziu um **“efeito paralisante”** sobre toda a legislação infraconstitucional que determinava a prisão do depositário infiel.⁷⁹

Dessa forma, **não houve revogação do texto constitucional**. A Constituição continua autorizando a prisão do depositário infiel; no entanto, a **legislação infraconstitucional está impedida de ordenar essa modalidade de prisão**, em razão da Convenção Americana de Direitos Humanos, cuja hierarquia é de norma suprallegal.

Para sanar qualquer dúvida sobre o tema, o STF editou a Súmula Vinculante nº 25:



Súmula Vinculante nº 25: É ilícita a prisão civil do depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito.

⁷⁹ RE 466.343-1/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 03.12.2008

Para finalizar, quero que vocês se lembrem, ainda, de que os **tratados sobre direitos humanos** também **podem ter “status” de emenda constitucional**, desde que aprovados obedecendo ao rito próprio dessa espécie normativa. Assim, necessitam ser aprovados em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros. Essa previsão está no art. 5º, § 3º da CF/88, incluído à Constituição pela EC 45/04.

Continuemos no estudo do art. 5º, da Constituição Federal!

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

Por meio desse dispositivo, a CF/88 garante a **liberdade de locomoção**, no território nacional, nos tempos de paz e **nos termos da lei**. Observe que se trata de norma constitucional de **eficácia contida**, que poderá sofrer restrições referentes ao ingresso, saída e circulação interna de pessoas e patrimônio. É o caso, por exemplo, das restrições impostas por normas referentes ao ingresso de estrangeiros no país.

Outro tópico bastante interessante sobre esse dispositivo é que a liberdade de locomoção só é assegurada **a qualquer pessoa** (brasileira ou não) em tempos de paz. Isso significa que, **em tempos de guerra**, a liberdade de **entrada, saída e permanência no país poderá sofrer duras restrições**, principalmente no que se refere a estrangeiros.

Por fim, cabem algumas considerações sobre o direito de locomoção. Locomover significa andar, correr, passear, parar, ir, vir, ficar, estacionar, transitar... Em sentido amplo, é o mesmo que circular. Nesse sentido, **não pode o Poder Público cercear o livre trânsito de pessoas**, salvo em situações excepcionais. No estado de sítio, por exemplo, pode ser determinado que as pessoas sejam obrigadas a permanecerem em um local específico, nos termos do art. 139, inciso I, da CF/88.

O remédio constitucional adequado para proteger a liberdade de locomoção é o “*habeas corpus*”. Os remédios constitucionais compreendidos entre os incisos LXVIII e LXXIII do art. 5º serão abordados em um outro arquivo do livro digital do nosso curso.

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Essa previsão constitucional visa garantir a todos o acesso à Justiça. Em concursos, você deve ficar atento ao fato de que a assistência jurídica integral e gratuita **só é devida aos pobres**, aos que **comprovarem insuficiência de recursos**.

A **Defensoria Pública** da União, dos Estados e do Distrito Federal é o órgão público incumbido de desempenhar o papel previsto no inciso LXXIV.

LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;

Tem-se, nesse inciso, a previsão da **responsabilidade civil do Estado** quanto à **condenação por erro** judiciário ou à **manutenção de uma pessoa presa por mais tempo** que o fixado na sentença judicial.

Tudo bem, aluno (a)... Já vou dizer o que é responsabilidade civil. Trata-se de uma obrigação de indenizar que surge a partir de um dano. No caso, a responsabilidade do Estado é do tipo **objetiva**, pois independe de ter havido dolo ou culpa por parte dos agentes públicos, cuja ação foi imputada ao Estado.

Assim, quem sofreu condenação penal indevida (por erro judiciário) ou ficou preso além do tempo determinado pelo juiz (erro da Administração) tem direito a indenização. É o que prevê o inciso acima.

LXXVI - são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei:

a) o registro civil de nascimento;

b) a certidão de óbito;

Quais os possíveis “peguinhas” relativos a esse inciso?

Primeiramente, só os **reconhecidamente pobres, na forma da lei**, têm direito à gratuidade de que trata a norma constitucional. Entretanto, o STF **julgou constitucional lei que prevê gratuidade** do registro do nascimento, do assento de óbito, bem como da primeira certidão respectiva a **todos os cidadãos** (e não só para os pobres). Entendeu-se inexistir conflito da lei impugnada com a Constituição, a qual, em seu inciso LXXVI do art. 5º **apenas estabelece o mínimo** a ser observado pela lei, não impedindo que esta gratuidade seja estendida a outros cidadãos. Considerou-se, também, que os atos relativos ao nascimento e ao óbito são a base para o exercício da cidadania, sendo assegurada a gratuidade de todos os atos necessários ao seu exercício (CF, art. 5º, LXXVII).

O STF considerou também que os **estrangeiros hipossuficientes** são **imunes** ao pagamento de taxas para registro da regularização migratória⁸⁰.

Finalmente, a gratuidade só diz respeito ao **registro de nascimento** e à **certidão de óbito**. Nada de cair em “peguinhas” que estendam esse direito à certidão de casamento, por exemplo.

LXXVII - são gratuitas as ações de "habeas-corpus" e "habeas-data", e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania.

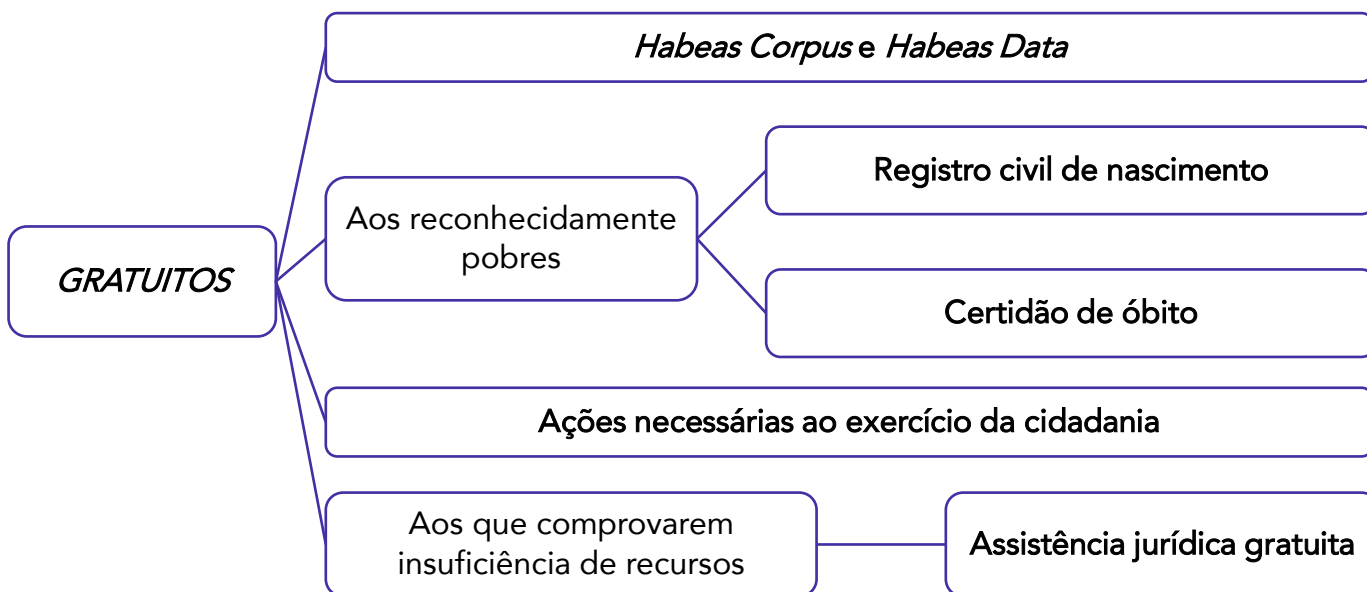
“*Habeas corpus*” e do “*habeas data*” são remédios constitucionais **gratuitos**. Lembre-se disso!! Iremos estudar essas duas ações constitucionais em momento oportuno, mas desde já se lembre que são gratuitos.

Lembre-se que também são **gratuitos** os atos necessários ao **exercício da cidadania**, na forma da lei. Só a lei formal, portanto, poderá determinar quais atos são esses. É um caso de reserva legal.

⁸⁰ RE 1018911/RR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10/11/2021 (Repercussão Geral – Tema 988)

A título de informação, a Lei Federal nº 9.265/96 prevê os atos necessários ao **exercício da cidadania** e que, por consequência, devem ser **gratuitos**. São eles:

- Os que capacitam o cidadão ao exercício da soberania popular, a que se reporta o art. 14 da Constituição (emissão de título de eleitor, por exemplo);
- Aqueles referentes ao alistamento militar;
- Os pedidos de informações ao poder público, em todos os seus âmbitos, objetivando a instrução de defesa ou a denúncia de irregularidades administrativas na órbita pública;
- As ações de impugnação de mandato eletivo por abuso do poder econômico, corrupção ou fraude;
- Quaisquer requerimentos ou petições que visem as garantias individuais e a defesa do interesse público.
- O registro civil de nascimento e o assento de óbito, bem como a primeira certidão respectiva.
- O requerimento e a emissão de documento de identificação específico, ou segunda via, para pessoa com transtorno do espectro autista.



LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Esse dispositivo constitucional traduz o princípio da **celeridade processual**. Foi incorporado à Carta Magna com o objetivo de garantir aos cidadãos o direito de verem julgados seus processos em um **prazo razoável**, sendo aplicável tanto aos processos administrativos quanto aos judiciais.

LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais.

O inciso LXXIX foi incluído no texto constitucional por força da Emenda Constitucional nº 115/2022. Nota-se a preocupação do legislador constituinte com a **proteção de dados pessoais**.

Acerca disso, vale notar que o Supremo Tribunal Federal já havia entendido que a manipulação de dados pessoais deve observar os limites delineados pelo âmbito de proteção das cláusulas constitucionais assecuratórias da liberdade individual (art. 5º, caput), da privacidade e do livre desenvolvimento da personalidade (art. 5º, X e XII), sob pena de lesão a esses direitos⁸¹. Segundo a Corte, a proteção de dados pessoais é decorrência do respeito à **privacidade** e foi positivada pela Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018).

A proteção de dados pessoais e a autodeterminação informacional são **direitos fundamentais autônomos**, dos quais decorrem tutela jurídica específica e dimensão normativa própria. Assim, segundo o STF, é necessária a instituição de controle efetivo e transparente da coleta, armazenamento, aproveitamento, transferência e compartilhamento desses dados, bem como o controle de políticas públicas que possam afetar substancialmente o direito fundamental à proteção de dados.



E o que dizer a respeito do compartilhamento de dados pessoais entre órgãos públicos?

Em recente decisão, o STF entendeu ser **legítimo**, desde que observados alguns parâmetros, o **compartilhamento de dados pessoais entre órgãos e entidades da Administração Pública federal**, sem qualquer prejuízo da irrestrita observância dos princípios gerais e mecanismos de proteção elencados na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei 13.709/2018) e dos direitos constitucionais à privacidade e proteção de dados⁸².

Agora, com a Emenda nº 115, a **proteção de dados pessoais** não é algo apenas implicitamente extraído da Constituição, passando a ser um **direito fundamental expresso**. Em consequência, referido direito também pode ser considerado uma "**cláusula pétrea**".

Analisemos, agora, os parágrafos do art. 5º da Constituição Federal...

§ 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Desse comando constitucional, depreende-se que as normas que definem direitos e garantias fundamentais (não só aquelas do art. 5º da CF, mas também as constantes de outros artigos da Constituição) devem ser

⁸¹ ADI 6387 MC-Ref. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 07.05.2020.

⁸² ADI 6649/DF e ADPF 695/DF. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 15.09.2022.

interpretadas de modo a terem a **maior eficácia possível**, mesmo quando ainda não regulamentadas pelo legislador ordinário. Isso porque, como você percebeu, **vários direitos e garantias** fundamentais estão previstos **em normas de eficácia limitada**, dependendo de regulamentação para a produção de todos os seus efeitos.

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Como se deduz do parágrafo acima, os **direitos e garantias fundamentais** previstos na Constituição têm enumeração aberta (**rol exemplificativo**). Podem, portanto, haver outros, decorrentes dos princípios constitucionais ou da assinatura de tratados internacionais pela República Federativa do Brasil. Consagrou-se, no Brasil, um **sistema aberto de direitos fundamentais**.

Desse modo, para que um direito seja considerado como fundamental, **não é necessário que ele seja constitucionalizado** (incorporado formalmente ao texto constitucional). Os direitos serão fundamentais **em razão da sua essência, do seu conteúdo normativo**. Surge, assim, a ideia de **“fundamentalidade material”** dos direitos fundamentais, que permite a abertura do sistema constitucional a outros direitos fundamentais não previstos no texto da Constituição.

Há que se ressaltar que a fundamentalidade material é uma noção que **depende da existência de cláusula de abertura material** inserida no texto da Constituição, o que no caso brasileiro foi feito pelo art. 5º, § 2º, CF/88. Em outras palavras, é a Constituição formal que abre a possibilidade para o fenômeno da “fundamentalidade material”.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Por meio desse parágrafo, a Constituição determina que alguns tratados e convenções internacionais têm **força de emenda constitucional**, atendidos os requisitos:

- a) Devem tratar de direitos humanos;
- b) Devem ter sido aprovados de acordo com o rito próprio das emendas constitucionais: três quintos dos membros de cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos de votação.

E os tratados sobre direitos humanos que não são aprovados por esse rito especial?

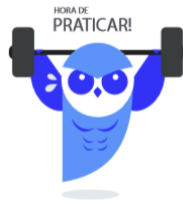
Como dissemos anteriormente, caro (a) aluno (a), o Supremo Tribunal Federal (STF), em decisão recente (2008), firmou entendimento de que esses **tratados têm hierarquia supralegal**, situando-se abaixo da Constituição e acima da legislação interna.

Há apenas dois tratados de direitos humanos aprovados pelo Congresso Nacional na forma do § 3º. Trata-se dos seguintes compromissos internacionais: Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com

Deficiência (Decreto nº 6.949/09) e o Tratado de Marraqueche para Facilitar o Acesso a Obras Publicadas às Pessoas Cegas, com Deficiência Visual ou com Outras Dificuldades para Ter Acesso ao Texto Impresso (Decreto nº 9.522/18).

§ 4º O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.

O Tribunal Penal Internacional constitui-se no primeiro tribunal de **natureza permanente** destinado a **apurar a responsabilidade de indivíduos** por crimes perpetrados contra os direitos humanos, concretizando grande avanço do processo de internacionalização dos direitos humanos e de humanização do direito internacional.



(PM-RJ – 2021) Determinado tratado de proteção aos Direitos Humanos foi assinado pelo Estado brasileiro e, a partir desse momento, iniciou-se um intenso movimento, capitaneado pelas entidades de proteção aos Direitos Humanos, para que fosse incorporado, à ordem interna, com eficácia jurídica equivalente às emendas constitucionais. Para que isto ocorra, é preciso que seja aprovado em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, pelo voto de três quintos dos respectivos membros.

Comentários:

Pela literalidade do art. 5º, § 3º, os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em **cada Casa do Congresso Nacional**, em **dois turnos**, por **três quintos** dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. Questão correta.

(PRF – 2019) Conforme a maneira como são internalizados, os tratados internacionais sobre direitos humanos podem receber status normativo-hierárquico constitucional ou legal.

Comentários:

Os tratados internacionais de direitos humanos podem *status* **constitucional** ou **supralegal**. Assim, faltou o prefixo “SUPRA” para que o enunciado ficasse correto. Os tratados de direitos humanos terão *status* constitucional quando forem aprovados na forma do art. 5º, § 3º, CF/88. Por outro lado, terão *status* supralegal quando forem aprovados pelo mesmo rito de aprovação das leis. Questão errada.

(MPU – 2018) Os tratados internacionais sobre direitos humanos possuem *status* de emendas constitucionais, de maneira que a autoridade pública que a eles desobedecer estará sujeita a responsabilização.

Comentários:

Nem todos os tratados internacionais de direitos humanos possuem *status* de emenda constitucional, mas apenas aqueles que forem aprovados pelo rito qualificado do art. 5º, § 3º, CF/88. Questão errada.

(MPU – 2015) A CF traz uma enumeração taxativa dos direitos fundamentais.

Comentários:

O rol de direitos fundamentais previsto na CF/88 é meramente **exemplificativo**. Podem existir outros direitos fundamentais previstos em tratados internacionais ou decorrentes do regime e dos princípios adotados pela CF/88. Questão errada.

(MPE-GO – 2014) A fundamentalidade material é uma noção que permite a abertura a outros direitos fundamentais não previstos expressamente no texto constitucional, e essa mesma noção se dá por meios que prescindem da Constituição formal.

Comentários:

O erro está na parte final da assertiva. A abertura do sistema constitucional a outros direitos fundamentais **depende de expressa previsão na Constituição formal**. Questão errada.

Habeas Corpus

LXVIII - conceder-se-á "*habeas-corpus*" sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

O "*habeas corpus*" é uma **garantia fundamental**. Temos que ele é remédio constitucional que **protege o direito de locomoção**. Sua finalidade é, por meio de ordem judicial, **fazer cessar a ameaça ou coação à liberdade de locomoção** do indivíduo.

O "*habeas corpus*" tem **natureza penal, procedimento especial** (é de decisão mais rápida: rito sumário), é **isento de custas** (gratuito, nos termos do art. 5º, inciso LXXVII) e pode ser **repressivo** (liberatório) ou **preventivo** (salvo-conduto). Se repressivo, busca devolver ao indivíduo a liberdade de locomoção que já perdeu (sendo preso, por exemplo); quando preventivo, resguarda o indivíduo quando a perda dessa liberdade é apenas uma ameaça. Há, ainda, o "*habeas corpus*" **suspensivo**, utilizado quando a prisão já foi decretada, mas o mandado de prisão ainda está pendente de cumprimento.

Pode o "*habeas corpus*" ser impetrado por **qualquer pessoa física ou jurídica**, nacional ou estrangeira, ou, ainda, **pelo Ministério Público e pela Defensoria Pública**. Todos esses são, portanto, **sujeitos ativos** do "*habeas corpus*". Trata-se de uma ação com **legitimidade universal**, que pode, inclusive, ser concedida de ofício pelo próprio juiz. Tamanho é seu caráter universal que o "*habeas corpus*" prescinde, até mesmo, da outorga de mandado judicial que autorize o impetrante a agir em favor de quem estaria sujeito, alegadamente, a constrangimento em sua liberdade de locomoção.

Não pode o "*habeas corpus*", contudo, **ser impetrado em favor de pessoa jurídica**. Somente as pessoas físicas (os seres humanos) podem ser **pacientes** de "*habeas corpus*". Já viu pessoa jurídica ("empresa") se locomovendo? Ou, ainda, é possível que pessoa jurídica seja condenada à prisão? Não, né? Por isso mesmo, o "*habeas corpus*" **só pode ser impetrado a favor de pessoa natural**, jamais de pessoa jurídica. Guarde bem isso!



Pessoa jurídica **pode impetrar** *habeas corpus*, mas sempre **a favor** de pessoa física.

Não há necessidade de advogado para impetração de "*habeas corpus*", bem como para interposição de recurso ordinário contra decisão proferida em "*habeas corpus*". A doutrina considera, por isso, que o "*habeas corpus*" é uma verdadeira ação penal popular.

No que se refere à **legitimidade passiva** no "*habeas corpus*", tem-se que este se dirige contra a **autoridade coatora**, seja ela de **caráter público ou um particular**. Por autoridade coatora entende-se aquela que determinou a prisão ou a restrição da locomoção do paciente, ou seja, da pessoa que sofreu a lesão ou

ameaça de lesão. Um exemplo típico de “*habeas corpus*” contra particular é aquele impetrado contra hospitais, que negam a liberação de seus pacientes, caso estes não paguem suas despesas.

Pela importância do direito que busca proteger (liberdade de locomoção), o *habeas corpus* é ação de procedimento especial (rito sumário), sendo decidida de maneira bem célere. Mesmo assim, **pode haver medida liminar** em “*habeas corpus*”, desde que presentes seus pressupostos (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*).

“O que é liminar?”

A liminar é uma ordem judicial proferida pronta, sumária (rito breve) e precariamente (não é definitiva). Visa proteger **direito que esteja sendo discutido em outra ação**, e que, sem a liminar, **poderia sofrer danos de difíceis reparações, devido à demora** na prestação jurisdicional. A liminar, portanto, tem dois pressupostos:

- a) O “*fumus boni iuris*”, ou “fumaça do bom direito”, que significa que o pedido deve ter plausibilidade jurídica;
- b) O “*periculum in mora*” (risco da demora), que significa que deve haver possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação se houver demora na prestação jurisdicional.

Outra coisa importante: é cabível “*habeas corpus*” mesmo quando a **ofensa ao direito de locomoção é indireta**, ou seja, quando do ato impugnado possa resultar procedimento que, ao final, termine em detenção ou reclusão da pessoa. É o caso do uso desse instrumento para proteger o indivíduo contra quebra de sigilo bancário que possa levar à sua prisão em um processo criminal, por exemplo¹. Esse é o entendimento do STF. Entretanto, caso a quebra do sigilo fiscal se desse em um processo administrativo, não caberia “*habeas corpus*”. Isso porque esse tipo de processo jamais leva à restrição de liberdade. O remédio constitucional adequado, nesse caso, seria o mandado de segurança.

O *habeas corpus* também **poderá ser concedido** para impugnar **medidas cautelares diversas da prisão**, as quais estão relacionadas no art. 319, do Código de Processo Penal.² Isso se deve ao fato de que, caso essas medidas cautelares sejam descumpridas, poderão ser convertidas em prisão processual, havendo, portanto, risco à liberdade de locomoção do indivíduo.

Além disso, **cabe *habeas corpus*** para **questionar medidas de proteção à mulher** previstas na Lei Maria da Penha. Segundo o STJ, “*se o paciente não pode aproximar-se a menos de 500 metros da vítima ou de seus familiares, se não pode aproximar-se da residência da vítima, tampouco pode frequentar o local de trabalho dela, decerto que se encontra limitada a sua liberdade de ir e vir. Posto isso, afigura-se cabível a impetração do habeas corpus*”³.

¹“O *habeas corpus* é medida idônea para impugnar decisão judicial que autoriza a quebra de sigilos fiscal e bancário em procedimento criminal, haja vista a possibilidade destes resultarem em constrangimento à liberdade do investigado” (AI 573623 QO/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 31.10.2006).

² HC 147426/AP e HC 147303/AP, Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 18.12.2017.

³ HC 298.499/AL, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, DJ 09.12.2015.

Resta, ainda, destacar que o “*habeas corpus*” **pode ser concedido de ofício pelo juiz**⁴, ou seja, por sua iniciativa, sem provocação de terceiros. Isso ocorrerá quando, no curso do processo, a autoridade judiciária verificar que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal.

Além disso, entende o STF que o órgão competente para julgamento do *habeas corpus* está **desvinculado à causa de pedir** (fundamento do pedido) **e aos pedidos formulados**. Assim, havendo convicção sobre a existência de ato ilegal não mencionado pelo impetrante, cabe ao Judiciário afastá-lo, ainda que isso implique concessão de ordem em sentido diverso do pleiteado⁵.

O “*habeas corpus*” também **não serve como meio de dilação probatória**⁶, para reparar erro do Judiciário, devido à sua índole sumaríssima⁷. A coação ilegal deverá ser demonstrada de plano pelo impetrante: exige-se, no “*habeas corpus*”, prova pré-constituída. Como a fase de dilação probatória é demorada, relativamente longa, entende o STF que é incabível na via de “*habeas corpus*”, devido a seu rito sumaríssimo. O bem jurídico tutelado (a liberdade de locomoção) requer o afastamento da ilegalidade o mais rápido possível, o que não se daria caso houvesse uma fase probatória.



Apesar de não existir previsão expressa em nosso ordenamento jurídico, o STF admite que seja impetrado o “***habeas corpus coletivo***”. Permite-se, desse modo, que os juízes e Tribunais **estendam** ordem de *habeas corpus* para **todos aqueles que estão na mesma situação**. Foi esse o entendimento do STF ao analisar *habeas corpus* coletivo impetrado pela Defensoria Pública em favor de mulheres grávidas e mães de crianças que estão cumprindo prisão preventiva.⁸

Uma pergunta importante que se deve fazer é a seguinte: quando é **incabível o “*habeas corpus*”**?

a) Não cabe *habeas corpus* para **impugnar decisões do STF** (Plenário, Turmas ou ato individual de Ministro).

O STF já passou por algumas “idas e vindas” em relação ao cabimento de *habeas corpus* em face de ato individual de Ministro. No julgamento do HC 130.620, por exemplo, entendeu-se pela viabilidade de impetração do remédio constitucional contra ato individual de magistrado. Todavia, em decisão mais recente tomada no âmbito do inquérito das *fake news* (Inquérito 4.781), o Plenário do STF não conheceu de *habeas*

⁴STF, HC 69.172-2/RJ, DJ, 1, de 28.08.1992.

⁵STF, HC 69.421/SP, DJ, 1, de 28.08.1992.

⁶ Por dilação probatória entende-se o prazo concedido às partes para a produção de provas no processo.

⁷STF, HC 68.397-5/DF, DJ 1, 26.06.1992.

⁸ HC 143.641/SP. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento: 20.02.2018.

corpus perante ato individual de um ministro da Corte⁹. Logo, atualmente prevalece o entendimento de que **não cabe *habeas corpus* em face de atos individuais praticados pelos Ministros do STF**.

A impossibilidade de impetração do “*habeas corpus*” contra decisões colegiadas do STF decorre do princípio da “superioridade de grau”, em virtude do qual somente a autoridade imediatamente superior à autoridade coatora é que teria competência para conhecer e decidir sobre essa ação. Nesse sentido, nenhum juiz pode conceder “*habeas corpus*” contra ato do próprio juízo; o *habeas corpus* é sempre impetrado junto à autoridade superior daquela que tomou decisão que viola a liberdade de locomoção.

Acerca disso, frise-se a existência da Súmula 606, do STF:

Súmula 606: Não cabe *habeas corpus* originário para o Tribunal Pleno de decisão de Turma, ou do Plenário, proferida em *habeas corpus* ou no respectivo recurso.

- b)** Não cabe “*habeas corpus*” para impugnar determinação de **suspensão dos direitos políticos**.
- c)** Não cabe “*habeas corpus*” para impugnar **pena em processo administrativo disciplinar**: advertência, suspensão, demissão etc.
- d)** Não cabe “*habeas corpus*” para impugnar **pena de multa** ou relativa a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada. (Súmula STF nº 693)

Perceba que as penas de multa, de suspensão de direitos políticos, bem como disciplinares **não resultam em cerceamento da liberdade de locomoção**. Logicamente, não cabe “*habeas corpus*” para impugná-las.

- e)** Não cabe “*habeas corpus*” para impugnar **quebra de sigilo bancário, fiscal ou telefônico**, se dela não puder resultar condenação à pena privativa de liberdade.

Se a quebra de sigilo bancário, fiscal ou telefônico puder resultar em condenação à pena privativa de liberdade, entende-se que há violação indireta à liberdade de locomoção. Nesse caso, será cabível o “*habeas corpus*”.

- f)** Não cabe “*habeas corpus*” quando **já extinta a pena privativa de liberdade**. (Súmula STF nº 695)

Desconstituído o objeto do “*habeas corpus*”, por julgada extinta a pena em face do seu integral cumprimento, resta prejudicado o pedido¹⁰. Isso significa que a **extinção da pena torna incabível a utilização do “*habeas corpus*”**. A lógica é simples: o “*habeas corpus*” visa à tutela do direito à locomoção, não se justificando quando esse direito não mais se encontra limitado ou ameaçado.

- g)** Não cabe “*habeas corpus*” para **discutir o mérito** de punições disciplinares militares (art. 142, § 2º, CF).

⁹ HCs 170.263, 170.285, 170.328, 170.330 e 186.296. Rel. Min. Edson Fachin.

¹⁰ HC 34826 RS 2004/0051531-1, DJe 06/10/2008.

Segundo o STF, **é cabível** “*habeas corpus*” para **discutir a legalidade** de punições disciplinares militares (por exemplo, a competência do agente e concessão de ampla defesa e contraditório).

h) Não cabe “*habeas corpus*” contra a imposição de pena de **exclusão de militar** ou de **perda de patente ou de função pública**.

i) Não cabe “*habeas corpus*” para se pleitear o **direito a visitas íntimas**.¹¹

Destaca-se, ainda, que em caso de estado de defesa (art. 136, CF) ou estado de sítio (art. 139, CF), o âmbito do “*habeas corpus*” poderá ser restringido. Contudo, jamais poderá ser suprimido.

Em que pese a inexistência de uma lei específica tratando exclusivamente sobre o *habeas corpus*, vale pontuar que o Código de Processo Penal dispõe a respeito da processualística desse remédio constitucional (artigos 647 a 667).



(PGM-Fortaleza – 2017) Pessoa jurídica pode impetrar *habeas corpus*.

Comentários:

O “*habeas corpus*” pode, sim, ser impetrado por qualquer pessoa jurídica, nacional ou estrangeira. A pessoa jurídica, entretanto, não pode ser paciente dessa ação, uma vez que não possui direito de locomoção a ser protegido. Questão correta.

(TJ-SP – 2015) Não é possível a concessão de *habeas corpus* quando alguém se ache ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, devendo a violência ou coação estarem concretizadas.

Comentários:

A violência ou coação à liberdade de locomoção não precisam estar concretizadas para que se conceda *habeas corpus*. Isso porque existe a figura do *habeas corpus preventivo*, utilizado quando a perda da liberdade ainda é uma ameaça. Questão errada.

(FUB – 2015) A legitimidade para impetração de *habeas corpus* é universal, abrangendo a pessoa jurídica e também aqueles que não possuem capacidade civil plena.

Comentários:

Qualquer pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeira, poderá impetrar *habeas corpus*. Portanto, a legitimidade para impetração de *habeas corpus* é universal. Questão correta.

¹¹ HC 138286, Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento: 05.12.2017

(TCM-GO – 2015) Conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém estiver submetido as decisões ilegais que impliquem condenação em pena privativa de direitos, privativa de liberdade ou de multa.

Comentários:

Não cabe habeas corpus para impugnar pena privativa de direitos ou pena de multa. O bem jurídico tutelado pelo habeas corpus é a liberdade de locomoção. Portanto, ele é cabível para impugnar decisões ilegais que impliquem condenação em pena privativa de liberdade. Questão errada.

HABEAS CORPUS	
Caráter preventivo ou repressivo	Sim
Finalidade	Proteger a liberdade de locomoção
Legitimados ativos	Qualquer pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeira. Só pode ser impetrado a favor de pessoa natural, jamais de pessoa jurídica.
Legitimados passivos	Autoridade pública e pessoa privada
Natureza	Penal
Isenção de custas	Sim
Medida liminar	Possível, com pressupostos “fumus boni juris” e “periculum in mora”
Observações	Penas de multa, de suspensão de direitos políticos, bem como disciplinares não resultam em cerceamento da liberdade de locomoção. Por isso, não cabe “habeas corpus” para impugná-las

Habeas Data

LXXII - conceder-se-á "*habeas-data*":

- a)** para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b)** para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

O *habeas data* é remédio constitucional de **natureza civil** e **rito sumário**, possuindo duas finalidades principais:

- a) garantir acesso a informações relativas à pessoa do impetrante**, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b) retificação de dados**, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo. Essa é uma segunda finalidade do "*habeas data*", que muita gente esquece em prova. O "*habeas data*" também pode ser usado para retificar dados do impetrante, constantes de banco de dados de caráter público.

O *habeas data* poderá ser ajuizado por qualquer pessoa, física ou jurídica, brasileira ou estrangeira. Trata-se de **ação personalíssima**, que **não poderá ser usada para garantir acesso a informações de terceiros**.



A jurisprudência do STF e do STJ reconhece que há uma **situação excepcional** em que se admite a impetração de *habeas data* para obter informações de terceiros. Segundo o STF, "*é parte legítima para impetrar habeas data o cônjuge sobrevivente na defesa de interesse do falecido*"¹. No mesmo sentido, entende o STJ que o cônjuge supérstite (sobrevivente) tem legitimidade para impetrar *habeas data* em defesa do interesse do falecido.

No polo passivo do "*habeas data*", podem estar **pessoas de direito público ou privado**. Quanto às últimas, a condição é que sejam detentoras de banco de dados de caráter público. Isso se deve ao fato de que as informações pessoais do impetrante às quais se busca ter acesso constam de registro ou banco de dados de

¹ RE 589.257/DF. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento: 05.08.2014.

caráter público. O “*habeas data*” não pode ser usado para que se tenha acesso a banco de dados de caráter privado.

O “*habeas data*”, para que seja impetrado, exige a **comprovação da negativa** da autoridade administrativa de garantir o acesso aos dados relativos ao impetrante. Trata-se de uma hipótese de “jurisdição condicionada”, prevista no ordenamento jurídico nacional.

Sobre isso, destaca-se a posição do STF de que o acesso ao “*habeas data*” pressupõe, dentre outras condições de admissibilidade, a **existência do interesse de agir**. Ausente o interesse de agir, torna-se inviável o exercício desse remédio constitucional. A **prova do anterior indeferimento** do pedido de informações de dados pessoais, ou da **omissão em atendê-lo**, constitui requisito indispensável à concretização do interesse de agir em sede de “*habeas data*”. Sem que se configure situação prévia de pretensão resistida, há carência da ação constitucional do “*habeas data*” (STF, HD 75; DF, DJU de 19.10.2006).

O “*habeas data*” é, assim como o “*habeas corpus*”, **ação gratuita** (art. 5º, inciso LXXVII). No entanto, é **imprescindível a assistência advocatícia** para que essa ação seja impetrada (ao contrário do “*habeas corpus*”, que dispensa advogado). A impetração de *habeas data* **não se sujeita** a decadência ou prescrição. Ademais, os processos de “*habeas data*” terão prioridade sobre todos os atos judiciais, exceto *habeas-corpus* e mandado de segurança. Guarde bem essa informação!

No RE 673.707/MG, de 17 de junho de 2015, o STF decidiu que “*o habeas data é a garantia constitucional adequada para a obtenção, pelo próprio contribuinte, dos dados concernentes ao pagamento de tributos constantes de sistemas informatizados de apoio à arrecadação dos órgãos administração fazendária dos entes estatais*”.

A Corte entendeu que os **contribuintes têm o direito de conhecer informações que lhe digam respeito** e que constem de **bancos de dados público ou de caráter público**, em razão do direito de preservar o *status* do seu nome, seu planejamento empresarial, sua estratégia de investimento e principalmente a recuperação de tributos pagos indevidamente, entre outras finalidades.²

O *habeas data* **não é instrumento adequado** para que se possa ter acesso aos **autos de processo administrativo**. O remédio constitucional que deverá ser usado com essa finalidade é o mandado de segurança.

A lei que trata a respeito do *habeas data* é a Lei Federal nº 9.507/97.



(DPE-RO – 2015) Dentre as garantias fundamentais, a Constituição da República Federativa do Brasil previu a existência do *habeas data*. Esse instrumento pode ser utilizado para retificar dados.

² RE 673.707/MG. Rel. Min. Luiz Fux. 17.06.2015.

Comentários:

O *habeas data* pode ser utilizado para a **retificação de dados**, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo. Questão correta.

(TCM-GO – 2015) Segundo o regime jurídico das ações constitucionais, é correto afirmar que permite que se utilize o *habeas data* para obtenção de vista de processos administrativos.

Comentários:

A obtenção de vista de processos administrativos pode ser garantida mediante mandado de segurança (e não *habeas data*). O *habeas data* será concedido para “assegurar o conhecimento de **informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados** de entidades governamentais ou de caráter público”. Questão errada.

HABEAS DATA	
Finalidade	Proteger direito relativo à informação e retificação sobre a pessoa do impetrante constante de registros ou bancos de dados
Legitimados ativos	Qualquer pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeira
Legitimados passivos	Entidades governamentais ou pessoas jurídicas de caráter público que tenham registros ou bancos de dados, ou, ainda, pessoas jurídicas de direito privado detentoras de banco de dados de caráter público
Natureza	Civil
Isento de custas	Sim
Medida liminar	Não
Observações	Destina-se a garantir o acesso a informações relativas à pessoa do impetrante, ou seja, do requerente, solicitante. Jamais para garantir acesso a informações de terceiros! Só pode ser impetrado diante da negativa da autoridade administrativa de garantir o acesso aos dados relativos ao impetrante. Sua impetração não se sujeita a decadência ou prescrição.

Mandado de Segurança Individual

LXIX – conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por “habeas corpus” ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

O mandado de segurança é **ação judicial, de rito sumário especial**, própria para proteger **direito líquido e certo** de pessoa física ou jurídica, **não protegido por “habeas corpus” ou “habeas data”**, que tenha sido violado por ato de autoridade ou de agente de pessoa privada no exercício de atribuição do Poder Público.

Quando se fala que o mandado de segurança protege direito líquido e certo “não amparado por “habeas corpus” ou habeas data”, determina-se que este tem **caráter residual**. Assim, essa ação judicial só é cabível na falta de outro remédio constitucional para proteger o direito violado. Como exemplo, o mandado de segurança é o remédio constitucional apto a proteger o direito de reunião caso haja lesão ou ameaça de lesão a esse direito por alguma ilegalidade ou arbitrariedade por parte do Poder Público.

Outra característica importante é que o mandado de segurança tem **natureza civil**, e é **cabível contra o chamado “ato de autoridade”**, ou seja, contra ações ou omissões do **Poder Público** e de **particulares no exercício de função pública** (como o diretor de uma universidade, por exemplo). Destaque-se que, mesmo sendo ação de natureza civil, o mandado de segurança poderá ser usado em processos penais.

Assim, a **violação de direito líquido e certo** não protegido por “habeas corpus” ou “habeas data” dará ensejo à utilização do mandado de segurança. **Direito líquido e certo**, segundo a doutrina, é aquele evidente de imediato, que não precisa de comprovação futura para ser reconhecido. A existência desse direito é impossível de ser negada. Por esse motivo, **não há dilação probatória** (prazo para produção de provas) no mandado de segurança. As provas, geralmente documentais, são levadas ao processo no momento da impetração da ação, ou seja, quando se requer a tutela jurisdicional. São provas pré-constituídas.

De acordo com a jurisprudência do STF, o conceito de direito líquido e certo está mesmo **relacionado à prova pré-constituída**, a fatos comprovados documentalmentemente na exordial (petição inicial do processo). Não importa se a questão jurídica é difícil, complexa ou controvertida. Nesse sentido, dispõe a Súmula 625 do STF que **“controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de mandado de segurança”**. O que se exige é que o fato esteja claro, pois o direito será certo se o fato a ele correspondente também o for.

É importante frisar que o mandado de segurança é cabível **contra atos discricionários ou contra atos vinculados**. Reza a Constituição que os indivíduos utilizam o mandado de segurança para se defenderem tanto da **ilegalidade** quanto do **abuso de poder**. Por ilegalidade, entende-se a situação em que a autoridade coatora não age em conformidade com a lei. Trata-se de vício próprio dos atos vinculados. Por abuso de poder, por outro lado, entende-se a situação em que a autoridade age fora dos limites de sua competência. Trata-se de vício próprio dos atos discricionários. Assim, a Constituição, de acordo com a doutrina, ao se referir à ilegalidade como hipótese de cabimento de mandado de segurança, reporta-se aos atos vinculados, e ao se referir ao abuso de poder, reporta-se aos discricionários.

No que diz respeito à **legitimidade ativa**, podem impetrar mandado de segurança:

- a) **Todas as pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras**, domiciliadas ou não no Brasil;
- b) **As universalidades** (que não chegam a ser pessoas jurídicas) reconhecidas por lei como detentoras de capacidade processual para a defesa de seus direitos, como a massa falida e o espólio, por exemplo;
- c) **Alguns órgãos públicos** (órgãos de envergadura constitucional), na defesa de suas prerrogativas institucionais e atribuições (Congresso Nacional, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais, por exemplo);
- d) **O Ministério Público.**

Há um prazo para a impetração do mandado de segurança: **120 (cento e vinte) dias** a partir da data em que o interessado tiver conhecimento oficial do ato a ser impugnado (publicação desse ato na imprensa oficial, por exemplo). Segundo o STF, esse **prazo é decadencial** (perde-se o direito ao mandado de segurança depois desse tempo), **não passível de suspensão ou interrupção**. Também segundo a Corte Suprema, é constitucional lei que fixe o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança (Súmula 632 do STF).

E se eu perder o prazo? Bem, nesse caso, você até poderá proteger seu direito, mas com outra ação, de rito ordinário, normal. Jamais por mandado de segurança!

Uma vez concedida a segurança (deferido, “aceito” o pedido), a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao **duplo grau de jurisdição (reexame necessário)**. Significa dizer que, uma vez tendo sido concedida a segurança pelo juiz de primeira instância, ela necessariamente deverá ser reexaminada pela instância superior. Destaque-se, todavia, que a **sentença de primeiro grau** (primeira instância) **pode ser executada provisoriamente**, não havendo necessidade de se aguardar o reexame necessário.

Pode haver **liminar em mandado de segurança**?

Presentes os requisitos (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*), **é possível liminar em mandado de segurança**. O art. 7º, § 2º, da Lei do Mandado de Segurança (Lei nº 12.016/09) previa as seguintes exceções (ou seja, para as matérias abaixo elencadas a lei vedava a concessão de medida liminar):

- a) A compensação de créditos tributários;
- b) A entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior;
- c) A reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

Ocorre que o art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/09 foi julgado **inconstitucional** pelo Supremo Tribunal Federal¹. A Corte entendeu ser incompatível com a Constituição Federal ato normativo que vede ou condicione a concessão de medida liminar nas ações mandamentais (como é o caso do mandado de segurança). Logo,

¹ ADI 4296/DF. Rel. Min. Marco Aurélio, rel. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes. Julgado em 09.06.2021.

mesmo que o mandado de segurança trate de compensação de créditos tributários ou de entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, por exemplo, é sim **possível a concessão de medida liminar**.

“É possível que o impetrante desista do mandado de segurança?”

De acordo com o STF, a resposta é sim. O impetrante do mandado de segurança **pode desistir dessa ação constitucional a qualquer tempo, ainda que proferida decisão de mérito a ele favorável**, e sem anuência da parte contrária. Entende a Corte que o mandado de segurança, enquanto ação constitucional, com base em alegado direito líquido e certo frente a ato ilegal ou abusivo de autoridade, não se revestiria de lide, em sentido material. Eventual má-fé do impetrante que desistisse seria coibida com instrumental próprio².

Vejamos, agora, as situações em que é **incabível o mandado de segurança**.

a) Não cabe mandado de segurança contra **decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo**;

b) Não cabe mandado de segurança contra **ato administrativo do qual caiba recurso com efeito suspensivo**.

Nessas duas hipóteses, havendo possibilidade de recurso suspensivo (ou seja, recurso que garante que nenhuma situação jurídica poderá ser modificada até a decisão) descabe o uso de mandado de segurança, uma vez que o direito já está protegido pela própria suspensão.

Cabe destacar, porém, que a Súmula nº 429/STF dispõe que “*a existência de recurso administrativo com efeito suspensivo não impede o uso do mandado de segurança contra omissão de autoridade*”. Dessa forma, mesmo existindo recurso administrativo com efeito suspensivo, **se houver omissão ilegal ou abusiva da administração**, será cabível mandado de segurança.

c) Não cabe mandado de segurança contra **decisão judicial transitada em julgado**;

Contra esse tipo de decisão não cabe mais recurso, por isso é descabido o uso de mandado de segurança.

d) Não cabe mandado de segurança contra **lei em tese, exceto se produtora de efeitos concretos**;

O que é lei em tese? É aquela de efeitos gerais e abstratos, ou seja, que apresenta **generalidade e abstração**.

A generalidade está presente quando a lei possui destinatários indeterminados e indetermináveis (uma lei que proteja o meio ambiente, por exemplo). Já a abstração ocorre quando a lei disciplina abstratamente (e não concretamente) as situações que estão sujeitas ao seu comando normativo.

Somente **leis de efeitos concretos** (semelhantes a atos administrativos, como uma lei que modifica o nome de uma rua, por exemplo) **podem ser atacadas por mandado de segurança**. Isso porque as demais leis em tese não resultariam numa situação de fato, com violação ao direito líquido e certo do impetrante.

² RE 669367, Rel. Min. Luiz Fux, p. 13.05.2013.

e) Não cabe mandado de segurança contra **ato de natureza jurisdicional**, salvo situação de absoluta excepcionalidade, quando a decisão for equivocada, seja por manifesta ilegalidade, seja por abuso de poder³;

Caso haja essa excepcionalidade, deve o impetrante demonstrar, além da violação de direito líquido e certo, a inexistência de recurso com efeito suspensivo e que o provimento do recurso cabível não seria suficiente à reparação do dano. Isso porque não pode o **mandado de segurança, de acordo com o STF, ser utilizado como sucedâneo recursal**, sob pena de se desnaturar a sua essência constitucional.

O que é um sucedâneo recursal? É todo meio de impugnação⁴ de decisão judicial que não seja recurso nem ação, como é o caso, por exemplo, do pedido de reconsideração. No pedido de reconsideração, que não deriva de lei, mas apenas do bom senso, diante de uma decisão visivelmente equivocada do juiz, a parte pede para que este reconsidere a decisão.

Voltando à análise da jurisprudência do STF, vimos que o mandado de segurança não pode ser usado como sucedâneo recursal. Isso porque, havendo possibilidade de recurso ou correição, a ação não pode ser cabível, por ter caráter residual.

f) Não cabe mandado de segurança contra **decisões jurisdicionais do STF**, inclusive as proferidas por qualquer de seus Ministros, salvo situações excepcionais;

Esses decisões, entende a Corte, têm a possibilidade de ser **reformadas por via dos recursos admissíveis**, ou, em se tratando de julgamento de mérito com trânsito em julgado, por meio de **ação rescisória**⁵ (MS 30836 RJ, 06/10/2011). Novamente, a impossibilidade de emprego do mandado de segurança se dá pelo fato de que ele não têm caráter recursal.

g) Não cabe mandado de segurança para **assegurar direito líquido e certo à insubmissão a certa modalidade de tributação**, na hipótese de o ato coator apontado se confundir com a própria adoção de Medida Provisória editada pelo Chefe do Poder Executivo;

Trata-se de situação **análoga à impetração contra lei em tese** (Súmula 266/STF), situação em que é incabível o mandado de segurança. Em matéria tributária, segundo o Supremo, a cobrança das obrigações fiscais ganha concreção com o lançamento ou com os atos de constituição desempenhados pelo próprio contribuinte, quando a legislação de regência assim determinar⁶. A mera edição de medida provisória pelo Chefe do Executivo não resulta numa situação de fato em que haja violação ao direito líquido e certo do impetrante da ação.

³AgRg no MS 14561 DF 2009/0155213-1, 29/06/2010.

⁴ Impugnação é quando, no Direito, não se concorda com algum ato.

⁵ Ação rescisória é aquela que visa a desconstituir, com base em vícios que as tornem anuláveis, efeitos de sentenças transitadas em julgado, contra as quais não caiba mais recursos. Em outras palavras, aquelas sentenças que seriam “a última palavra” do Judiciário.

⁶STF, MS-ED 25265 / DF - DISTRITO FEDERAL, Julg. 28/03/2007, DJ 08/06/2007.

Por fim, vale destacar que, no processo de mandado de segurança, **não há condenação ao pagamento dos honorários advocatícios** (ônus de sucumbência). Isso quer dizer que se o impetrante (o requerente) for derrotado, não será condenado a pagar as despesas com advogado da outra parte.

A lei que trata a respeito do mandado de segurança é a Lei Federal nº 12.016/09.

MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL	
Caráter preventivo ou repressivo	Sim
Finalidade	Proteger direito líquido e certo, não amparado por “habeas corpus” ou “habeas data”
Legitimados ativos	Todas as pessoas físicas ou jurídicas, as universalidades reconhecidas por lei como detentoras de capacidade processual, alguns órgãos públicos e o Ministério Público
Legitimados passivos	Poder público e particulares no exercício da função pública
Natureza	Civil
Isento de custas	Não
Medida liminar	Possível, com pressupostos “fumus boni juris” e “periculum in mora”



(DP-DF – 2022) Se o responsável por ilegalidade ou por abuso de poder for agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público, a proteção de direito líquido e certo ocorrerá por meio de mandado de segurança.

Comentários:

O mandado de segurança é remédio constitucional hábil a proteger direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal de autoridade pública ou de **agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público** (art. 5º, LXIX, CF/88). Questão correta.

(DPE-MG – 2014) A controvérsia sobre matéria de direito impede a concessão de mandado de segurança, instituto de defesa de direito certo e incontestável.

Comentários:

Segundo a Súmula nº 625 / STF, “*controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de mandado de segurança*”. Questão errada.

(DPE-MG – 2014) É inconstitucional a estipulação de prazo decadencial para a impetração de mandado de segurança.

Comentários:

O STF considera **constitucional** lei que estipule prazo decadencial para a impetração de mandado de segurança. O prazo decadencial do mandado de segurança é de 120 dias. Questão errada.

Mandado de Segurança Coletivo

LXX - 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;

O mandado de segurança coletivo serve para proteger **direitos coletivos e individuais homogêneos** contra ato, omissão ou abuso de poder por parte de autoridade. **Só quem pode impetrá-lo** (legitimados ativos) são essas pessoas previstas nas alíneas “a” e “b”. Destaca-se que a **exigência de um ano de constituição e funcionamento** da alínea “b” se aplica **apenas às associações**, jamais às entidades sindicais e de classe.

Nesse sentido, entende o STF que **nem mesmo os entes da federação podem impetrar mandado de segurança coletivo**, em favor dos interesses de sua população. Para a Corte, *“ao Estado-membro não se outorgou legitimação extraordinária para a defesa, contra ato de autoridade federal no exercício de competência privativa da União, seja para a tutela de interesses difusos de sua população – que é restrito aos enumerados na lei da ação civil pública (Lei 7.347/1985) –, seja para a impetração de mandado de segurança coletivo, que é objeto da enumeração taxativa do art. 5º, LXX, da Constituição. Além de não se poder extrair mediante construção ou raciocínio analógicos, a alegada legitimação extraordinária não se explicaria no caso, porque, na estrutura do federalismo, o Estado-membro não é órgão de gestão, nem de representação dos interesses de sua população, na órbita da competência privativa da União”*.

Não cabe mandado de segurança coletivo para proteger direitos difusos. Isso porque essa ação tem **caráter residual**, e os direitos difusos já são **amparados por outros instrumentos processuais**, como, por exemplo, a ação civil pública. Além disso, seu caráter sumário exige prova documental, algo que os direitos difusos não apresentam de forma incontroversa. Com isso, encontram-se obstáculos para comprovar sua fluidez e certeza.

Lembra-se quando falamos de **substituição processual**? No mandado de segurança coletivo, aplica-se esse instituto. O interesse invocado pertence a uma categoria, mas quem é parte do processo é o impetrante (partido político, por exemplo), que **não precisa de autorização expressa** dos titulares do direito para agir.

É importante destacar que o STF entende que os direitos defendidos pelas entidades da alínea “b” não precisam se referir a TODOS os seus membros. Podem ser o direito de apenas parte deles (exemplo, quando o sindicato defende direito referente à aposentadoria, que beneficia apenas seus filiados inativos).

Outro importante entendimento da Corte Suprema é o de que **o partido político não está autorizado a valer-se do mandado de segurança coletivo para, substituindo todos os cidadãos na defesa de interesses individuais, impugnar majoração de tributo**. Isso porque, para o STF, uma exigência tributária configura interesse de grupo ou classe de pessoas, só podendo ser impugnada por eles próprios, de forma individual ou coletiva.

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO	
Caráter preventivo ou repressivo	Sim
Finalidade	Proteger direitos líquidos e certos coletivos ou individuais homogêneos, não amparados por HC ou HD (caráter residual)
Legitimados ativos	Partido político com representação no Congresso Nacional; Organização sindical e entidade de classe; Associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos 01 ano.
Legitimados passivos	Autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público
Natureza	Civil
Isento de custas	Não
Medida liminar	Possível, com pressupostos “fumus boni juris” e “periculum in mora”
Observações	Substituição processual



(FUNPRESP-EXE – 2022) Para ter legitimidade ativa para a impetração de mandado de segurança coletivo, o partido político deve ter representação no Congresso Nacional.

Comentários:

Conforme se extrai do art. 5º, LXX, alínea "a", o partido político deve ter representação no Congresso Nacional para poder impetrar mandado de segurança coletivo. Questão correta.

(FUB – 2015) O mandado de segurança coletivo impetrado por sindicato dispensa autorização prévia de sindicalizados.

Comentários:

Não há necessidade de autorização expressa dos sindicalizados para que o sindicato impetre mandado de segurança coletivo. Aplica-se, aqui, o instituto da substituição processual. Questão correta.

(FUB – 2015) Uma entidade de classe que estiver em funcionamento há apenas seis meses não possui, por essa razão, legitimidade para impetração de mandado de segurança coletivo em defesa de interesse de seus membros.

Comentários:

A exigência de um ano de funcionamento **aplica-se apenas às associações**, jamais às organizações sindicais e entidades de classe. Portanto, uma entidade de classe que tenha apenas 6 meses de funcionamento **poderá** impetrar mandado de segurança coletivo. Questão errada.

(IF-RS – 2015) O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por quaisquer partidos políticos e pelas organizações sindicais, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, um ano.

Comentários:

Pegadinha! Não é qualquer partido político que pode impetrar mandado de segurança coletiva. Apenas poderão fazê-lo partidos políticos **com representação** no Congresso Nacional. Questão errada.

Mandado de Injunção

LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

O mandado de injunção foi disciplinado pela Lei Federal nº 13.300/2016. Trata-se de um remédio constitucional disponível para qualquer pessoa prejudicada pela **falta de norma regulamentadora** que **inviabilize o exercício dos direitos e liberdades constitucionais** e das **prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania**. Isso visa garantir que a Constituição não se tornará “letra morta”, evitando a omissão do legislador infraconstitucional.

O mandado de injunção é aplicável diante da falta de regulamentação de normas constitucional de **eficácia limitada**. A título de recordação, normas de eficácia limitada são aquelas que dependem de regulamentação para produzirem todos os seus efeitos. Segundo o STF, “*o direito individual à atividade legislativa do Estado apenas se evidenciará naquelas estritas hipóteses em que o desempenho da função de legislar refletir, por efeito de exclusiva determinação constitucional, uma obrigação jurídica indeclinável imposta ao Poder Público*”.¹ Em outras palavras, o direito à legislação (que é um direito individual a ser resguardado por mandado de injunção) somente será cabível diante de normas de eficácia limitada de **caráter impositivo**.

Um exemplo interessante em que o STF reconheceu omissão normativa. A Lei Federal nº 10.835/2004 instituiu a **renda básica de cidadania**, que é um benefício monetário a ser pago para pessoas em situação de vulnerabilidade socioeconômica (pobreza e extrema pobreza), na linha do art. 3º, III, art. 6º e art. 23, X, todos da Constituição Federal. Ocorre que o valor da renda básica da cidadania **não foi definido pelo Poder Executivo Federal**, sendo que o art. 2º da lei citada prevê tal obrigação ao Poder Executivo. Dessa forma, o STF concluiu que houve omissão do Presidente da República, restando cabível mandado de injunção².

O mandado de injunção é cabível não só para omissões de caráter absoluto ou total como também para as **omissões de caráter parcial**. Isso porque a omissão inconstitucional, ainda que parcial, ou seja, derivada da insuficiente concretização, pelo Poder Público, do conteúdo material da norma constitucional, deve ser repelida, pois a inércia do Estado é um processo informal de mudança da Constituição. Mesmo não alterando a letra da Constituição, o legislador infraconstitucional modifica-lhe o alcance, ao paralisar sua aplicação. Essa **paralisação**, não desejada nem prevista pelo constituinte, **é inconstitucional**.

Qualquer pessoa, física ou jurídica, que se veja impossibilitada de exercer direito constitucional por falta de norma regulamentadora é legitimada a impetrar mandado de injunção. Essa é, afinal, uma das diferenças entre o mandado de injunção e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

O STF já reconhecia, mesmo diante do silêncio da Constituição, a possibilidade de impetração de **mandado de injunção coletivo**. Com a edição da Lei Federal nº 13.300/2016, passou a existir **previsão expressa** para esse instrumento. Cabe ressaltar que os direitos, as liberdades e as prerrogativas protegidos por mandado

¹ MI 3316 / DF, Rel. Min. Celso de Mello. Julg. 09.04.2014.

² MI 7300/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Gilmar Mendes, julgamento virtual finalizado em 26.4.2021.

de injunção coletivo são os pertencentes, indistintamente, a uma **coletividade indeterminada de pessoas** ou **determinada por grupo, classe ou categoria**.

São **legitimados** a impetrar mandado de injunção coletivo:

- a) **Partido político** com representação no Congresso Nacional: para assegurar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas de seus integrantes ou relacionados com a finalidade partidária.
- b) **Organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano**: para assegurar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas em favor da totalidade ou de parte de seus membros ou associados, na forma de seus estatutos e desde que pertinentes a suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial.
- d) **Ministério Público**: quando a tutela requerida for especialmente relevante para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático ou dos interesses sociais ou individuais indisponíveis.
- e) **Defensoria Pública**: quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados.



Uma novidade importante trazida pela Lei Federal nº 13.300/2016, que disciplina o processo e o julgamento dos mandados de injunção individual e coletivo, foi a previsão que o **Ministério Público** e a **Defensoria Pública** são legitimados a impetrar mandado de injunção coletivo.

Um tópico muito importante: o mandado de injunção **não é gratuito**, sendo **necessária a assistência de advogado** para sua impetração.

O mandado de injunção visa **solucionar um caso concreto**. São, portanto, três pressupostos para o seu cabimento:

- a) **Falta de norma que regule uma norma constitucional** programática propriamente dita ou que defina princípios institutivos ou organizativos de natureza impositiva;
- b) **Nexo de causalidade** entre a omissão do legislador e a impossibilidade de exercício de um direito ou liberdade constitucional ou prerrogativa inerente à nacionalidade, à soberania e à cidadania;
- c) O **decurso de prazo razoável** para elaboração da norma regulamentadora (retardamento abusivo na regulamentação legislativa).

E quando é que **descabe mandado de injunção**? Segundo a jurisprudência do STF, nas seguintes situações:

a) Não cabe mandado de injunção se **já houver norma regulamentadora do direito constitucional**, mesmo que esta seja defeituosa.

Ora, se já existe norma regulamentadora, não faz sentido falar-se em mandado de injunção, que tem como pressuposto a ausência de regulamentação de norma constitucional.

b) Não cabe mandado de injunção **se faltar norma regulamentadora de direito infraconstitucional**.

O mandado de injunção somente repara falta de regulamentação de direito **previsto na Constituição Federal**. A ausência de regulamentação de uma lei não dá ensejo à utilização do mandado de injunção.

c) Não cabe mandado de injunção diante da **falta de regulamentação de medida provisória ainda não convertida em lei** pelo Congresso Nacional.

O mandado de injunção tem como um de seus pressupostos a ausência de regulamentação de direito constitucional.

d) Não cabe mandado de injunção **se não houver obrigatoriedade de regulamentação** do direito constitucional, mas mera faculdade.

Nesse caso, o legislador tem liberdade para regulamentar ou não a norma constitucional.



Não cabe mandado de injunção:

- a) Se já houver norma regulamentadora
- b) Se faltar norma regulamentadora de direito infraconstitucional
- c) Se faltar regulamentação de medida provisória ainda não convertida em lei pelo Congresso Nacionalidade
- d) Se não houver obrigatoriedade de regulamentação

Segundo o STF, **não é cabível medida liminar** em mandado de injunção. Isso porque o Poder Judiciário jamais poderia resolver liminarmente o caso concreto, agindo como poder legislativo, a fim de evitar o prejuízo oriundo da demora da decisão (*"periculum in mora"*), um dos pressupostos da liminar. O mandado de injunção se destina ao reconhecimento, ou não, pelo Poder Judiciário, da demora da elaboração da norma regulamentadora do direito constitucional.

Um dos aspectos mais relevantes sobre o mandado de injunção é entender qual a **eficácia da decisão**. No que se refere ao tema, duas teses jurídicas relevantes foram construídas pela doutrina: a **não concretista** e a **concretista**.

A **corrente não concretista** entende que cabe ao Poder Judiciário apenas **reconhecer a inércia do Poder Público e dar ciência de sua decisão ao órgão competente** para que este edite a norma regulamentadora. Não pode o Judiciário suprir a lacuna, assegurar ao lesado o exercício de seu direito e tampouco obrigar o Poder Legislativo a legislar. Essa posição era a seguida pelo STF até poucos anos atrás. Hoje, essa Corte adota a corrente concretista, que estudaremos a seguir.

A **corrente concretista** determina que sempre que estiverem presentes os requisitos exigidos constitucionalmente para o mandado de injunção, o Judiciário deverá não só reconhecer a omissão legislativa, mas também **possibilitar a efetiva concretização do direito**. Essa posição se subdivide em duas: **i) concretista geral** e **ii) concretista individual**.

a) Na concretista geral, a decisão do Judiciário deveria ter efeito sobre todos os titulares do direito lesado (efeito “*erga omnes*”), até ser expedida a norma regulamentadora daquele.

b) Na concretista individual, a decisão produziria efeitos somente sobre o autor do mandado de injunção (eficácia “*inter partes*”, ou entre as partes do processo). A posição concretista individual também se subdivide: pode ser **direta** ou **intermediária**. Aquela determina que o Judiciário, ao julgar procedente o mandado de injunção, concretiza direta e imediatamente a eficácia da norma constitucional para o autor da ação. Já esta (a intermediária) determina que o Judiciário, após julgar o mandado de injunção procedente, não concretiza imediatamente a eficácia da norma constitucional para o autor da ação. Este Poder apenas dá ciência ao órgão omissor, dando-lhe um prazo para regulamentar aquela norma. Só em caso de permanência da omissão é que o Judiciário fixará as condições necessárias para o exercício do direito pelo autor do mandado de injunção.

O STF tem, atualmente, **adotado a posição concretista, cumprindo, muitas vezes, o papel do legislador omissor**, com o objetivo de dar exequibilidade às normas constitucionais. Exemplo disso é que, ao analisar mandados de injunção referentes à falta de norma regulamentadora do direito de greve dos servidores públicos civis (art. 37, VII, CF), a Corte não só declarou a omissão do legislador, mas também determinou a aplicação temporária ao servidor público, no que couber, da lei de greve aplicável ao setor privado (Lei Federal nº 7.783/1989), até que aquela norma seja editada (MI 712/PA).

O STF já chegou até mesmo a **editar Súmula Vinculante** para combater omissão legislativa. Foi o que ocorreu em relação à concessão de **aposentadoria especial para servidores públicos**. A CF/88 exigia lei complementar para a definição de regras para a concessão de aposentadoria aos servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Como essa **lei complementar ainda não foi editada**, “pipocaram” mandados de injunção no STF. Para resolver o problema, o STF editou a Súmula Vinculante nº 33, determinando o seguinte:

Súmula Vinculante nº 33 - *Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.*

A Lei Federal nº 13.300/2016 adotou, explicitamente, a **teoria concretista individual**, ao dispor que, em mandado de injunção, “a decisão terá **eficácia subjetiva limitada às partes** e produzirá efeitos até o advento

da norma regulamentadora” (art. 9º, caput). É possível, entretanto, que seja **conferida eficácia ultra partes ou erga omnes à decisão**, quando isso for inerente ou indispensável ao exercício do direito, liberdade ou da prerrogativa objeto da impetração (art. 9º, § 1º).

Observe que a lei regulamentadora do mandado de injunção reafirmou a jurisprudência do STF, dando maior segurança jurídica ao processo e julgamento desse remédio constitucional. Agora, fica claro que o **órgão julgador não irá se limitar a declarar a mora legislativa**.

Ao contrário, uma vez reconhecida a mora legislativa, o **mandado de injunção será deferido** para:

- a) **determinar prazo razoável** para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora;
- b) estabelecer as **condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas** reclamados ou, se for o caso, as **condições em que poderá o interessado promover ação própria visando a exercê-los**, caso não seja suprida a mora legislativa no prazo determinado.

Por fim, resta uma pergunta: a quem cabe julgar o mandado de injunção? **Depende de qual autoridade se omitiu quanto à proposição da lei**. Assim, a competência é determinada em razão dessa pessoa (“*ratione personae*”).

A **competência para julgar** mandado de injunção **dependerá de quem for a autoridade inerte**. Será o STF caso a elaboração da norma regulamentadora seja atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de qualquer das Casas Legislativas, do TCU, de qualquer dos Tribunais Superiores ou do próprio STF. Por outro lado, será o STJ se a elaboração da norma regulamentadora for atribuição de órgão, entidade ou autoridade federal, da administração direta ou indireta, excetuados os casos de competência do STF e dos órgãos da Justiça Militar, Eleitoral, do Trabalho ou Federal.

MANDADO DE INJUNÇÃO	
Finalidade	Suprir a falta de norma regulamentadora, que torne inviável o exercício de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.
Legitimados ativos	Qualquer pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeira.
Legitimados passivos	Autoridade que se omitiu quanto à proposição da lei
Natureza	Civil
Isento de custas	Não
Medida liminar	Não
Observações	Pressupostos para cabimento: a) falta de regulamentação de norma constitucional programática propriamente dita ou que defina princípios institutivos ou organizativos de natureza impositiva; b) nexo de causalidade entre a omissão do legislador e a impossibilidade de exercício de um direito ou liberdade constitucional ou prerrogativa inerente à nacionalidade, à soberania e à cidadania e c) o decurso de prazo razoável para elaboração da norma regulamentadora.



(DPE-RS – 2022) A legitimação constitucional conferida à Defensoria Pública para a propositura do mandado de injunção coletivo está ligada à sua finalidade essencial na tutela de interesse difusos, coletivos e individuais homogêneos que tenham repercussão em interesses tutelados, especialmente relevantes para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5.º da Constituição Federal.

Comentários:

A Lei 13.300/2016 incluiu a Defensoria Pública como legitimada ativa para propositura do mandado de injunção coletivo. Questão correta.

(PGM-Fortaleza – 2017) Pessoa jurídica pode impetrar mandado de injunção.

Comentários:

A pessoa jurídica é legitimada a impetrar mandado de injunção (art. 3º, Lei 13.300/2016). Questão correta.

(TCM-GO – 2015) O direito a ser resguardado por mandado de injunção somente se evidencia nos casos em que a função de legislar refletir uma obrigação jurídica indeclinável imposta ao poder público.

Comentários:

O mandado de injunção é cabível diante de omissão do Estado naqueles casos em que a função de legislar for uma obrigação jurídica indeclinável. É o que ocorre no caso das normas de eficácia limitada de caráter impositivo. Questão correta.

(DPE-PE – 2015) A jurisprudência do STF acerca do mandado de injunção evoluiu para admitir que, além de declarar omissa o Poder Legislativo, o próprio tribunal edite a norma geral de que depende o exercício do direito invocado pelo impetrante.

Comentários:

Em várias de suas decisões, o STF vem adotando, para o mandado de injunção, a posição **concretista geral**. Assim, o Tribunal não se limita apenas a declarar a omissão legislativa, **mas busca concretizar o direito** para todos os seus titulares. Há certa polêmica em dizer que o STF “*edita norma geral*”. Porém, analisando-se o caso da aposentadoria especial de servidores públicos, é possível perceber que mandados de injunção impetrados no STF resultaram na edição de verdadeira “norma” pela Corte: a Súmula Vinculante nº 33. Por isso, a questão foi considerada correta.

(MPE-RJ – 2014) O mandado de injunção é uma ação constitucional, tida como garantia fundamental, oponível diante de omissões de Poder Público respectivo em regulamentar matérias que viabilizem o exercício de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas concernentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Comentários:

O mandado de injunção é remédio constitucional que pode ser utilizado sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Questão correta.

Ação Popular

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

O inciso LXXIII do art. 5º da Constituição traz mais um remédio constitucional: a **ação popular**. Trata-se uma ação de **natureza coletiva**, que visa **anular ato lesivo** ao **patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural**. É, portanto, uma forma de controle, pelos cidadãos, dos atos do Poder Público, por meio do Judiciário.

“Quem pode impetrar essa ação?”

Boa pergunta! Este é o “peguinha” mais famoso nos concursos, envolvendo a ação popular: **só pode impetrar a ação o cidadão**, pessoa física **no gozo de seus direitos civis e políticos**. Uma pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular, por exemplo. E a ação pode ser usada de maneira preventiva (quando impetrada antes da prática do ato lesivo ao patrimônio público) ou repressiva (quando o dano já foi causado).

E quais os **sujeitos passivos** da ação popular, ou seja, quem pode sofrer a ação?

- a) Todas as **pessoas jurídicas em nome das quais o ato ou contrato** lesivo foi (ou seria) praticado;
- b) Todas as **autoridades, os administradores e os servidores e empregados públicos que participaram** do ato ou contrato lesivo, ou que se omitiram, permitindo a lesão;
- c) Todos **os beneficiários diretos do ato ou contrato** lesivo.

É importante destacarmos, também, o **papel do Ministério Público** (MP) na ação popular. O MP pode atuar das seguintes formas:

- a) Como **parte pública autônoma**, velando pela regularidade do processo e pela correta aplicação da lei, podendo opinar pela procedência ou improcedência da ação. Nesse caso, exerce o papel de fiscal da lei, ou “*custos legis*”.
- b) Como **órgão ativador da produção de prova e auxiliar do autor popular**. Todavia, a função de auxiliar do autor da ação popular não implica em uma atividade secundária do *Parquet*. Ele não é um mero ajudante do autor da ação; ao contrário, possui uma atividade autônoma.

Uma observação. Você percebeu que “*Parquet*” e Ministério Público são sinônimos? *Parquet* é uma expressão francesa que designa o MP, em atenção ao pequeno estrado (*parquet*) onde ficam os agentes do MP quando de suas manifestações processuais.

- c) Como **substituto do autor**. Aqui, tem-se a palavra substituto empregada em sentido vulgar, como alguém que age no caso da omissão de outrem. Ocorre quando o **autor da ação popular** (cidadão) ainda é parte no processo, mas **é uma parte omissa**. O **Ministério Público, então, age em seu lugar**, cumprindo ônus processuais imputados ao autor, que não os realizou.

d) Como **sucessor do autor**. Ocorre, em regra, quando **o autor da ação desiste desta**, quando, então, o Ministério Público tem a faculdade de prosseguir com a ação popular, quando houver interesse público. Nesse caso, é vedado ao Ministério Público desistir da ação popular. Seu poder de escolha refere-se ao impulso inicial (suceder ou não o autor). Depois disso, não pode mais voltar atrás.

“Nossa! E se o cidadão nunca impetrar a ação popular? O Ministério Público pode impetrá-la originariamente?”

NÃO! O Ministério Público não possui legitimidade para intentar a ação popular. Só o cidadão possui tal prerrogativa.



O Superior Tribunal de Justiça já admitiu a possibilidade de o Ministério Público ingressar com ação popular, a exemplo do REsp 806.304/RS¹ [Rel. Min. Luiz Fux, j. 02/12/2008]. Entretanto, não é possível generalizar esse entendimento, prevalecendo que apenas o cidadão tem legitimidade para ingressar com a ação popular. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento de que a ação popular tem com sujeito ativo sempre o cidadão - pessoa física no gozo de seus direitos políticos - isto é, o eleitor².

Apesar disso, a banca FGV já fez uso do termo "ação popular multitudinária" ou "ação popular multilegitimária" para legitimar a propositura dessas ações por parte do Ministério Público.

A melhor interpretação que se pode fazer a respeito das ações populares multitudinárias ou multilegitimárias, em que o Ministério Público pode ser autor, seria equipará-las às ações civis públicas. Conforme veremos mais à frente em nosso curso, o Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública.

Outro tópico importante. **Não se exige**, para o cabimento da ação popular, **a comprovação de efetivo dano material, pecuniário**. O STF entende que a lesividade decorre da ilegalidade: basta esta para que se configure o dano.

Também é bastante cobrado em prova o entendimento do STF de que **não cabe ação popular contra ato de conteúdo jurisdicional**, praticado por membro do Poder Judiciário no desempenho de sua função típica

¹ "Hodiernamente, após a constatação da importância e dos inconvenientes da legitimação isolada do cidadão, não há mais lugar para o veto da legitimatio ad causam do MP para a Ação Popular, a Ação Civil Pública ou o Mandado de Segurança coletivo.

Em consequência, legitima-se o Parquet a toda e qualquer demanda que vise à defesa dos interesses difusos e coletivos, sob o ângulo material ou imaterial".

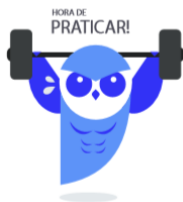
² ACO, Rel. Min. Gilmar Mendes, dec. monocrática, j. 24.08.2005.

(decisões judiciais). Isso porque a ação popular só incide sobre a atuação administrativa do Poder Público³. Assim, imagine que uma decisão judicial seja lesiva ao patrimônio público. Cabe ação popular contra esse ato? Não!!! Essa decisão deverá ser atacada por meio de outro tipo de ação.

Não há foro por prerrogativa de função em ação popular. Dessa forma, uma ação popular contra o Presidente da República ou contra um parlamentar (deputado ou senador) será julgada na primeira instância (e não perante o STF!).

Quando uma **sentença julgar improcedente ação popular**, ela estará sujeita, obrigatoriamente, ao **duplo grau de jurisdição** (reexame necessário). Em outras palavras, uma decisão judicial que nega provimento a ação popular deverá ser reexaminada pela instância superior.

A improcedência de ação popular não gera para o autor, **salvo comprovada má fé**, a obrigação de pagar custas judiciais e o ônus da sucumbência (pagamento dos honorários advocatícios da outra parte).



(DP-DF – 2022) Qualquer pessoa, física ou jurídica, é parte legítima para propor ação popular que vise anular ato lesivo à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

Comentários:

A ação popular tem exclusiva titularidade do cidadão no gozo de seus direitos políticos. Questão errada.

(DPE-PA – 2015) A ação popular poderá ser intentada por cidadão e por partido político com representação no Congresso Nacional.

Comentários:

Os partidos políticos não têm legitimidade para ajuizar ação popular. Questão errada.

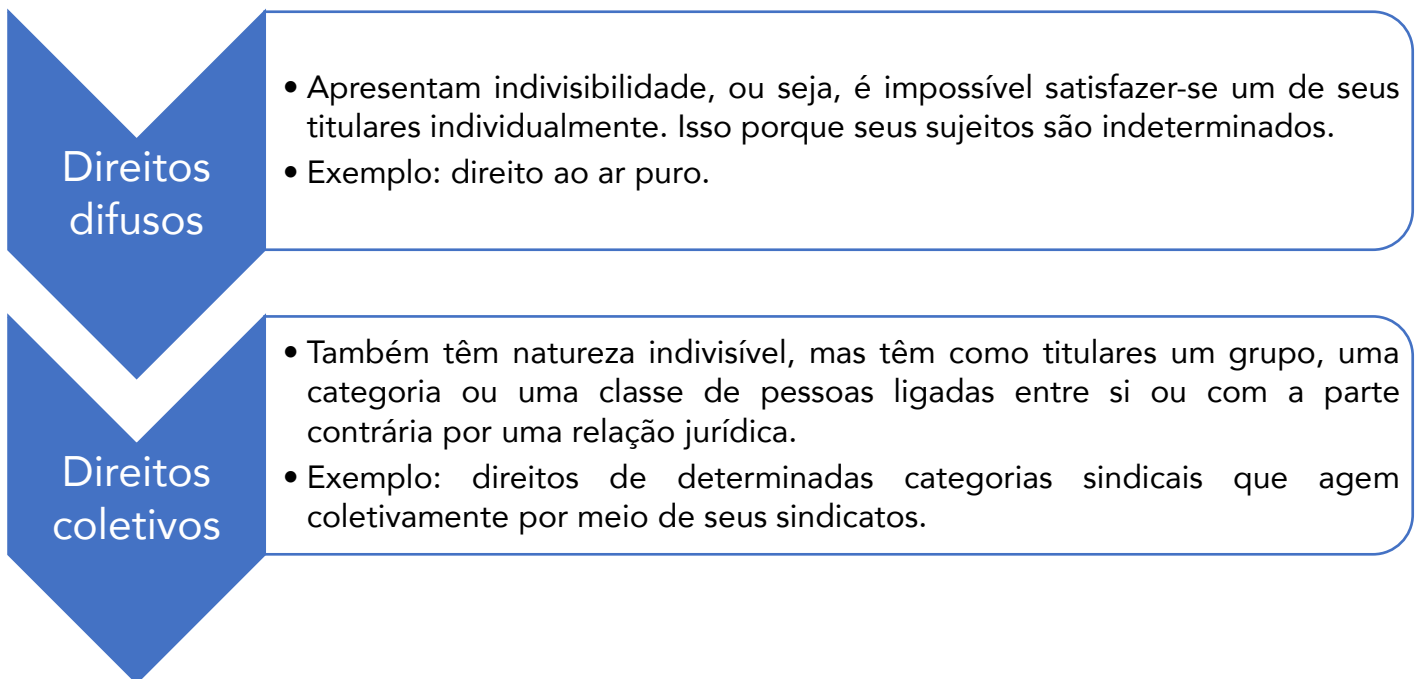
³ STF, Petição nº 2.018-9/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, de 29/06/2000.

Ação Civil Pública

A ação civil pública não é propriamente um remédio constitucional, já que não está expressamente prevista no art. 5º da CF/88. Entretanto, ela acaba tendo algumas particularidades quando a analisamos paralelamente ao estudo da ação popular. Nesse sentido, vamos abordar a ação civil pública para que possamos entender as semelhanças e diferenças dela em relação aos remédios constitucionais, notadamente a ação popular.

A ação civil pública é um **instrumento de defesa coletiva dos direitos fundamentais**, previsto pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 129, inciso III, e regulamentado pela Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985 (Lei da Ação Civil Pública ou LACP). Visa à proteção do **patrimônio público e social**, do **meio ambiente** e de outros **interesses difusos e coletivos** (art. 129, III, CF), bem como os **direitos individuais homogêneos** (Código de Defesa do Consumidor, art. 81, parágrafo único, III).

Por **direitos individuais homogêneos**, compreendem-se aqueles **pertencentes a um mesmo grupo, classe ou categoria** determinável de pessoas, de origem comum e natureza divisível, ou seja, que podem ser divididos quantitativamente entre os integrantes do grupo. É o que acontece, por exemplo, no caso de vários consumidores que adquirem o mesmo produto, produzido em série, com defeito. Recordemos a diferença entre direitos difusos e coletivos:



Segundo Hely Lopes Meirelles¹, a ação civil pública é o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao **meio ambiente**, ao **consumidor**, a bens e direitos de **valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico** e por **infrações da ordem econômica**, protegendo, assim, os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, desde que **socialmente relevantes**. Não se presta, em regra, a amparar

¹ **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 35. Ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 210.

direitos individuais disponíveis, nem se destina à reparação de prejuízos causados a particulares pela conduta, comissiva ou omissiva, do réu.

O objeto da ação civil pública poderá ser a **condenação em dinheiro** ou o cumprimento de uma **obrigação de fazer** ou de **não fazer** (art. 3º, LACP).

Segundo o art. 5º da LACP, têm **legitimidade para propor a ação principal** e a ação cautelar:

- a) o Ministério Público;
- b) a Defensoria Pública;
- c) a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;
- d) a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;
- e) a associação que, concomitantemente: **i)** esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; **ii)** inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

O Ministério Público, **se não intervier no processo como parte**, atuará obrigatoriamente como **fiscal da lei**. Note que a ação civil pública, ao contrário da ação penal pública (art. 129, I, CF), não é de competência privativa do Ministério Público. Cuidado com as “pegadinhas” nesse sentido!

No que se refere às **omissões do Poder Público**, a ação civil pública possibilita a **atuação judicial no sentido de implementação das políticas públicas** necessárias à efetivação dos direitos fundamentais, principalmente dos direitos sociais, como saúde, educação, previdência, dentre outros.



Vejamos alguns entendimentos do STF sobre a utilização da ação civil pública. Eles servirão até mesmo como forma de ilustrar a utilização dessa importante ação coletiva.

- 1)** O Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública cujo fundamento seja a ilegalidade de reajuste de mensalidades escolares. (Súmula STF nº 643)
- 2)** O Ministério Público é parte legítima para propor ação civil pública voltada a infirmar preço de passagem em transporte coletivo.
- 3)** O Ministério Público tem legitimidade ativa para propor ação civil pública com o objetivo de evitar lesão ao patrimônio público decorrente de contratação de serviço hospitalar privado sem procedimento licitatório.

4) O Ministério Público *não tem* legitimidade para ajuizar ação civil pública com o objetivo de impugnar a cobrança de tributos.



(MPE-PA – 2014) Possui respaldo na disciplina constitucional da matéria o ajuizamento de ação civil pública, pelo Ministério Público, para questionamento quanto à exigibilidade de tributo, sob o fundamento de inconstitucionalidade em sua instituição e cobrança.

Comentários:

Em ação civil pública, ***não podem*** ser veiculadas pretensões que envolvam tributos e contribuições. Questão errada.

(MPE-PA – 2014) Possui respaldo na disciplina constitucional da matéria o ajuizamento de ação civil pública, pelo Ministério Público, para questionamento dos valores de mensalidades escolares, sob o fundamento de sua abusividade e ilegalidade.

Comentários:

O Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública cujo fundamento seja a ***ilegalidade de reajuste de mensalidades escolares***. Questão correta.

QUESTÕES COMENTADAS

Direitos e Deveres Individuais e Coletivos – Art. 5º, XXXII a LXXIX

1. CEBRASPE (CESPE) - TAMB (ICMBio)/ICMBio/2022

Com pertinência à Política Nacional de Educação Ambiental (PNEA), ao Programa Nacional de Educação Ambiental (ProNEA) e ao que dispõe a Constituição Federal de 1988, julgue o item que se segue.

Constitui crime inafiançável, imprescritível e insuscetível de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes, de animais silvestres, de minerais preciosos, de madeiras nobres e de material genético, o terrorismo e o bioterrorismo, os crimes hediondos, a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático, a prática do racismo, do especismo e do ecocídio.

Comentário:

A questão elenca hipóteses que NÃO se enquadram nas categorias de **crime inafiançável, imprescritível e insuscetível de graça ou anistia**. Veja o que estabelece o art. 5º, XLII, XLIII e XLIV da Constituição Federal:

Art. 5º, XLII - a prática do **racismo** constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

Art. 5º, XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o **tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos**, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

Art. 5º, XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a **ação de grupos armados, civis ou militares**, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

Dessa forma, podemos perceber que:

(a) São crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia: tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e os definidos como crimes hediondos (artigo 5º, inciso XLIII da constituição)

(b) São crimes inafiançáveis e imprescritíveis: a prática de racismo e a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático; (artigo 5º, inciso XLIV da constituição).

(c) São crimes inafiançáveis e insuscetíveis de anistia, graça e indulto: os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo; (artigo 2º. da lei 8072/90). Questão errada.

2. CEBRASPE (CESPE) - TCE RJ/TCE RJ/Técnico/2022

A respeito da Constituição Federal de 1988 (CF) e das suas disposições relativas aos direitos e às garantias fundamentais, julgue o item a seguir.

Por força do princípio da dignidade da pessoa humana, a pena de morte não é admitida, em nenhuma hipótese, pela CF.

Comentário:

O direito à vida, como todos direitos fundamentais caracterizados na Constituição, não se reveste de caráter absoluto. Dentre outros, está a possibilidade da pena capital.

Veja a seguir trecho da CF:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

XLVII - não haverá penas:

a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;

b) de caráter perpétuo;

c) de trabalhos forçados;

d) de banimento;

e) cruéis;

Questão errada.

3. CEBRASPE (CESPE) - Adm (FUB)/FUB/2022

No que se refere à Constituição Federal (CF), julgue o item a seguir.

Direitos fundamentais como a proteção à maternidade e à infância são direitos sociais tratados como matérias irrevogáveis na CF, conhecidas como cláusulas pétreas, não podendo ser alvo de diminuição ou revogação por emenda constitucional.

Comentário:

As cláusulas pétreas são limitações de aspecto material a possibilidade de reforma constitucional, ou seja, dispositivos que vedam a alteração, por meio de emenda, tendentes a abolir as normas constitucionais relativas às matérias por elas definidas, conforme estabelece o art. 60, § 4º, da CF/88, o que inclui os direitos fundamentais. Dentre eles o direito social à proteção à maternidade e à infância.

Veja trechos a seguir da CF/88

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 60, § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I – a forma federativa de Estado;

II – o voto direto, secreto, universal e periódico;

III – a separação dos Poderes;

IV – os direitos e garantias individuais.

Questão certa.

4. (CESPE/ MPC-PA – 2019) Sobre as possibilidades de interferência estatal no direito fundamental à liberdade de associação, assinale a opção correta.

- a) Cabe ao Poder Executivo determinar a dissolução compulsória de associação que tenha por objetivo a promoção de fins ilícitos.
- b) A produção dos efeitos da decisão judicial que determina a dissolução compulsória de associação depende do seu trânsito em julgado.
- c) A legitimidade da associação para a representação de seus filiados restringe-se ao âmbito judicial.
- d) A atuação judicial de associação na condição de substituta processual depende de autorização dos associados por meio de procuração.
- e) A exclusão de um associado de uma entidade religiosa por questões ideológicas está sujeita a revisão pelo Estado.

Comentários:

Letra A: errada. A dissolução compulsória de associação somente pode ser determinada por **ordem judicial transitada em julgado** (art. 5º, XIX, CF).

Letra B: correta. Nos termos do art. 5º, XIX, da Carta Magna, *“as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado”*.

Letra C: errada. As entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados **judicial ou extrajudicialmente** (art. 5º, XXI, CF).

Letra D: errada. Na substituição processual, não há necessidade de autorização dos associados.

Letra E: errada. Não se exige a revisão da exclusão de um associado pelo Estado. A Carta Magna veda a interferência estatal no funcionamento das associações (art. 5º, XVIII, CF).

O gabarito é a letra B.

5. (CESPE/ TJ-DFT – 2019) A CF assegura aos cidadãos, independentemente do pagamento de taxas, da comprovação de estado de pobreza ou de insuficiência de recurso,

- a) a certidão de casamento.
- b) a obtenção de certidões em repartições públicas.
- c) a assistência jurídica integral.
- d) a certidão de óbito.
- e) a criação e a dissolução de associações.

Comentários:

A Carta Magna assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas (art. 5º, XXXIV, CF):

- a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;
- b) a **obtenção de certidões** em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

O gabarito é a letra B.

6. (CESPE / TJ-PR – 2019) As normas definidoras dos direitos e das garantias fundamentais

- a) são programáticas.
- b) têm aplicação imediata.
- c) estabelecem hierarquia entre os direitos previstos.
- d) vedam a ampliação de seu conteúdo por tratados internacionais.
- e) são listadas em rol taxativo na Constituição Federal de 1988 (CF).

Comentários:

A Carta Magna prevê, em seu art. 5º, § 1º, que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm **aplicação imediata**”. O gabarito é a letra B.

7. (CESPE / PGE-PE – 2019) A ausência de assistência técnica de advogado durante o processo administrativo disciplinar torna o processo nulo.

Comentários:

De acordo com a súmula vinculante nº 5, “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”. Questão errada.

8. (CESPE / PGE-PE – 2019) É garantido ao defensor de investigado o pleno acesso aos documentos já anexados ao procedimento investigatório, mesmo que o inquérito policial esteja classificado como sigiloso.

Comentários:

A súmula vinculante nº 14 prevê que “é direito do defensor, no interesse do representado, ter **acesso amplo aos elementos de prova** que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa”. Esse acesso é garantido mesmo nos inquéritos policiais classificados como sigilosos. Questão correta.

9. (CESPE / PRF – 2019) São constitucionalmente assegurados ao preso o direito à identificação dos agentes estatais responsáveis pela sua prisão e o direito de permanecer em silêncio.

Comentários:

De fato, esses direitos são assegurados pela Constituição. O preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão (art. 5º, LXIV, CF), bem como a permanecer calado (art. 5º, LXIII, CF). Questão correta.

10. (CESPE / Instituto Rio Branco – 2018) A CF veda a extradição de estrangeiro em razão de crime político ou de opinião.

Comentários:

De fato, o inciso LII do art. 5º da Carta Magna prevê que “*não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião*”. Questão correta.

11. (CESPE / MP-PI – 2018) Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados em cada casa do Congresso Nacional, nos termos da CF, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Comentários:

Os tratados e convenções internacionais que obedecerem ao rito previsto no art. 5º, § 3º, da Constituição, terão status de emendas constitucionais. Questão correta.

12. (CESPE / Polícia Federal – 2018) Dada a previsão constitucional de que nenhuma pena passará da pessoa do condenado a outrem, o ordenamento jurídico veda que obrigações de reparação de danos sejam estendidas aos sucessores do condenado.

Comentários:

De acordo com a CF/88, nenhuma pena passará da pessoa do condenado, **podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido** (art. 5º, XLV, CF). Questão errada.

13. (CESPE / PC-SE – 2018) Em caso de perigo à integridade física do preso, admite-se o uso de algemas, desde que essa medida, de caráter excepcional, seja justificada por escrito.

Comentários:

Em caso de perigo à integridade física do preso, o uso de algemas é admitido, devendo a medida ser justificada por escrito. Segundo a súmula vinculante nº 11, “só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado”. Questão correta.

14. (CESPE / PC-SE – 2018) Conforme texto constitucional vigente, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra terão de ser comunicados em até vinte e quatro horas ao juiz competente e à família do preso ou a pessoa por ele indicada.

Comentários:

O art. 5º, LXII, da Carta Magna, prevê que “a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados **imediatamente** ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada”. Questão errada.

15. (CESPE / CGM de João Pessoa-PB – 2018) A obrigação financeira da pessoa falecida de reparar determinado dano pode ser estendida aos seus sucessores, sendo limitada ao valor do patrimônio transferido pela sucessão decorrente do óbito.

Comentários:

De fato, os sucessores poderão responder pelo dano causado pelo falecido, até o limite do patrimônio para eles transferido. Segundo o art. 5º, XLV, da Constituição, “nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido”. Questão correta.

16. (CESPE / CGM de João Pessoa-PB – 2018) A lei não pode prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a expectativa de direito.

Comentários:

A Carta Magna prevê, no inciso XXXVI do art. 5º, que “a lei *não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*”. Essa proteção não alcança a expectativa de direito, caracterizada quando a lei nova alcança o indivíduo que está na iminência de atender os requisitos para aquisição do direito. Questão errada.

17. (CESPE / MPU – 2018) Os tratados internacionais sobre direitos humanos possuem status de emendas constitucionais, de maneira que a autoridade pública que a eles desobedecer estará sujeita a responsabilização.

Comentários:

Somente têm status de emenda constitucional os tratados internacionais sobre direitos humanos que **forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros** (art. 5º, §3º, CF). Questão errada.

18. (CESPE / SEFAZ-RS – 2018) Iniciada a audiência de instrução, o juiz determinou que o réu da ação penal fosse algemado. Nesse caso, de acordo com o Supremo Tribunal Federal, o juiz agiu lícitamente se comprovado que

- a) O crime é punível com pena de reclusão.
- b) o réu tem transtorno psicológico.
- c) a segurança do próprio réu estava em risco.
- d) o crime tenha sido cometido com violência.
- e) a vítima estava na sala de audiência.

Comentários:

Para que seja lícita a ordem judicial de manter o réu algemado durante audiência de instrução, é necessário que se comprove que a segurança do réu ou de outras pessoas se encontra em risco. Essa é a interpretação que se pode fazer a partir da leitura da Súmula Vinculante nº 11, segundo a qual “**só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado**”. O gabarito é a letra C.

19. (CESPE / SEFAZ-RS – 2018) Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, depois de aprovados internamente em cada casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, são considerados equivalentes a

- a) leis federais.
- b) súmulas vinculantes.
- c) medidas provisórias.
- d) leis complementares.
- e) emendas constitucionais.

Comentários:

Esses tratados serão equivalentes às **emendas Constitucionais**, por força do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, segundo o qual “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes **às emendas constitucionais**”. O gabarito é a letra E.

20. (CESPE / PC-MA – 2018) De acordo com o rol de direitos e deveres individuais e coletivos elencados no art. 5º da Constituição Federal de 1988 (CF),

- a) em nenhuma circunstância haverá penas cruéis ou de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados ou de banimento.
- b) a definição do estabelecimento prisional onde será cumprida a pena independe do delito, da idade e do sexo do apenado.
- c) será protegida a livre manifestação do pensamento, inclusa a anônima.
- d) será ampla a liberdade de associação, independentemente de autorização dos poderes públicos.
- e) homens e mulheres são absolutamente iguais em direitos e obrigações.

Comentários:

Letra A: errada. De fato, as penas cruéis, de caráter perpétuo, de morte, de trabalhos forçados ou de banimento são vedadas pela Constituição (art. 5º, XLVII, CF). Todavia, excepcionalmente, admite-se a pena de morte, no caso de guerra declarada.

Letra B: errada. A Carta Magna prevê, em seu art. 5º, XLVIII, que a pena será cumprida em **estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado**.

Letra C: errada. É livre a manifestação do pensamento, **sendo vedado o anonimato** (art. 5º, IV, CF).

Letra D: correta.). A liberdade de associação para fins lícitos é garantida no art. 5º, XVII, da Constituição. A Carta Magna dispõe, ainda, que a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização (art. 5º, XVIII, CF).

Letra E: errada. Homens e mulheres são iguais **nos termos da Constituição** (art. 5º, I, CF).

O gabarito é a letra D.

21. (CESPE / STM – 2018) A lei não poderá restringir a divulgação de nenhum ato processual penal, sob pena de ferir o princípio da publicidade.

Comentários:

A Carta Magna **admite que a lei restrinja a publicidade** dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem (art. 5º, LX, CF). Questão errada.

22. (CESPE / EBSERH – 2018) É dever dos servidores públicos atender ao público com presteza, disponibilizando todas as informações por ele requeridas.

Comentários:

Nem todas as informações requeridas pelo público deverão ser disponibilizadas pela administração. O art. 5º, inciso XXXIII, da Carta Maior de 1988, dispõe que todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, **ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado**. Questão errada.

23. (CESPE / PGE-PE –2018) Considere as duas afirmações a seguir.

I - Em um processo judicial, o Estado deve assegurar a observância do contraditório e da ampla defesa.

II - Nas relações entre a imprensa e os particulares, a imprensa deve observar o direito à honra, sob pena de consequências como direito de resposta e indenização por dano material ou moral.

As afirmações I e II contemplam situações que exemplificam a

- a) eficácia horizontal dos direitos fundamentais.
- b) eficácia externa dos direitos fundamentais.
- c) eficácia diagonal dos direitos individuais.
- d) eficácia vertical e a eficácia horizontal dos direitos individuais, respectivamente.
- e) eficácia externa e a eficácia vertical dos direitos individuais, respectivamente.

Comentários:

A **primeira assertiva** trata da **eficácia vertical** dos direitos fundamentais, desenvolvida para **proteger os particulares** contra o arbítrio do **Estado**, limitando os poderes estatais nas relações entre o Estado e o particular.

A **segunda assertiva** se refere à **eficácia horizontal**, a qual trata da aplicação dos direitos fundamentais **entre os particulares**.

Vale ressaltar que há, ainda, a **eficácia diagonal**, que trata da aplicação dos direitos fundamentais **entre particulares** quando se vislumbram **desigualdades fáticas**, ou seja, diante de **relações jurídicas assimétricas**. É o caso das relações de trabalho, as quais são marcadas pela desigualdade de forças. O TST, inclusive, tem utilizado a eficácia diagonal dos direitos fundamentais para combater atos discriminatórios nas relações trabalhistas.

O gabarito é a letra D.

24. (CESPE / STM – 2018) A despeito do princípio constitucional da vedação às provas ilícitas, o juiz poderá considerar uma prova ilícita em qualquer situação, desde que se convença de sua importância para a condenação do réu.

Comentários:

O juiz deverá considerar que uma prova é ilícita se ela violar o direito material, **independentemente** de sua importância para a condenação do réu. Vale a pena destacar que as provas ilícitas deverão ser expurgadas do processo (art. 5º, LVI, CF). Questão errada.

25. (CESPE / STM – 2018) A garantia, aos acusados em geral, de contraditar atos e documentos com os meios e recursos previstos atende aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Comentários:

De fato, os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa estão presentes na garantia, aos acusados em geral, de contraditar atos e documentos com os meios e recursos previstos (art. 5º, LV, CF). Questão correta.

26. (CESPE / STM – 2018) Ninguém será processado nem sentenciado, senão pela autoridade competente, em respeito ao princípio constitucional do juiz natural.

Comentários:

O art. 5º, LIII, CF/88, dispõe que “**ninguém será processado nem sentenciado, senão pela autoridade competente**”. Esse é o princípio do **juiz natural**, que visa garantir a apreciação dos casos por um juiz imparcial. Trata-se de garantia indispensável à administração da Justiça em um Estado democrático de direito. Questão correta.

27. (CESPE / TJ-PR – 2017) É inconstitucional a prisão do depositário infiel, salvo daquele a quem a legislação impuser a responsabilidade de reter tributos.

Comentários:

A Súmula Vinculante nº 25 prevê que é ilícita a prisão do depositário infiel, **qualquer que seja** a modalidade de depósito. Isso porque o Pacto de San José revogou toda a legislação infraconstitucional que admitia esse tipo de prisão. Questão errada.

28. (CESPE / PGE-SE – 2017) Determinada demanda judicial, em que são partes um estrangeiro residente no Brasil e um estado da Federação, prolonga-se por vinte e cinco anos.

Nesse caso, à luz da legislação e da doutrina constitucional, o direito à razoável duração do processo

- a) é norma programática e não gera efeitos individuais imediatos no caso concreto.
- b) é aplicável em favor do estrangeiro na esfera judicial, mas não o seria no âmbito administrativo.
- c) pode amparar ambas as partes e ter efeitos imediatos sobre a situação individual cogitada.
- d) não ampara o estado da Federação, por se tratar de direito individual oponível contra o Estado.
- e) não ampara o estrangeiro, por ausência de previsão no texto constitucional.

Comentários:

A questão cobra o conhecimento do inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição, que reproduziremos a seguir:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Letra A: errada. O direito à razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, é norma constitucional de eficácia plena. Portanto, gera, sim, efeitos individuais no caso concreto.

Letra B: errada. Trata-se de direito aplicável tanto na esfera judicial quanto na administrativa.

Letra C: correta. De fato, o direito à razoável duração do processo ampara tanto o Estado quanto o indivíduo.

Letras D e E: erradas. O direito à razoável duração do processo ampara tanto o Estado quanto o estrangeiro.

O gabarito é a letra C.

29. (CESPE / TRF 1ª Região – 2017) Entidade estatal que editar determinada lei poderá invocar a garantia da irretroatividade para assegurar que a referida norma não prejudique ato jurídico perfeito, direito adquirido e coisa julgada.

Comentários:

A Súmula STF nº 654 dispõe que “a garantia da irretroatividade da lei, prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição da República, **não é invocável** pela entidade estatal que a tenha editado”. Questão errada.

30. (CESPE / TRF 1ª Região – 2017) A Constituição Federal, ao prever, de forma exaustiva, os direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, faz que sejam desconsiderados outros direitos humanos, mesmo que estejam previstos em tratados internacionais dos quais o Brasil seja parte.

Comentários:

A CF/88 traz um **rol não-exaustivo** de direitos fundamentais. Isso fica claro pela leitura do art. 5º, § 2º, CF/88, segundo o qual “os direitos e garantias expressos nesta Constituição **não excluem** outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Questão errada.

31. (CESPE / TRF 1ª Região – 2017) Brasileiro naturalizado que tiver praticado crime comum antes da sua naturalização poderá ser extraditando.

Comentários:

O brasileiro nato não pode ser extraditado. Por outro lado, o brasileiro naturalizado **pode ser extraditado** em duas hipóteses: i) crime comum praticado antes da naturalização e; ii) comprovado envolvimento com tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins. Questão correta.

32. (CESPE / PM-AL – 2017) A Constituição Federal de 1988 estabelece a prisão como medida excepcional, que, em regra, depende de flagrante delito ou de ordem escrita e fundamentada.

Comentários:

Segundo o art. 5º, LXI, “ninguém será preso senão em **flagrante delito** ou por **ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente**, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”. Questão correta.

33. (CESPE / TCE-PE – 2017) Para a interposição de recurso administrativo no caso de indeferimento de pedido protocolado em determinado órgão público, poderá ser exigido depósito prévio de dinheiro ou bem se a causa tratar de questões patrimoniais.

Comentários:

A Súmula Vinculante nº 21 prevê que “**é inconstitucional** a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo”. Questão errada.

34. (CESPE / TCE-PE – 2017) De acordo com a CF, somente estarão isentas do pagamento de taxa para obtenção de certidões em repartição pública para defesa de direitos as pessoas que comprovarem sua hipossuficiência.

Comentários:

Todas as pessoas, independentemente de serem hipossuficientes, estão isentas do pagamento de taxa para obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, “b”, CF). Questão errada.

35. (CESPE / Escrivão PC-GO – 2016) A respeito dos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988, assinale a opção correta.

- a) De acordo com a lei, a prática da tortura é considerada crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, por ele respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-lo, se omitirem.
- b) A prisão em flagrante deve ser imediatamente relaxada pela autoridade judiciária, devido ao fato de ser vedado levar pessoas à prisão ou mantê-las na prisão nas situações em que a lei admitir a liberdade provisória.
- c) Nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, permite-se que ordem judicial afaste a inviolabilidade do sigilo da correspondência.
- d) Constituem crimes inafiançáveis e imprescritíveis o terrorismo e os definidos como crimes hediondos; a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático.
- e) É permitida a extradição de brasileiro naturalizado, em caso de crime comum praticado após a naturalização ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins.

Comentários:

Letra A: correta. Segundo o art. 5º, XLIII, CF/88, “a lei considerará crimes **inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura**, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”.

Letra B: errada. A **prisão ilegal** será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária (art. 5º, LXV, CF).

Letra C: errada. O art. 5º, XII, CF/88, prevê, expressamente, que apenas o **sigilo das comunicações telefônicas** pode ser afastado por decisão judicial. Não há previsão expressa nesse sentido para o afastamento do sigilo da correspondência.

Letra D: errada. O terrorismo e os crimes hediondos são **inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia**. Por outro lado, a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático, é crime **inafiançável e imprescritível**.

Letra E: errada. É possível a extradição de **brasileiro naturalizado** em duas hipóteses: i) crime comum praticado **antes da naturalização** e; ii) comprovado envolvimento com tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins (art. 5º, LI, CF)

O gabarito é a letra A.

36. (CESPE / TCE-PR - 2016) Tratados e convenções internacionais recepcionados pela República Federativa do Brasil, em geral, têm status equivalente ao das emendas constitucionais.

Comentários:

Apenas os **tratados internacionais de direitos humanos** aprovados em dois turnos, em cada Casa do Congresso Nacional, por 3/5 dos membros, é que terão *status* equivalente ao das emendas constitucionais. Os tratados internacionais comuns, ao serem internalizados em nosso ordenamento jurídico interno, terão a mesma hierarquia das leis. Questão errada.

37. (CESPE / TCE-PR – 2016) A legislação brasileira veda a extradição se, para o crime cometido pelo extraditando, a legislação do país requerente previr pena perpétua, ainda que tal país se comprometa a comutá-la em prisão de, no máximo, trinta anos.

Comentários:

A extradição será admitida se o Estado requerente se comprometer a **comutar a pena** de caráter perpétuo em prisão de até quarenta anos. Isso porque esse é o tempo máximo de prisão admitido em nosso ordenamento jurídico. Questão errada.

38. (CESPE / TCE-PA – 2016) Situação hipotética: Em 2010, João foi naturalizado brasileiro e, em 2012, se envolveu em tráfico ilícito internacional de entorpecentes. Devido a essa infração penal, determinado país requereu a sua extradição.

Assertiva: Nessa situação, o pedido deverá ser negado, uma vez que a CF veda a extradição de brasileiro.

Comentários:

O brasileiro naturalizado pode ser extraditado em duas situações diferentes: i) crime comum praticado antes da naturalização e; ii) comprovado envolvimento com tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins. Na situação apresentada, **João poderá ser extraditado**, uma vez que ele está envolvido com tráfico ilícito internacional de entorpecentes. Questão errada.

39. (CESPE / TCE-PA – 2016) O direito de petição configura instrumento de controle administrativo: por meio dele, assegura-se a qualquer pessoa a defesa de direitos, individuais ou coletivos, bem como o direito de peticionar contra ilegalidade ou abuso de poder, perante autoridade administrativa competente de qualquer dos poderes constituídos.

Comentários:

O direito de petição é um **remédio administrativo**, utilizado em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder. O direito de petição pode ser exercido perante autoridade administrativo de qualquer dos poderes do Estado. Questão correta.

40. (CESPE / Agente PC-PE – 2016) À luz das disposições da CF, assinale a opção correta acerca dos direitos e garantias individuais.

- a) O Estado pode impor prestação alternativa fixada em lei ao indivíduo que, alegando conflito com suas convicções políticas, se recusar a cumprir obrigação legal a todos imposta, desde que a prestação seja compatível com suas crenças. Em caso de recusa em cumpri-la, o indivíduo poderá ser privado de seus direitos.
- b) Diante de indícios veementes da prática de ilícitos no interior de determinada residência, o agente de polícia poderá realizar busca de provas no local sem o consentimento do morador e sem mandado judicial, desde que o faça durante o dia.
- c) O cidadão que, naturalizado brasileiro, cometer crime comum em viagem a seu país de origem retornar ao Brasil poderá ser extraditado, bastando que haja solicitação do país da nacionalidade anterior.
- d) Servidor público que cometer crime no exercício da função não poderá ser condenado, na esfera penal, a partir de prova obtida por meio ilícito; no entanto, essa mesma prova, complementada por outras provas lícitas, poderá ser utilizada para aplicar penalidade em eventual processo administrativo movido contra o servidor.
- e) O profissional que, trabalhando com divulgação de informações, veicular, em seu nome, notícia de fonte sigilosa não estará sujeito a responder por eventuais prejuízos que essa divulgação causar a outrem.

Comentários:

Letra A: correta. Segundo o art. 5º, VIII, CF/88, VIII, *“ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”*.

Com base nesse dispositivo, pode-se afirmar que a **“dupla recusa” pode levar à privação de direitos**. A “dupla recusa” fica caracterizada quando, além de se negar a cumprir obrigação legal a todos imposta, o indivíduo se recusa a cumprir prestação alternativa.

Letra B: errada. A entrada na casa do morador, **sem o seu consentimento**, somente será possível nas seguintes hipóteses: i) flagrante delito; ii) desastre; iii) prestação de socorro e; iv) mediante ordem judicial, desde que durante o dia.

Letra C: errada. O **brasileiro naturalizado poderá ser extraditado** nas seguintes hipóteses: i) crime comum praticado antes da naturalização e; ii) comprovado envolvimento com tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins.

Letra D: errada. Segundo o art. 5º, LVI, CF/88, são **inadmissíveis** no processo as provas obtidas por meios ilícitos. A inadmissibilidade de provas ilícitas se aplica aos processos judiciais e aos processos administrativos.

Letra E: errada. O art. 5º, V, CF/88, estabelece que *“é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”*. Desse modo, aquele que divulgar, em seu nome, notícia de fonte sigilosa estará sujeito a responder pelos eventuais prejuízos causados por essa divulgação. O sigilo da fonte é garantido pelo art. 5º, XIV, mas há responsabilidade pelos prejuízos que a divulgação causar.

O gabarito é a letra A.

41. (CESPE / Agente PC-PE – 2016 - Adaptada) Considerando as disposições da CF, é correto afirmar que a norma constitucional segundo a qual

- a) a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito nem a coisa julgada é de eficácia limitada e aplicabilidade direta.
- b) ninguém será privado de liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal é de eficácia plena e aplicabilidade imediata.
- c) é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer é de eficácia plena e de aplicabilidade imediata.
- d) ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante é de eficácia contida e aplicabilidade não integral.

Comentários:

Letra A: errada. Segundo o art. 5º, XXXVI, CF/88, *“a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”*. Trata-se de norma de **eficácia plena**. A expressão “a lei” **não indica** que a lei pode restringir ou regular a proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada. Ao contrário, essa expressão apenas indica que o comando constitucional de proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada **destina-se a toda e qualquer atuação do legislador**.

Letra B: correta. Segundo o art. 5º, LIV, CF/88, *“ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”*. Trata-se do princípio do devido processo legal, que é norma de **eficácia plena**, dotada de aplicabilidade direta, imediata e integral.

Letra C: errada. A liberdade profissional (art. 5º, XIII, CF/88) é norma de **eficácia contida**. A lei, ao estabelecer qualificações profissionais a serem atendidas para que alguém exerça determinada profissão, estará restringindo o exercício do direito.

Letra D: errada. A vedação à tortura (art. 5º, III, CF/88) é norma de **eficácia plena**, dotada de aplicabilidade direta, imediata e integral.

O gabarito é a letra B.

42. (CESPE / DPU – 2016) Para que direitos e garantias expressos em tratados internacionais ratificados pelo Brasil sejam formalmente reconhecidos no sistema jurídico brasileiro, é necessária a aprovação de cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros.

Comentários:

Qualquer que seja o rito de aprovação, o tratado de direitos humanos será **formalmente reconhecido** no sistema jurídico brasileiro. Esse rito influencia apenas na **posição hierárquica** do tratado. Caso o tratado internacional de direitos humanos seja aprovado na forma do art. 5º, § 3º, CF/88, ele terá **equivalência de emenda constitucional**. Caso seja aprovado pelo rito ordinário, terá status **supralegal**. Questão errada.

43. (CESPE / DPU – 2016) Dada a garantia constitucional de acesso à justiça, é vedada a exigência de prévio ingresso pelas vias extrajudiciais como requisito para o acesso ao Poder Judiciário, não sendo extensível, tal vedação, às ações relativas às competições desportivas.

Comentários:

No Brasil, vigora o **princípio da inafastabilidade de jurisdição**, segundo o qual a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV).

Com base nesse princípio, pode-se dizer que, no ordenamento jurídico brasileiro, **não existe a jurisdição condicionada**. Em outras palavras, o acesso ao Poder Judiciário independe de processo administrativo prévio. É vedada, portanto, a exigência de prévio ingresso pelas vias extrajudiciais como requisito para o acesso ao Poder Judiciário. Essa é a regra geral.

Há, todavia, **exceções** a essa regra. São elas o *habeas data*, as controvérsias desportivas e a reclamação contra o descumprimento de Súmula Vinculante pela Administração Pública.

Por tudo o que comentamos, a questão está correta.

44. (CESPE/ PC-PE – 2016) Conforme o texto constitucional, o civilmente identificado somente será submetido à identificação criminal se a autoridade policial, a seu critério, julgar que ela é essencial à investigação policial.

Comentários:

Segundo o art. 5º, LVIII, CF/88, o civilmente identificado **não será submetido à identificação criminal**, salvo nas hipóteses previstas em **lei**. Questão errada.

45. (CESPE / TRT 8ª Região – 2016) Assinale a opção correta com relação aos direitos e deveres individuais e coletivos assegurados e garantidos pela CF.

a) É absolutamente proibida a aplicação de pena de morte ou de prisão perpétua em todo o território nacional e a qualquer tempo.

- b) Diferentemente do direito de propriedade, o direito de herança não é garantido pelas normas constitucionais.
- c) É dever do Estado promover a defesa dos direitos do consumidor na forma da lei.
- d) O *habeas data* é o instituto adequado para a garantia da liberdade de acusados de prática criminal se não configurado flagrante delito.
- e) É vedada a concessão de asilo político para nacionais de Estados com os quais o Brasil tenha relação diplomática.

Comentários:

Letra A: errada. A CF/88 admite a pena de morte em caso de guerra declarada.

Letra B: errada. Segundo o art. 5º, XXX, CF/88, é garantido o direito de herança.

Letra C: correta. Segundo o art. 5º, XXXII, CF/88, o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.

Letra D: errada. O *habeas corpus* é que se destina a proteger a liberdade de locomoção.

Letra E: errada. Não há essa vedação no texto constitucional. A CF/88 apenas informa que o asilo político é um **princípio das relações internacionais** adotado pela República Federativa do Brasil.

O gabarito é a letra C.

46. (CESPE / TRT 8ª Região – 2016) No que se refere aos direitos e garantias fundamentais elencados na CF, os estrangeiros residentes e não residentes no Brasil equiparam-se aos brasileiros.

Comentários:

Não há essa equiparação. Alguns direitos limitam-se aos brasileiros. É o caso do art. 5º, LI, que veda a extradição do brasileiro nato. Questão errada.

47. (CESPE / PC-PE – 2016) Os direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, razão por que nenhum dos direitos individuais elencados na CF necessita de lei para se tornar plenamente exequível.

Comentários:

É necessária a regulamentação de vários direitos fundamentais previstos em normas de eficácia limitada. Questão errada.

48. (CESPE / PC-PE – 2016) Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, para que sejam equivalentes a emendas constitucionais, deverão ser aprovados em cada Casa do Congresso Nacional, por maioria absoluta de votos, em dois turnos de discussão e votação.

Comentários:

Os tratados internacionais de direitos humanos que forem aprovados, em dois turnos, em cada Casa do Congresso Nacional, **por três quintos dos membros**, serão equivalentes às emendas constitucionais (art. 5º, § 3º, CF). Questão errada.

49. (CESPE / TRE-PI – 2016) Gravação de conversa telefônica sem autorização judicial, registrada por um dos interlocutores, é considerada prova ilícita, ante o sigilo das comunicações telefônicas, constitucionalmente assegurado.

Comentários:

A **gravação telefônica** é feita por um dos **interlocutores do diálogo, sem o consentimento ou ciência do outro**. Nem sempre é ilícita. De acordo com o STF, é *“inconsistente e fere o senso comum falar-se em violação do direito à privacidade quando interlocutor grava diálogo com sequestradores, estelionatários ou qualquer tipo de chantagista”*. Nesse caso, percebe-se que a gravação clandestina foi feita em legítima defesa, sendo, portanto, legítima. Questão errada.

50. (CESPE / TJDF – 2016) O direito ao duplo grau de jurisdição é assegurado expressamente na CF, decorre da proteção judiciária efetiva e não admite ressalvas, salvo a preclusão decorrente da própria inação processual.

Comentários:

A CF/88 não prevê expressamente o princípio do duplo grau de jurisdição. Ademais, há várias ressalvas a esse princípio, como o julgamento do Presidente da República, dos Deputados e Senadores no STF, pela prática de crimes comuns. Nesses casos, não se aplica o duplo grau de jurisdição, pois não há uma instância superior ao STF. Questão errada.

51. (CESPE / TRE-RS – 2015) Os objetivos fundamentais traçados pela CF constam de rol taxativo que não admite ampliação por obra do intérprete constitucional.

Comentários:

Diferentemente do que ocorre em relação aos fundamentos do art. 1º da CF/88, o rol dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é **exemplificativo**, e não exaustivo. Questão errada.

52. (CESPE/ CGE-PI – 2015) Na Constituição Federal de 1988 (CF), não está prevista a exigência de depósito ou de arrolamento prévio de dinheiro ou de bens para que seja admitido recurso administrativo.

Comentários:

De fato, não há tal previsão na Constituição. O STF editou, inclusive, súmula vinculante que determina que **é inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens** para admissibilidade de recurso administrativo (súmula vinculante 21). Questão correta.

53. (CESPE / TRE-RS – 2015) Previsto expressamente na CF, o princípio do devido processo legal assegura o contraditório e a ampla defesa aos litigantes em processo judicial, mas não em processo administrativo.

Comentários:

A ampla defesa e o contraditório decorrem do princípio do devido processo legal, aplicando-se tanto aos processos judiciais quanto aos administrativos (art. 5º, LV, CF). Questão errada.

54. (CESPE/ TCE-RN – 2015) Comumente, confundem-se os princípios da legalidade e da reserva legal. O primeiro, contudo, é mais abrangente e representa o dever de submissão e respeito à lei. O segundo, por sua vez, consiste na imposição constitucional de que determinadas matérias sejam regulamentadas por lei formal.

Comentários:

Foram corretamente definidos os **princípios da legalidade e da reserva legal**. O princípio da reserva legal se baseia na imposição constitucional de que determinadas matérias sejam regulamentadas por lei formal. O princípio da legalidade, por outro lado, é mais abrangente: representa o dever geral de submissão à lei em sentido amplo, o que engloba a obediência qualquer ato normativo estatal. Questão correta.

55. (CESPE / DPE-RN – 2015) A determinação de foro justificada por prerrogativa de função, ainda que instituída exclusivamente por Constituição estadual, prevalece sobre a competência do tribunal de júri.

Comentários:

Segundo a Súmula Vinculante nº 45, “a competência constitucional do Tribunal do Júri **prevalece sobre o foro por prerrogativa de função** estabelecido exclusivamente pela Constituição estadual”. Questão errada.

56. (CESPE / DPE-RN – 2015) Por ferir o direito à privacidade, é ilegítima a publicação, em qualquer tipo de veículo, dos nomes de servidores da administração pública e do valor dos vencimentos e vantagens pecuniárias por eles recebidos.

Comentários:

Em respeito ao princípio da transparência, é possível a publicação dos nomes de servidores e de seus vencimentos e vantagens pecuniárias. Não há violação ao direito à privacidade. Questão errada.

57. (CESPE / DPE-RN – 2015) Segundo o STF, os tratados internacionais referentes aos direitos humanos têm status de norma constitucional, independentemente do seu eventual quórum de aprovação.

Comentários:

Os tratados internacionais de direitos humanos terão *status* de norma constitucional **apenas quando** forem aprovados em 2 turnos, em cada Casa do Congresso Nacional, por 3/5 dos membros. Quando forem aprovados pelo rito ordinário, terão *status* supralegal. Questão errada.

58. (CESPE/ IRBr Diplomata – 2015) A Constituição Federal determina que o brasileiro nato nunca será extraditado e que o brasileiro naturalizado somente será extraditado no caso de ter praticado crime comum antes da naturalização.

Comentários:

De fato, o brasileiro nato nunca será extraditado. Todavia, há duas hipóteses em que o brasileiro naturalizado poderá ser extraditado, e não uma: em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, **ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei** (art. 5º, LI, CF). Questão errada.

59. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) O fato de o direito à privacidade ser assegurado a todos faz que seja inconstitucional lei municipal que determine a publicação dos nomes dos servidores do município acompanhados dos valores de seus subsídios.

Comentários:

Em virtude do princípio da transparência, é possível que lei municipal determine a publicação dos nomes dos servidores do município acompanhados dos valores de seus subsídios. Questão errada.

60. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) De acordo com o princípio da dignidade da pessoa humana, o uso de algemas justifica-se apenas se houver resistência ou fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros.

Comentários:

A Súmula Vinculante nº 11 estabelece que “*só é lícito o uso de algemas em casos de **resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia**, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado*”. Questão correta.

61. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) A competência do júri para o julgamento de crimes dolosos contra a vida não é absoluta e pode ser excepcionada por regra da própria CF, como, por exemplo, o julgamento de prefeitos pelo TJ.

Comentários:

De fato, a competência do tribunal do júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida não é absoluta. Isso porque ela **não alcança** os detentores de **foro especial** por prerrogativa de função **previsto na Constituição Federal**. Questão correta.

62. (CESPE / MPU – 2015) O fornecimento de certidão para a defesa de direitos ou para o esclarecimento de situações pessoais pelos órgãos públicos encontra respaldo constitucional.

Comentários:

Segundo o art. 5º, XXXIV, “b”, CF/88, são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas, a **obtenção de certidões em repartições públicas**, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. Questão correta.

63. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) Desde que prevista em lei, é constitucional, em processo administrativo, a exigência de depósito ou de arrolamento prévio de bens e de direitos como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo.

Comentários:

A Súmula Vinculante nº 21 estabelece que “**é *inconstitucional* a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.**” Questão errada.

64. (CESPE / STJ – 2015) O preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão, somente havendo sigilo em caso de necessidade de proteção da segurança dos agentes públicos envolvidos no caso.

Comentários:

Segundo o art. 5º, LXIV, CF/88, “*o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial*”. Não há ressalvas a essa regra. Questão errada.

65. (CESPE / STJ – 2015) Ao advogado de uma pessoa sob investigação é permitido o acesso aos autos do inquérito policial, mesmo que estes sejam classificados como sigilosos, por ser este um direito garantido ao investigado.

Comentários:

A Súmula Vinculante nº 14 prevê que “*é direito do defensor, no interesse do representado, ter **acesso amplo aos elementos de prova** que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa*”. Questão correta.

66. (CESPE / STJ – 2015) São equivalentes às emendas constitucionais todos os tratados aprovados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros.

Comentários:

Apenas os tratados de direitos humanos aprovados por esse quórum qualificado (dois turnos, em cada Casa Legislativa, por três quintos dos membros) é que serão equivalentes às emendas constitucionais. Questão errada.

67. (CESPE / MPU – 2015) É assegurado o acesso às informações de interesse particular retidas pelos órgãos públicos.

Comentários:

A Constituição estabelece que **todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular** (art. 5º, XXXIII, CF). Caso esse direito seja violado, o remédio constitucional cabível para assegurar o acesso à informação é o *habeas data*. Questão correta.

68. (CESPE / MPOG – 2015) O direito do cidadão de receber dos órgãos públicos informações de interesse coletivo inclui também aquelas imprescindíveis à segurança da sociedade.

Comentários:

As informações cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado não devem ser fornecidas pelos órgãos públicos (art. 5º, XXXIII, CF). Questão errada.

69. (CESPE / MPOG – 2015) O direito adquirido, entendido como aquele que já se incorporou ao patrimônio do seu titular, não poderá ser prejudicado por lei posterior.

Comentários:

O art. 5º, XXXVI, CF/88, estabelece que a lei não prejudicará o direito adquirido. Assim, uma lei posterior não pode afetar esse direito, que já se incorporou ao patrimônio do seu titular. Questão correta.

70. (CESPE/ MPU – 2015) A prática de racismo constitui crime inafiançável e imprescritível.

Comentários:

Segundo o art. 5º, XLII, CF/88, *“a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei”*. Questão correta.

71. (CESPE / FUB – 2015) Nos processos judiciais, são assegurados aos litigantes os direitos fundamentais do contraditório e da ampla defesa. Entretanto, diante do princípio da autotutela administrativa, essa garantia é inaplicável aos processos administrativos.

Comentários:

Segundo o art. 5º, LV, CF/88, *“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”*. Questão errada.

72. (CESPE / TRF 5ª Região – 2015) O direito a ampla defesa não engloba o acesso aos documentos em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária.

Comentários:

*O direito a ampla defesa engloba o acesso a esses documentos. Nos termos da **súmula vinculante nº 14**, é direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa. Questão errada.*

73. (CESPE / MPU – 2015) O direito de petição só se aplica ao judiciário.

Comentários:

O direito de petição é um **remédio administrativo**, que pode ter como destinatário **qualquer órgão ou autoridade do Poder Público**, de qualquer um dos três poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário) ou até mesmo do Ministério Público. Questão errada.

74. (CESPE / MPU – 2015) A CF traz uma enumeração taxativa dos direitos fundamentais.

Comentários:

O rol de direitos fundamentais previsto na Constituição é **exemplificativo**. A Carta Magna prevê, em seu art. 5º, § 2º, que os direitos e garantias nela expressos não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. Questão errada.

75. (CESPE / MPU – 2015) Os direitos fundamentais só podem ser garantidos quando regulamentados em lei.

Comentários:

A regra geral é de que os direitos fundamentais tenham aplicabilidade imediata (art. 5º, § 1º, CF). Questão errada.

76. (CESPE / MPOG – 2015) Em nenhuma hipótese, o brasileiro nato poderá ser extraditado.

Comentários:

De fato, em nenhuma hipótese o brasileiro nato pode ser extraditado. A Carta Magna só admite a extradição do brasileiro naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei (art. 5º, LI, CF). Questão correta.

77. (CESPE / TCU – 2015) Se for imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, será permitido o sigilo dos atos administrativos.

Comentários:

A Constituição permite, sim, que haja sigilo de alguns atos administrativos. O inciso XXXIII da Carta Magna prevê que todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, **ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado**. Questão correta.

78. (CESPE / DPU – 2015) Não viola a cláusula do devido processo legal a exigência de arrolamento prévio de bens para fins de admissibilidade de recurso administrativo.

Comentários:

A questão cobra o conhecimento da Súmula Vinculante nº 21 do STF, segundo a qual “*é inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.*” Tal exigência viola, sim, o devido processo legal. Questão errada.

QUESTÕES COMENTADAS

Remédios Constitucionais

1. CEBRASPE (CESPE) - APC (FUNPRES-P-EXE)/FUNPRES-P-EXE/Jurídica/2022

Com base no texto da Constituição Federal de 1988, julgue o item seguinte.

Para ter legitimidade ativa para a impetração de mandado de segurança coletivo, o partido político deve ter representação no Congresso Nacional.

Comentário:

Conforme o art. 5º, LXX, "a", da Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

LXX - o **mandado de segurança coletivo** pode ser impetrado por:

a) partido político com representação no Congresso Nacional;

Em relação à legitimação do partido político com representação no Congresso Nacional, lembre-se de que **basta que possua apenas um representante em quaisquer das Casas do Congresso Nacional**. Assim, o STF assentou o entendimento de que a representação deve ser comprovada no momento da propositura da ação, e mesmo que o partido perca essa representação, a ação não perderá seu objeto, e poderá seguir seu curso normalmente (ADI 2.618 AgR-AgR, rel. min. Gilmar Mendes, julg. 12/8/2004, Pleno). Questão correta.

2. CEBRASPE (CESPE) - ABAJ (DP DF)/DP DF/Direito e Legislação/2022

Acerca dos elementos processuais associados à ação de improbidade e aos remédios constitucionais, julgue o item a seguir.

Se o responsável por ilegalidade ou por abuso de poder for agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público, a proteção de direito líquido e certo ocorrerá por meio de mandado de segurança.

Comentário:

O **mandado de segurança** é remédio constitucional hábil a proteger **direito líquido e certo** ameaçado ou violado por ato ilegal de autoridade pública ou de agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público (art. 5º, LXIX, CF):

Veja trecho da CF:

Art. 5º(...) LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público; Questão correta.

3. CEBRASPE (CESPE) - ACE TCE RJ/TCE RJ/Organizacional/Tecnologia da Informação/2022

Túlio, líder de movimento pela liberação do uso da maconha, comunicou as autoridades acerca da realização de marcha, com cerca de duas mil pessoas, em determinado local público, a favor de projeto de lei que propunha a legalização do consumo recreativo desse entorpecente. Ao tomar conhecimento do evento, Luísa, presidente da Associação de Prevenção ao Uso de Drogas, convocou, sem avisar a autoridade competente, manifestação contra o mencionado projeto de lei para o mesmo dia e local da referida marcha.

Considerando essa situação hipotética, as disposições da Constituição Federal de 1988 (CF) e o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), julgue o item que se segue.

O remédio constitucional adequado para a tutela do exercício do direito de reunião é o mandado de segurança.

Comentário:

O remédio constitucional adequado para a tutela do exercício do **direito de reunião** é o **mandado de segurança**.

De acordo com a Lei 1.207/1950, que dispõe sobre o direito de reunião, temos no MS o remédio constitucional cabível. Veja trecho da lei a seguir:

Art. 1º Sob nenhum pretexto poderá qualquer agente do Poder Executivo intervir em reunião pacífica e sem armas, convocada para casa particular ou recinto fechado de associação, salvo no caso do § 15 do artigo 141 da Constituição Federal, ou quando a convocação se fizer para prática de ato proibido por lei.

§ 1º No caso da convocação para prática de ato proibido, a autoridade policial poderá impedi-la, e, dentro de dois dias, exporá ao Juiz competente os motivos por que a reunião foi impedida ou suspensa. O Juiz ouvirá o promotor da reunião ao qual dará o prazo de dois dias para defesa. Dentro de dois dias o Juiz proferirá sentença da qual caberá apelação que será recebida somente no efeito devolutivo.

§ 2º Se a autoridade não fizer no prazo legal a exposição determinada no § 1º, poderá o promotor da reunião impetrar mandado de segurança.

Questão certa.

4. CEBRASPE (CESPE) - DP RS/DPE RS/2022

Em relação ao mandado de injunção, julgue o seguinte item.

A legitimação constitucional conferida à Defensoria Pública para a propositura do mandado de injunção coletivo está ligada a sua finalidade essencial na tutela de interesse difusos, coletivos e individuais

homogêneos que tenham repercussão em interesses tutelados, especialmente relevantes para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5.º da Constituição Federal.

Comentário:

A Lei 13.300/2016 incluiu a Defensoria Pública como legitimada ativa para propositura do mandado de injunção coletivo, conforme trecho a seguir:

Art. 12. O **mandado de injunção coletivo** pode ser promovido:(...)

IV - pela Defensoria Pública, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

Essa legitimidade ativa tem fundamento no art. 134 e no art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, conforme trechos a seguir:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal . (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

Art. 5º (...) LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Questão certa.

5. CEBRASPE (CESPE) - PJM (Pires do Rio)/Pref Pires do Rio/2022

Acerca dos remédios constitucionais garantidores de direitos individuais e fundamentais, julgue o item a seguir.

É cabível mandado de injunção contra norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e das liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Comentário:

O **mandado de injunção**, conforme o art. 5º, inciso LXXI, da CF/88, deverá ser utilizado na hipótese de que a **falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos** e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Veja trecho da CF/88

Art. 5º (...)

LXXI – conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

Pedro Lenza nos ensina os dois requisitos necessários para a utilização do mandado de injunção:

- Norma constitucional de eficácia limitada, prescrevendo direitos, liberdades constitucionais e prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;
- Falta de norma regulamentadora, tornando inviável o exercício dos direitos, liberdades e prerrogativas acima mencionados (omissão do Poder Público). (Pedro Lenza, Direito Constitucional Esquematizado, 2013)

Questão errada.

6. CEBRASPE (CESPE) - AAAJ (DP DF)/DP DF/Direito e Legislação/2022

Acerca dos elementos processuais associados à ação de improbidade e aos remédios constitucionais, julgue o item a seguir.

Qualquer pessoa, física ou jurídica, é parte legítima para propor ação popular que vise anular ato lesivo à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

Comentário:

A ação popular tem exclusiva titularidade do cidadão no gozo de seus direitos políticos.

Veja trecho a seguir da CF:

Art. 5º (...) LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor **ação popular** que vise a **anular ato lesivo** ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à **moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural**, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

É importante frisar que a legitimidade para impetração da Ação Popular é exclusiva do cidadão brasileiro (no pleno gozo de seus direitos políticos), nato ou naturalizado, ou português equiparado (com igualdade de direitos), excluídos os estrangeiros, os apátridas e as pessoas jurídicas (Súmula 365/STF).

Quanto à condição de eleitor, o Supremo Tribunal Federal já assentou que "o sujeito ativo da ação popular será sempre o cidadão - pessoa física no gozo de seus direitos políticos -, isto é, o eleitor". (ACO 224, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão monocrática, julgamento em 24/8/2005), com fundamento no art. 1º, § 3º, da Lei da Ação Popular (Lei 4.717/1965):

Questão errada.

7. (CESPE / TCE-PB – 2018) Jorge, cidadão brasileiro com dezoito anos de idade, deseja tomar medida jurídica, sob o fundamento de que determinada prerrogativa inerente a sua cidadania não pode ser usufruída em razão de omissão legislativa na edição de norma regulamentadora de dispositivo constitucional.

Nessa situação hipotética, para buscar tutela jurisdicional, de acordo com o rol de direitos e garantias fundamentais, Jorge deverá valer-se de

- habeas data.
- mandado de injunção.

- c) mandado de segurança.
- d) ação direta de inconstitucionalidade por omissão.
- e) ação popular.

Comentários:

O remédio constitucional adequado para Jorge é o mandado de injunção. Nos termos do art. 5º, LXXI, da Constituição, “conceder-se-á **mandado de injunção** sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à **cidadania**”. O gabarito é a letra B.

8. (CESPE / DPE-PE – 2018) A respeito dos mecanismos de proteção aos direitos humanos previstos na Constituição Federal de 1988 e dos remédios constitucionais, assinale a opção correta.

- a) A ação popular é remédio constitucional para assegurar o conhecimento de informações relativas ao impetrante, constantes de registros ou de bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público.
- b) O mandado de segurança coletivo caracteriza-se por ter dois ou mais impetrantes, que sejam pessoas físicas ou jurídicas, no polo ativo.
- c) O *habeas data* visa anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa e ao patrimônio histórico e cultural.
- d) Mandado de injunção é o instrumento constitucional a ser utilizado na hipótese de a ausência de norma inviabilizar o exercício de direito ou de liberdade constitucional referente à cidadania ou à soberania.
- e) A finalidade do *habeas corpus* é proteger direito líquido e certo quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Comentários:

Letra A: errada. A **ação popular** tem o objetivo de anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico-cultural. Cumpre lembrar, ainda, que apenas o **cidadão** é legitimado ativo para impetrar a **ação popular**, ou seja, a pessoa física em pleno gozo dos direitos civis e políticos.

Letra B: errada. O **mandado de segurança coletivo** é o remédio constitucional que busca proteger direitos coletivos e individuais homogêneos contra ato, omissão ou abuso de poder por parte de autoridade. As pessoas físicas não podem impetrar esse remédio constitucional. De acordo com o art. 5º, LXX, o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado pelas seguintes **pessoas jurídicas**:

- 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 (...).

Letra C: errada. O **habeas data** possui duas finalidades: a) assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público e b) retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo. O remédio constitucional cabível para o fim exposto na alternativa é a **ação popular**.

Letra D: correta. De fato, o **mandado de injunção** tem como objetivo combater a falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Ou seja, é o remédio constitucional destinado a combater as omissões constitucionais.

Letra E: errada. O **habeas corpus** visa proteger a liberdade de locomoção. O remédio constitucional cabível para o fim exposto na alternativa é o mandado de segurança.

O gabarito é a letra D.

9. (CESPE / SEFAZ-RS – 2018) Autoridade pública do tribunal de justiça de determinado estado vetou, durante um mês, a retirada de autos dos processos em trâmite naquele tribunal por advogados atuantes nas causas, alegando que tal medida seria necessária para melhorar a organização dos servidores do órgão, que estavam realocando os autos dos processos nas salas do tribunal. Considerando que a medida tomada por essa autoridade foi ilegal, a Ordem dos Advogados do Brasil local ajuizou ação constitucional a fim de proteger direito líquido e certo da classe de advogados, que foram prejudicados ao terem sido impedidos de exercer suas atividades profissionais.

Nessa situação hipotética, a OAB impetrou

- a) *habeas corpus*.
- b) *habeas data*.
- c) mandado de injunção.
- d) mandado de segurança coletivo.
- e) ação civil pública.

Comentários:

O remédio constitucional impetrado pela OAB buscou proteger o **direito líquido e certo** dos advogados de retirarem autos dos processos em trâmite no tribunal. Trata-se, portanto, de mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX, CF). O gabarito é a letra D.

10. (CESPE / TCM-BA – 2018) O cidadão que entender que seu direito líquido e certo foi violado por ato de agente do tribunal de contas que atuava no exercício de suas funções poderá se valer do remédio constitucional denominado

- a) mandado de injunção.
- b) ação popular.
- c) mandado de segurança.
- d) ação civil pública.

e) ação rescisória.

Comentários:

O remédio constitucional que busca proteger ***direito líquido e certo***, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder ***for autoridade pública*** ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público é o ***mandado de segurança***. O gabarito é a letra C.

11. (CESPE / SEFAZ-RS – 2018) A ação constitucional que tem o cidadão como legitimado ativo e que objetiva defender interesse difuso para anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural denomina-se

- a) mandado de segurança.
- b) *habeas data*.
- c) *habeas corpus*.
- d) ação civil pública.
- e) ação popular.

Comentários:

A ação adequada para esse fim é a ***ação popular***. Essa ação tem o objetivo de anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico-cultural (art. 5º, LXXIII, CF). Cumpre lembrar, ainda, que apenas o ***cidadão*** é legitimado ativo para impetrar a ação popular, ou seja, a pessoa física em pleno gozo dos direitos civis e políticos. O gabarito é a letra E.

12. (CESPE / DPU – 2017) Sob o aspecto da legitimidade ativa, por meio de *habeas data* é possível obter informações relativas a qualquer pessoa, desde que as informações sejam classificadas como públicas.

Comentários:

O *habeas data* é ação de ***caráter personalíssimo***, somente podendo ser impetrado para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante. Questão errada.

13. (CESPE / Procurador do Município de Fortaleza – 2017) Pessoa jurídica pode impetrar *habeas corpus*.

Comentários:

O *habeas corpus* pode, sim, ser impetrado por qualquer pessoa jurídica, nacional ou estrangeira. A pessoa jurídica, entretanto, não pode ser paciente dessa ação, uma vez que não possui direito de locomoção a ser protegido. Questão correta.

14. (CESPE / Procurador do Município de Fortaleza – 2017) Pessoa jurídica pode impetrar mandado de injunção.

Comentários:

De fato, pessoa jurídica é legitimada a impetrar mandado de injunção. Questão correta.

15. (CESPE / TRE-BA – 2017) O remédio constitucional que representa, no plano institucional, a mais expressiva reação jurídica do Estado às instituições que lesem, efetiva ou potencialmente, os direitos de conhecimento de informações relativas à pessoa interessada constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, bem como de retificação de dados e complementação de registros existentes, é o (a):

- a) ação popular.
- b) mandado de injunção.
- c) *habeas data*
- d) mandado de segurança
- e) *habeas corpus*.

Comentários:

O *habeas data* é o remédio constitucional adequado para:

- a)** assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b)** a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.

O gabarito é a letra C.

16. (CESPE / TRE-TO – 2017) Jonas, servidor público federal, respondeu a processo administrativo disciplinar e, ao final, foi absolvido das acusações. No entanto, por um equívoco, no seu assentamento funcional passou a constar a informação de que ele havia sido condenado. Ao saber do erro, Jonas solicitou a retificação dos dados, mas o seu pedido foi indeferido.

Nessa situação hipotética, a ação cabível, de acordo com a CF, é

- a) a ação direta de inconstitucionalidade.
- b) a ação popular.
- c) o *habeas corpus*.
- d) o mandado de injunção.
- e) o *habeas data*.

Comentários:

O remédio constitucional adequado para uso por Jonas é o *habeas data*. Nos termos do art. 5º, LXXII, da Carta Magna, o *habeas data* poderá ser usado **para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo**. O gabarito é letra E.

17. (CESPE / TRE-PE - 2017) O *habeas corpus* é cabível

- a) para discutir excessivo valor exigido a título de alimentos em decisão que tenha decretado a prisão civil do devedor.
- b) em favor de pessoa jurídica, pois tem como objetivo fazer cessar todo e qualquer constrangimento ilegal.
- c) contra a aplicação de pena de multa em sentença penal condenatória, pois a pena pecuniária pode ser convertida em prisão.
- d) para afastar pena acessória de perda de cargo público imposta em sentença penal condenatória.
- e) em casos de flagrante ilegalidade da prisão civil por dívida de alimentos.

Comentários:

Letra A: errada. O *habeas corpus* não é o instrumento adequado para discutir o excessivo valor exigido a título de alimentos. Esse remédio constitucional visa à **proteção do direito de locomoção**. O valor dos alimentos deve ser discutido em outro tipo de ação judicial.

Letra B: errada. Pessoa jurídica não pode ser paciente de *habeas corpus*, uma vez que não é titular de direito de locomoção.

Letra C: errada. A Súmula 693 do STF determina que “não cabe *habeas corpus* **contra decisão condenatória a pena de multa**, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada”.

Letra D: errada. A perda de cargo público não afeta a liberdade de locomoção. Não pode, por isso, ser protegida por *habeas corpus*.

Letra E: correta. A prisão por dívida de alimentos é a única prisão civil admitida em nosso ordenamento jurídico. Cabe *habeas corpus* em caso de flagrante ilegalidade dessa prisão, uma vez que há direito de locomoção a ser protegido.

O gabarito é a letra E.

18. (CESPE / TCE-PA – 2016) Como o *habeas data* não pode ser utilizado por pessoa jurídica, deve ser reconhecida a ilegitimidade ativa na hipótese de pessoa jurídica ajuizar *habeas data* para obter informações de seu interesse constante de dados de determinada entidade governamental.

Comentários:

O *habeas data* pode ser impetrado por **pessoas físicas** e **pessoas jurídicas**. O art. 5º, LXXII, versa sobre as hipóteses de cabimento de *habeas data*:

Art. 5º (...)

LXXII - conceder-se-á *habeas data*:

- a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

Questão errada.

19. (CESPE / Escrivão PC-PE – 2016) Uma autoridade pública de determinado estado da Federação negou-se a emitir certidão com informações necessárias à defesa de direito de determinado cidadão. A informação requerida não era sigilosa e o referido cidadão havia demonstrado os fins e as razões de seu pedido.

Nessa situação hipotética, o remédio constitucional apropriado para impugnar a negativa estatal é o(a)

- a) ação popular.
- b) mandado de segurança.
- c) *habeas data*.
- d) *habeas corpus*.
- e) mandado de injunção.

Comentários:

Essa é uma típica pegadinha! O remédio constitucional destinado a proteger o direito à obtenção de certidões é o mandado de segurança. O gabarito é a letra B.

20. (CESPE / TRE-PI – 2016) A instauração de processo administrativo disciplinar contra servidor público para apuração de irregularidade funcional garante ao servidor o direito de impetrar *habeas corpus* para impedir o prosseguimento do processo administrativo.

Comentários:

Não cabe *habeas corpus* contra instauração de processo administrativo disciplinar, uma vez que o direito de locomoção não se encontra ameaçado. Questão errada.

21. (CESPE / TRE-PI – 2016) Não poderá ser conhecido *habeas corpus* impetrado em benefício alheio por indivíduo destituído de sanidade mental que não esteja representado ou assistido por outrem.

Comentários:

A legitimidade do *habeas corpus* é universal. Por isso, pode, sim, ser impetrado até mesmo por indivíduo destituído de sanidade mental, em benefício próprio ou alheio. Questão errada.

22. (CESPE / TJDF – 2016) O Ministério Público, havendo comprometimento de interesse social qualificado, possui legitimidade ativa para propor ação popular.

Comentários:

O Ministério Público **não tem legitimidade** para propor ação popular. A ação popular somente pode ser proposta pelo **cidadão**. Questão errada.

23. (CESPE / TJDF - 2016) É consolidado no STF o entendimento de que, presente a dúvida sobre o real interesse do paciente na impetração do *habeas corpus*, deve o juiz intimá-lo para que manifeste sua vontade em prosseguir ou não com a impetração.

Comentários:

A jurisprudência do STF considera que não será conhecido o *habeas corpus* **impetrado pelo Ministério Público** e **desautorizado pelo paciente**. Dessa forma, se houver dúvida quanto ao real interesse do paciente na impetração do *habeas corpus*, deverá o juiz intimá-lo para que ele manifeste sua vontade de prosseguir ou não com a impetração. Questão correta.

24. (CESPE / TJDF - 2016) O STF possui orientação pacífica segundo a qual a fixação de prazo decadencial para impetração de mandado de segurança ou de *habeas corpus* é compatível com a ordem constitucional.

Comentários:

Não há que se falar em prescrição ou decadência para o *habeas corpus*. No mandado de segurança, há prazo decadencial de cento e vinte dias. Questão errada.

25. (CESPE / TJDF - 2016) Para o cabimento da ação popular é exigível a demonstração do prejuízo material aos cofres públicos.

Comentários:

A propositura de ação popular **não exige** demonstração de prejuízo material aos cofres públicos. Havendo ilegalidade ficará caracterizado o dano ao patrimônio público, dando ensejo à propositura de ação popular. Questão errada

26. (CESPE / TJDF - 2016) O Ministério Público, havendo comprometimento de interesse social qualificado, possui legitimidade ativa para propor ação popular.

Comentários:

O Ministério Público não tem competência para propor ação popular. A legitimidade ativa em ação popular é concedida aos **cidadãos**. Questão errada

27. (CESPE / TJDF - 2015) O *habeas data* não é meio de solicitação e obtenção de informações de terceiros, uma vez que tem como objetivo assegurar o conhecimento de informações relativas ao próprio impetrante.

Comentários:

O *habeas data* é utilizado para assegurar o conhecimento de **informações relativas à pessoa do impetrante**, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público. Assim, o *habeas data* não é cabível para que se tenha acesso a informações de terceiros. Questão correta.

28. (CESPE / STJ – 2015) O *habeas data* não se presta à retificação das informações constantes de bancos de dados de entidades públicas.

Comentários:

O *habeas data* pode ser impetrado com duas finalidades diferentes (art. 5º, LXXII, CF):

- a) para **assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante**, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b) para a **retificação de dados**, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.

Questão errada.

29. (CESPE / FUB – 2015) A legitimidade para impetração de *habeas corpus* é universal, abrangendo a pessoa jurídica e também aqueles que não possuem capacidade civil plena.

Comentários:

Qualquer pessoa do povo, nacional ou estrangeira, independentemente de capacidade civil, política, idade, sexo, profissão ou estado mental pode fazer uso do *habeas corpus*, em benefício próprio ou alheio. Trata-se de remédio constitucional universal, que pode ser impetrado por pessoas jurídicas e por aquelas que não possuem capacidade civil plena. Questão correta.

30. (CESPE / TCE-MG – 2018) Rafael, brasileiro, regular em seus direitos políticos, cursa mestrado em determinada universidade federal mineira. Juan, amigo de Rafael, é chileno e cursa mestrado sanduíche nessa mesma instituição de ensino de Minas Gerais. Ambos fazem parte da Associação Amigos da Universidade Pública, que é formada por estudantes universitários e que tem como finalidade a averiguação de irregularidades no uso de recursos públicos da universidade. Em uma dessas ações de controle, Rafael e Juan constataram que um secretário de pós-graduação da referida universidade havia desviado dois milhões de reais destinados ao apoio de eventos internacionais de pesquisa, para reformar o seu apartamento funcional. Por ser ato lesivo ao patrimônio público, a transação irregular feita pelo secretário de pós-graduação poderá ser impugnada por meio de ação popular.

Nessa situação, a legitimidade para propor ação popular será

- a) da Associação Amigos da Universidade Pública, de Rafael e de Juan, em litisconsórcio.
- b) de Rafael ou de Juan.

- c) de Rafael, apenas.
- d) de Rafael ou da Associação Amigos da Universidade Pública.
- e) da Associação Amigos da Universidade Pública, apenas.

Comentários:

A legitimidade para propor ação popular é do cidadão (art. 5º, LXXIII, CF). Por isso, somente Rafael, brasileiro em gozo dos seus direitos políticos, poderá propor essa ação. O gabarito é a letra C.

- 31. (CESPE / STJ – 2018) A isenção de custas processuais na ação popular para a defesa de interesse coletivo ou difuso inclui o ônus da sucumbência, salvo se comprovada má fé.**

Comentários:

O autor popular fica isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência, salvo comprovada má fé (art. 5º, LXXIII, CF). Cabe destacar que a ação popular protege, sim, interesses coletivos ou difusos. Ela serve, afinal, para tutelar o patrimônio público, a moralidade administrativa, o meio ambiente e o patrimônio histórico-cultural. Questão correta.

- 32. (CESPE / STM – 2018) Constitui regra de garantia do direito humano fundamental ao meio ambiente a possibilidade de qualquer cidadão ser legitimado a propor ação popular visando à anulação de ato lesivo ao meio ambiente.**

Comentários:

A ação popular é instrumento de controle popular dos atos da Administração Pública. Por meio da ação popular, é possível anular atos lesivos ao meio ambiente, bem como à moralidade administrativa e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º, LXXIII, CF). Questão correta.

- 33. (CESPE / TCE-PE – 2017) Se determinado dirigente de autarquia estadual editar ato administrativo lesivo ao patrimônio público, qualquer cidadão ou pessoa jurídica poderá propor ação popular para anular o referido ato, sem custas judiciais.**

Comentários:

Pessoas jurídicas **não podem** propor ação popular. Apenas o cidadão pode propor essa ação, com o objetivo de anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico-cultural. Questão errada.

- 34. (CESPE / FUB – 2015) A ação popular — pertencente à categoria dos direitos políticos do cidadão — é um remédio constitucional que se manifesta como exercício da soberania popular e como instrumento da democracia direta.**

Comentários:

A ação popular é uma forma de controle popular da Administração Pública. É um remédio constitucional proposta por cidadão, traduzindo-se em instrumento de participação direta do povo na vida política da sociedade. Questão correta.

35. (CESPE / FUB – 2015) Será extinto por ilegitimidade superveniente o mandado de segurança coletivo impetrado por partido político que, embora possua representante no Congresso Nacional no momento da impetração, venha a perder essa representação no curso da ação.

Comentários:

A legitimidade do mandado de segurança é analisada **no momento em que a ação é impetrada**. Desse modo, mesmo que posteriormente o partido venha a perder a representatividade no Congresso Nacional, **não há ilegitimidade superveniente**. Questão errada.

36. (CESPE / MPOG – 2015) A ação popular deve ser proposta somente por partido político com representação no Congresso Nacional.

Comentários:

A ação popular não pode ser proposta por partido político. Ela deve ser proposta por **cidadão**, assim considerado aquele que está no pleno gozo dos direitos políticos. Questão errada.

37. (CESPE / TRE-GO – 2015) Qualquer associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano é parte legítima para propor ação popular que vise à anulação de ato lesivo ao patrimônio público ou ao meio ambiente.

Comentários:

Somente o **cidadão** é parte legítima para propor ação popular. Questão errada.

38. (CESPE / TRE-GO – 2015) O cidadão brasileiro, nato ou naturalizado, com capacidade eleitoral ativa, tem legitimidade para propor ação popular.

Comentários:

De fato, qualquer cidadão tem legitimidade para propor ação popular, nos termos do art. 5º, LXXIII, da CF/88:

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência (...).

Questão correta.

39. (CESPE / PGM-Manaus – 2018) A concessão do mandado de injunção está condicionada à ausência de norma regulamentadora para o exercício de um direito, ainda que esta omissão seja parcial.

Comentários:

O mandado de injunção é um remédio constitucional disponível para qualquer pessoa prejudicada pela falta de norma regulamentadora, que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania (art. 5º, LXXI, CF). É cabível não só para omissões legislativas de caráter absoluto ou total como também para as omissões de caráter parcial. Questão correta.

- 40. (CESPE / PGM-Manaus – 2018) Entre os legitimados para a impetração do mandado de injunção, figura a pessoa natural.**

Comentários:

De fato, qualquer pessoa - física ou jurídica - que se veja impossibilitada de exercer direito constitucional por falta de norma regulamentadora é legitimada a impetrar mandado de injunção. Questão correta.

- 41. (CESPE / TRE-BA – 2017 - Adaptada) Conforme a Constituição Federal de 1988, é cabível o ajuizamento de mandado de injunção no caso de omissão legislativa inconstitucional que inviabilize o exercício do direito de sufrágio.**

Comentários:

O mandado de injunção será concedido sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Questão correta.

- 42. (CESPE / TCE-PA – 2016) Entre os direitos fundamentais incluem-se os remédios constitucionais, como, por exemplo, o mandado de injunção, criado pela Constituição Federal de 1988 e que tem por finalidade suprir a falta de norma regulamentadora que inviabilize o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.**

Comentários:

O mandado de injunção é o remédio constitucional que visa combater as “**omissões inconstitucionais**”. Segundo o art. 5º, LXXI, CF/88, LXXI “*conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania*”. Questão correta.

- 43. (CESPE / PC-PE – 2016) A sentença em mandado de injunção gera efeitos erga omnes, alcançando, de maneira indistinta, todos aqueles privados de exercer quaisquer direitos e liberdades constitucionais por falta de norma regulamentadora.**

Comentários:

Como regra geral, a sentença em mandado de injunção gera efeitos *inter partes*. Vale ressaltar que é possível, entretanto, que seja *conferida eficácia erga omnes à decisão*, quando isso for inerente ou indispensável ao exercício do direito, liberdade ou da prerrogativa objeto da impetração. Questão errada

- 44. (CESPE / PC-PE – 2016) O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por sindicatos, entidades de classe e associações, mas não por partidos políticos, pois se destinam à defesa de interesses coletivos comuns a determinada coletividade de pessoas.**

Comentários:

O mandado de segurança coletivo pode, sim, ser impetrado por partido político, desde que este tenha representação no Congresso Nacional (art. 5º, LXX, “a”, CF). Questão errada.

- 45. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) É pacífica a orientação jurisprudencial segundo a qual não se admite mandado de segurança contra lei em tese; essa compreensão, todavia, não impede a impetração contra atos infralegais, tais como regulamentos e portarias, ainda que estes sejam dotados de abstração e generalidade.**

Comentários:

Segundo o STF, não cabe mandado de segurança contra lei em tese. Os atos infralegais dotados de abstração e generalidade podem ser considerados “lei em tese” e, portanto, não podem ser atacados por mandado de segurança. Questão errada.

- 46. (CESPE / TJDF – 2015) Decai o mandado de segurança impetrado no TJDF contra ato de autoridade coatora que deveria ser processada na justiça federal se o processo não for remetido ao juízo competente em até cento e vinte dias após a ocorrência do ato.**

Comentários:

Não cabe falar em decadência nesse caso, uma vez que o impetrante buscou os seus direitos no Judiciário dentro do prazo. A demanda já foi submetida ao Judiciário, o que afasta a decadência. Questão errada.

- 47. (CESPE / TJDF – 2015) A atuação das associações na defesa de seus associados em mandado de segurança coletivo independe de autorização.**

Comentários:

É o que prevê a Súmula 629 do STF, segundo a qual “a impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados **independe da autorização destes**”. Trata-se do instituto da substituição processual. Questão correta.

- 48. (CESPE / TJDF – 2015) As associações possuem legitimidade para deduzir interpelação judicial como medida preparatória de ação penal em defesa da honra de seus associados.**

Comentários:

Segundo o STF, as **associações não têm legitimidade** para promover interpelação judicial em defesa da honra de seus associados, por se tratar de um direito personalíssimo de quem foi atingido em sua honra¹. Questão errada.

49. (CESPE / TJDF – 2015) À luz do entendimento do STF, a desistência do mandado de segurança, total ou parcial, depende da aquiescência da autoridade impetrada.

Comentários:

O STF entende que a desistência do mandado de segurança **independe da aquiescência da autoridade impetrada**. Segundo a Corte, é *“lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários”*. Questão errada.

50. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes.

Comentários:

É isso mesmo! A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe **independe da autorização** dos associados. Questão correta.

51. (CESPE / AGU – 2015) De acordo com o atual entendimento do STF, a decisão proferida em mandado de injunção pode levar à concretização da norma constitucional despida de plena eficácia, no tocante ao exercício dos direitos e das liberdades constitucionais e das prerrogativas relacionadas à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Comentários:

O STF vem adotando a **corrente concretista** acerca dos efeitos do mandado de injunção. Nesse sentido, a Corte não tem se limitado a declarar a mora legislativa; ao contrário, as decisões do STF buscam **concretizar a norma constitucional** pendente de regulamentação. Questão correta.

52. (CESPE / TCU – 2015) O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político que tenha representação no Congresso Nacional.

Comentários:

O partido político com representação no Congresso Nacional é legitimado para impetrar mandado de segurança coletivo. Relembremos o que dispõe a Carta Magna:

Art. 5º, LXX – o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

¹ PET nº 1.249/DF-AgR, Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 09/04/99.

- 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 correta.

53. (CESPE / FUB – 2015) Uma entidade de classe que estiver em funcionamento há apenas seis meses não possui, por essa razão, legitimidade para impetração de mandado de segurança coletivo em defesa de interesse de seus membros.

Comentários:

Relembremos o que dispõe a Carta Magna:

Art. 5º, LXX – 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;

No rol de legitimados a impetrar mandado de segurança coletivo, apenas as associações devem ser legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano. Não se exige o mesmo das entidades de classe, que não precisam cumprir essa exigência. Questão errada.

LISTA DE QUESTÕES

Direitos e Deveres Individuais e Coletivos – Art. 5º, XXXII a LXXIX

1. CEBRASPE (CESPE) - TAMB (ICMBio)/ICMBio/2022

Com pertinência à Política Nacional de Educação Ambiental (PNEA), ao Programa Nacional de Educação Ambiental (ProNEA) e ao que dispõe a Constituição Federal de 1988, julgue o item que se segue.

Constitui crime inafiançável, imprescritível e insuscetível de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes, de animais silvestres, de minerais preciosos, de madeiras nobres e de material genético, o terrorismo e o bioterrorismo, os crimes hediondos, a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático, a prática do racismo, do especismo e do ecocídio.

2. CEBRASPE (CESPE) - TCE RJ/TCE RJ/Técnico/2022

A respeito da Constituição Federal de 1988 (CF) e das suas disposições relativas aos direitos e às garantias fundamentais, julgue o item a seguir.

Por força do princípio da dignidade da pessoa humana, a pena de morte não é admitida, em nenhuma hipótese, pela CF.

3. CEBRASPE (CESPE) - Adm (FUB)/FUB/2022

No que se refere à Constituição Federal (CF), julgue o item a seguir.

Direitos fundamentais como a proteção à maternidade e à infância são direitos sociais tratados como matérias irrevogáveis na CF, conhecidas como cláusulas pétreas, não podendo ser alvo de diminuição ou revogação por emenda constitucional.

4. (CESPE/ MPC-PA – 2019) Sobre as possibilidades de interferência estatal no direito fundamental à liberdade de associação, assinale a opção correta.

- a) Cabe ao Poder Executivo determinar a dissolução compulsória de associação que tenha por objetivo a promoção de fins ilícitos.
- b) A produção dos efeitos da decisão judicial que determina a dissolução compulsória de associação depende do seu trânsito em julgado.
- c) A legitimidade da associação para a representação de seus filiados restringe-se ao âmbito judicial.
- d) A atuação judicial de associação na condição de substituta processual depende de autorização dos associados por meio de procuração.

- e) A exclusão de um associado de uma entidade religiosa por questões ideológicas está sujeita a revisão pelo Estado.
- 5. (CESPE/ TJ-DFT – 2019) A CF assegura aos cidadãos, independentemente do pagamento de taxas, da comprovação de estado de pobreza ou de insuficiência de recurso,**
- a) a certidão de casamento.
 - b) a obtenção de certidões em repartições públicas.
 - c) a assistência jurídica integral.
 - d) a certidão de óbito.
 - e) a criação e a dissolução de associações.
- 6. (CESPE / TJ-PR – 2019) As normas definidoras dos direitos e das garantias fundamentais**
- a) são programáticas.
 - b) têm aplicação imediata.
 - c) estabelecem hierarquia entre os direitos previstos.
 - d) vedam a ampliação de seu conteúdo por tratados internacionais.
 - e) são listadas em rol taxativo na Constituição Federal de 1988 (CF).
- 7. (CESPE / PGE-PE – 2019) A ausência de assistência técnica de advogado durante o processo administrativo disciplinar torna o processo nulo.**
- 8. (CESPE / PGE-PE – 2019) É garantido ao defensor de investigado o pleno acesso aos documentos já anexados ao procedimento investigatório, mesmo que o inquérito policial esteja classificado como sigiloso.**
- 9. (CESPE / PRF – 2019) São constitucionalmente assegurados ao preso o direito à identificação dos agentes estatais responsáveis pela sua prisão e o direito de permanecer em silêncio.**
- 10. (CESPE / Instituto Rio Branco – 2018) A CF veda a extradição de estrangeiro em razão de crime político ou de opinião.**
- 11. (CESPE / MP-PI – 2018) Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados em cada casa do Congresso Nacional, nos termos da CF, serão equivalentes às emendas constitucionais.**
- 12. (CESPE / Polícia Federal – 2018) Dada a previsão constitucional de que nenhuma pena passará da pessoa do condenado a outrem, o ordenamento jurídico veda que obrigações de reparação de danos sejam estendidas aos sucessores do condenado.**
- 13. (CESPE / PC-SE – 2018) Em caso de perigo à integridade física do preso, admite-se o uso de algemas, desde que essa medida, de caráter excepcional, seja justificada por escrito.**

- 14. (CESPE / PC-SE – 2018) Conforme texto constitucional vigente, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra terão de ser comunicados em até vinte e quatro horas ao juiz competente e à família do preso ou a pessoa por ele indicada.**
- 15. (CESPE / CGM de João Pessoa-PB – 2018) A obrigação financeira da pessoa falecida de reparar determinado dano pode ser estendida aos seus sucessores, sendo limitada ao valor do patrimônio transferido pela sucessão decorrente do óbito.**
- 16. (CESPE / CGM de João Pessoa-PB – 2018) A lei não pode prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a expectativa de direito.**
- 17. (CESPE / MPU – 2018) Os tratados internacionais sobre direitos humanos possuem status de emendas constitucionais, de maneira que a autoridade pública que a eles desobedecer estará sujeita a responsabilização.**
- 18. (CESPE / SEFAZ-RS – 2018) Iniciada a audiência de instrução, o juiz determinou que o réu da ação penal fosse algemado. Nesse caso, de acordo com o Supremo Tribunal Federal, o juiz agiu licitamente se comprovado que**
- a) O crime é punível com pena de reclusão.
 - b) o réu tem transtorno psicológico.
 - c) a segurança do próprio réu estava em risco.
 - d) o crime tenha sido cometido com violência.
 - e) a vítima estava na sala de audiência.
- 19. (CESPE / SEFAZ-RS – 2018) Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, depois de aprovados internamente em cada casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, são considerados equivalentes a**
- a) leis federais.
 - b) súmulas vinculantes.
 - c) medidas provisórias.
 - d) leis complementares.
 - e) emendas constitucionais.
- 20. (CESPE / PC-MA – 2018) De acordo com o rol de direitos e deveres individuais e coletivos elencados no art. 5º da Constituição Federal de 1988 (CF),**
- a) em nenhuma circunstância haverá penas cruéis ou de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados ou de banimento.
 - b) a definição do estabelecimento prisional onde será cumprida a pena independe do delito, da idade e do sexo do apenado.

- c) será protegida a livre manifestação do pensamento, inclusa a anônima.
- d) será ampla a liberdade de associação, independentemente de autorização dos poderes públicos.
- e) homens e mulheres são absolutamente iguais em direitos e obrigações.

21. (CESPE / STM – 2018) A lei não poderá restringir a divulgação de nenhum ato processual penal, sob pena de ferir o princípio da publicidade.

22. (CESPE / EBSERH – 2018) É dever dos servidores públicos atender ao público com presteza, disponibilizando todas as informações por ele requeridas.

23. (CESPE / PGE-PE – 2018) Considere as duas afirmações a seguir.

I - Em um processo judicial, o Estado deve assegurar a observância do contraditório e da ampla defesa.

II - Nas relações entre a imprensa e os particulares, a imprensa deve observar o direito à honra, sob pena de consequências como direito de resposta e indenização por dano material ou moral.

As afirmações I e II contemplam situações que exemplificam a

- a) eficácia horizontal dos direitos fundamentais.
- b) eficácia externa dos direitos fundamentais.
- c) eficácia diagonal dos direitos individuais.
- d) eficácia vertical e a eficácia horizontal dos direitos individuais, respectivamente.
- e) eficácia externa e a eficácia vertical dos direitos individuais, respectivamente.

24. (CESPE / STM – 2018) A despeito do princípio constitucional da vedação às provas ilícitas, o juiz poderá considerar uma prova ilícita em qualquer situação, desde que se convença de sua importância para a condenação do réu.

25. (CESPE / STM – 2018) A garantia, aos acusados em geral, de contraditar atos e documentos com os meios e recursos previstos atende aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

26. (CESPE / STM – 2018) Ninguém será processado nem sentenciado, senão pela autoridade competente, em respeito ao princípio constitucional do juiz natural.

27. (CESPE / TJ-PR – 2017) É inconstitucional a prisão do depositário infiel, salvo daquele a quem a legislação impuser a responsabilidade de reter tributos.

28. (CESPE / PGE-SE – 2017) Determinada demanda judicial, em que são partes um estrangeiro residente no Brasil e um estado da Federação, prolonga-se por vinte e cinco anos.

Nesse caso, à luz da legislação e da doutrina constitucional, o direito à razoável duração do processo

- a) é norma programática e não gera efeitos individuais imediatos no caso concreto.
- b) é aplicável em favor do estrangeiro na esfera judicial, mas não o seria no âmbito administrativo.
- c) pode amparar ambas as partes e ter efeitos imediatos sobre a situação individual cogitada.

d) não ampara o estado da Federação, por se tratar de direito individual oponível contra o Estado.

e) não ampara o estrangeiro, por ausência de previsão no texto constitucional.

29. (CESPE / TRF 1ª Região – 2017) Entidade estatal que editar determinada lei poderá invocar a garantia da irretroatividade para assegurar que a referida norma não prejudique ato jurídico perfeito, direito adquirido e coisa julgada.

30. (CESPE / TRF 1ª Região – 2017) A Constituição Federal, ao prever, de forma exaustiva, os direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, faz que sejam desconsiderados outros direitos humanos, mesmo que estejam previstos em tratados internacionais dos quais o Brasil seja parte.

31. (CESPE / TRF 1ª Região – 2017) Brasileiro naturalizado que tiver praticado crime comum antes da sua naturalização poderá ser extraditando.

32. (CESPE / PM-AL – 2017) A Constituição Federal de 1988 estabelece a prisão como medida excepcional, que, em regra, depende de flagrante delito ou de ordem escrita e fundamentada.

33. (CESPE / TCE-PE – 2017) Para a interposição de recurso administrativo no caso de indeferimento de pedido protocolado em determinado órgão público, poderá ser exigido depósito prévio de dinheiro ou bem se a causa tratar de questões patrimoniais.

34. (CESPE / TCE-PE – 2017) De acordo com a CF, somente estarão isentas do pagamento de taxa para obtenção de certidões em repartição pública para defesa de direitos as pessoas que comprovarem sua hipossuficiência.

35. (CESPE / Escrivão PC-GO – 2016) A respeito dos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988, assinale a opção correta.

a) De acordo com a lei, a prática da tortura é considerada crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, por ele respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-lo, se omitirem.

b) A prisão em flagrante deve ser imediatamente relaxada pela autoridade judiciária, devido ao fato de ser vedado levar pessoas à prisão ou mantê-las na prisão nas situações em que a lei admitir a liberdade provisória.

c) Nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, permite-se que ordem judicial afaste a inviolabilidade do sigilo da correspondência.

d) Constituem crimes inafiançáveis e imprescritíveis o terrorismo e os definidos como crimes hediondos; a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático.

e) É permitida a extradição de brasileiro naturalizado, em caso de crime comum praticado após a naturalização ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins.

36. (CESPE / TCE-PR - 2016) Tratados e convenções internacionais recepcionados pela República Federativa do Brasil, em geral, têm status equivalente ao das emendas constitucionais.

37. (CESPE / TCE-PR – 2016) A legislação brasileira veda a extradição se, para o crime cometido pelo extraditando, a legislação do país requerente previr pena perpétua, ainda que tal país se comprometa a comutá-la em prisão de, no máximo, trinta anos.

38. (CESPE / TCE-PA – 2016) Situação hipotética: Em 2010, João foi naturalizado brasileiro e, em 2012, se envolveu em tráfico ilícito internacional de entorpecentes. Devido a essa infração penal, determinado país requereu a sua extradição.

Assertiva: Nessa situação, o pedido deverá ser negado, uma vez que a CF veda a extradição de brasileiro.

39. (CESPE / TCE-PA – 2016) O direito de petição configura instrumento de controle administrativo: por meio dele, assegura-se a qualquer pessoa a defesa de direitos, individuais ou coletivos, bem como o direito de peticionar contra ilegalidade ou abuso de poder, perante autoridade administrativa competente de qualquer dos poderes constituídos.

40. (CESPE / Agente PC-PE – 2016) À luz das disposições da CF, assinale a opção correta acerca dos direitos e garantias individuais.

a) O Estado pode impor prestação alternativa fixada em lei ao indivíduo que, alegando conflito com suas convicções políticas, se recusar a cumprir obrigação legal a todos imposta, desde que a prestação seja compatível com suas crenças. Em caso de recusa em cumpri-la, o indivíduo poderá ser privado de seus direitos.

b) Diante de indícios veementes da prática de ilícitos no interior de determinada residência, o agente de polícia poderá realizar busca de provas no local sem o consentimento do morador e sem mandado judicial, desde que o faça durante o dia.

c) O cidadão que, naturalizado brasileiro, cometer crime comum em viagem a seu país de origem retornar ao Brasil poderá ser extraditado, bastando que haja solicitação do país da nacionalidade anterior.

d) Servidor público que cometer crime no exercício da função não poderá ser condenado, na esfera penal, a partir de prova obtida por meio ilícito; no entanto, essa mesma prova, complementada por outras provas lícitas, poderá ser utilizada para aplicar penalidade em eventual processo administrativo movido contra o servidor.

e) O profissional que, trabalhando com divulgação de informações, veicular, em seu nome, notícia de fonte sigilosa não estará sujeito a responder por eventuais prejuízos que essa divulgação causar a outrem.

41. (CESPE / Agente PC-PE – 2016 - Adaptada) Considerando as disposições da CF, é correto afirmar que a norma constitucional segundo a qual

a) a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito nem a coisa julgada é de eficácia limitada e aplicabilidade direta.

b) ninguém será privado de liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal é de eficácia plena e aplicabilidade imediata.

c) é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer é de eficácia plena e de aplicabilidade imediata.

- d) ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante é de eficácia contida e aplicabilidade não integral.
- 42. (CESPE / DPU – 2016) Para que direitos e garantias expressos em tratados internacionais ratificados pelo Brasil sejam formalmente reconhecidos no sistema jurídico brasileiro, é necessária a aprovação de cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros.**
- 43. (CESPE / DPU – 2016) Dada a garantia constitucional de acesso à justiça, é vedada a exigência de prévio ingresso pelas vias extrajudiciais como requisito para o acesso ao Poder Judiciário, não sendo extensível, tal vedação, às ações relativas às competições desportivas.**
- 44. (CESPE/ PC-PE – 2016) Conforme o texto constitucional, o civilmente identificado somente será submetido à identificação criminal se a autoridade policial, a seu critério, julgar que ela é essencial à investigação policial.**
- 45. (CESPE / TRT 8ª Região – 2016) Assinale a opção correta com relação aos direitos e deveres individuais e coletivos assegurados e garantidos pela CF.**
- a) É absolutamente proibida a aplicação de pena de morte ou de prisão perpétua em todo o território nacional e a qualquer tempo.
- b) Diferentemente do direito de propriedade, o direito de herança não é garantido pelas normas constitucionais.
- c) É dever do Estado promover a defesa dos direitos do consumidor na forma da lei.
- d) O *habeas data* é o instituto adequado para a garantia da liberdade de acusados de prática criminal se não configurado flagrante delito.
- e) É vedada a concessão de asilo político para nacionais de Estados com os quais o Brasil tenha relação diplomática.
- 46. (CESPE / TRT 8ª Região – 2016) No que se refere aos direitos e garantias fundamentais elencados na CF, os estrangeiros residentes e não residentes no Brasil equiparam-se aos brasileiros.**
- 47. (CESPE / PC-PE – 2016) Os direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, razão por que nenhum dos direitos individuais elencados na CF necessita de lei para se tornar plenamente exequível.**
- 48. (CESPE / PC-PE – 2016) Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, para que sejam equivalentes a emendas constitucionais, deverão ser aprovados em cada Casa do Congresso Nacional, por maioria absoluta de votos, em dois turnos de discussão e votação.**
- 49. (CESPE / TRE-PI – 2016) Gravação de conversa telefônica sem autorização judicial, registrada por um dos interlocutores, é considerada prova ilícita, ante o sigilo das comunicações telefônicas, constitucionalmente assegurado.**

50. (CESPE / TJDF – 2016) O direito ao duplo grau de jurisdição é assegurado expressamente na CF, decorre da proteção judiciária efetiva e não admite ressalvas, salvo a preclusão decorrente da própria inação processual.
51. (CESPE / TRE-RS – 2015) Os objetivos fundamentais traçados pela CF constam de rol taxativo que não admite ampliação por obra do intérprete constitucional.
52. (CESPE/ CGE-PI – 2015) Na Constituição Federal de 1988 (CF), não está prevista a exigência de depósito ou de arrolamento prévio de dinheiro ou de bens para que seja admitido recurso administrativo.
53. (CESPE / TRE-RS – 2015) Previsto expressamente na CF, o princípio do devido processo legal assegura o contraditório e a ampla defesa aos litigantes em processo judicial, mas não em processo administrativo.
54. (CESPE/ TCE-RN – 2015) Comumente, confundem-se os princípios da legalidade e da reserva legal. O primeiro, contudo, é mais abrangente e representa o dever de submissão e respeito à lei. O segundo, por sua vez, consiste na imposição constitucional de que determinadas matérias sejam regulamentadas por lei formal.
55. (CESPE / DPE-RN – 2015) A determinação de foro justificada por prerrogativa de função, ainda que instituída exclusivamente por Constituição estadual, prevalece sobre a competência do tribunal de júri.
56. (CESPE / DPE-RN – 2015) Por ferir o direito à privacidade, é ilegítima a publicação, em qualquer tipo de veículo, dos nomes de servidores da administração pública e do valor dos vencimentos e vantagens pecuniárias por eles recebidos.
57. (CESPE / DPE-RN – 2015) Segundo o STF, os tratados internacionais referentes aos direitos humanos têm status de norma constitucional, independentemente do seu eventual quorum de aprovação.
58. (CESPE/ IRBr Diplomata – 2015) A Constituição Federal determina que o brasileiro nato nunca será extraditado e que o brasileiro naturalizado somente será extraditado no caso de ter praticado crime comum antes da naturalização.
59. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) O fato de o direito à privacidade ser assegurado a todos faz que seja inconstitucional lei municipal que determine a publicação dos nomes dos servidores do município acompanhados dos valores de seus subsídios.
60. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) De acordo com o princípio da dignidade da pessoa humana, o uso de algemas justifica-se apenas se houver resistência ou fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros.
61. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) A competência do júri para o julgamento de crimes dolosos contra a vida não é absoluta e pode ser excepcionada por regra da própria CF, como, por exemplo, o julgamento de prefeitos pelo TJ.

62. (CESPE / MPU – 2015) O fornecimento de certidão para a defesa de direitos ou para o esclarecimento de situações pessoais pelos órgãos públicos encontra respaldo constitucional.
63. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) Desde que prevista em lei, é constitucional, em processo administrativo, a exigência de depósito ou de arrolamento prévio de bens e de direitos como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo.
64. (CESPE / STJ – 2015) O preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão, somente havendo sigilo em caso de necessidade de proteção da segurança dos agentes públicos envolvidos no caso.
65. (CESPE / STJ – 2015) Ao advogado de uma pessoa sob investigação é permitido o acesso aos autos do inquérito policial, mesmo que estes sejam classificados como sigilosos, por ser este um direito garantido ao investigado.
66. (CESPE / STJ – 2015) São equivalentes às emendas constitucionais todos os tratados aprovados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros.
67. (CESPE / MPU – 2015) É assegurado o acesso às informações de interesse particular retidas pelos órgãos públicos.
68. (CESPE / MPOG – 2015) O direito do cidadão de receber dos órgãos públicos informações de interesse coletivo inclui também aquelas imprescindíveis à segurança da sociedade.
69. (CESPE / MPOG – 2015) O direito adquirido, entendido como aquele que já se incorporou ao patrimônio do seu titular, não poderá ser prejudicado por lei posterior.
70. (CESPE/ MPU – 2015) A prática de racismo constitui crime inafiançável e imprescritível.
71. (CESPE / FUB – 2015) Nos processos judiciais, são assegurados aos litigantes os direitos fundamentais do contraditório e da ampla defesa. Entretanto, diante do princípio da autotutela administrativa, essa garantia é inaplicável aos processos administrativos.
72. (CESPE / TRF 5ª Região – 2015) O direito a ampla defesa não engloba o acesso aos documentos em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária.
73. (CESPE / MPU – 2015) O direito de petição só se aplica ao judiciário.
74. (CESPE / MPU – 2015) A CF traz uma enumeração taxativa dos direitos fundamentais.
75. (CESPE / MPU – 2015) Os direitos fundamentais só podem ser garantidos quando regulamentados em lei.
76. (CESPE / MPOG – 2015) Em nenhuma hipótese, o brasileiro nato poderá ser extraditado.

77. (CESPE / TCU – 2015) Se for imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, será permitido o sigilo dos atos administrativos.
78. (CESPE / DPU – 2015) Não viola a cláusula do devido processo legal a exigência de arrolamento prévio de bens para fins de admissibilidade de recurso administrativo.

GABARITO

- | | |
|-------------|-------------|
| 1. ERRADA | 42. ERRADA |
| 2. ERRADA | 43. CORRETA |
| 3. CERTA | 44. ERRADA |
| 4. LETRA B | 45. LETRA C |
| 5. LETRA B | 46. ERRADA |
| 6. LETRA B | 47. ERRADA |
| 7. ERRADA | 48. ERRADA |
| 8. CORRETA | 49. ERRADA |
| 9. CORRETA | 50. ERRADA |
| 10. CORRETA | 51. ERRADA |
| 11. CORRETA | 52. CORRETA |
| 12. ERRADA | 53. ERRADA |
| 13. CORRETA | 54. CORRETA |
| 14. ERRADA | 55. ERRADA |
| 15. CORRETA | 56. ERRADA |
| 16. ERRADA | 57. ERRADA |
| 17. ERRADA | 58. ERRADA |
| 18. LETRA C | 59. ERRADA |
| 19. LETRA E | 60. CORRETA |
| 20. LETRA D | 61. CORRETA |
| 21. ERRADA | 62. CORRETA |
| 22. ERRADA | 63. ERRADA |
| 23. LETRA D | 64. ERRADA |
| 24. ERRADA | 65. CORRETA |
| 25. CORRETA | 66. ERRADA |
| 26. CORRETA | 67. CORRETA |
| 27. ERRADA | 68. ERRADA |
| 28. LETRA C | 69. CORRETA |
| 29. ERRADA | 70. CORRETA |
| 30. ERRADA | 71. ERRADA |
| 31. CORRETA | 72. ERRADA |
| 32. CORRETA | 73. ERRADA |
| 33. ERRADA | 74. ERRADA |
| 34. ERRADA | 75. ERRADA |
| 35. LETRA A | 76. CORRETA |
| 36. ERRADA | 77. CORRETA |
| 37. ERRADA | 78. ERRADA |
| 38. ERRADA | |
| 39. CORRETA | |
| 40. LETRA A | |
| 41. LETRA B | |

LISTA DE QUESTÕES

Remédios Constitucionais

1. CEBRASPE (CESPE) - APC (FUNPRES-P-EXE)/FUNPRES-P-EXE/Jurídica/2022

Com base no texto da Constituição Federal de 1988, julgue o item seguinte.

Para ter legitimidade ativa para a impetração de mandado de segurança coletivo, o partido político deve ter representação no Congresso Nacional.

2. CEBRASPE (CESPE) - AAAJ (DP DF)/DP DF/Direito e Legislação/2022

Acerca dos elementos processuais associados à ação de improbidade e aos remédios constitucionais, julgue o item a seguir.

Se o responsável por ilegalidade ou por abuso de poder for agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público, a proteção de direito líquido e certo ocorrerá por meio de mandado de segurança.

3. CEBRASPE (CESPE) - ACE TCE RJ/TCE RJ/Organizacional/Tecnologia da Informação/2022

Túlio, líder de movimento pela liberação do uso da maconha, comunicou as autoridades acerca da realização de marcha, com cerca de duas mil pessoas, em determinado local público, a favor de projeto de lei que propunha a legalização do consumo recreativo desse entorpecente. Ao tomar conhecimento do evento, Luísa, presidente da Associação de Prevenção ao Uso de Drogas, convocou, sem avisar a autoridade competente, manifestação contra o mencionado projeto de lei para o mesmo dia e local da referida marcha.

Considerando essa situação hipotética, as disposições da Constituição Federal de 1988 (CF) e o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), julgue o item que se segue.

O remédio constitucional adequado para a tutela do exercício do direito de reunião é o mandado de segurança.

4. CEBRASPE (CESPE) - DP RS/DPE RS/2022

Em relação ao mandado de injunção, julgue o seguinte item.

A legitimação constitucional conferida à Defensoria Pública para a propositura do mandado de injunção coletivo está ligada a sua finalidade essencial na tutela de interesse difusos, coletivos e individuais homogêneos que tenham repercussão em interesses tutelados, especialmente relevantes para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5.º da Constituição Federal.

5. CEBRASPE (CESPE) - PJM (Pires do Rio)/Pref Pires do Rio/2022

Acerca dos remédios constitucionais garantidores de direitos individuais e fundamentais, julgue o item a seguir.

É cabível mandado de injunção contra norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e das liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

6. CEBRASPE (CESPE) - AAAJ (DP DF)/DP DF/Direito e Legislação/2022

Acerca dos elementos processuais associados à ação de improbidade e aos remédios constitucionais, julgue o item a seguir.

Qualquer pessoa, física ou jurídica, é parte legítima para propor ação popular que vise anular ato lesivo à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

7. (CESPE / TCE-PB – 2018) Jorge, cidadão brasileiro com dezoito anos de idade, deseja tomar medida jurídica, sob o fundamento de que determinada prerrogativa inerente a sua cidadania não pode ser usufruída em razão de omissão legislativa na edição de norma regulamentadora de dispositivo constitucional.

Nessa situação hipotética, para buscar tutela jurisdicional, de acordo com o rol de direitos e garantias fundamentais, Jorge deverá valer-se de

- a) habeas data.
- b) mandado de injunção.
- c) mandado de segurança.
- d) ação direta de inconstitucionalidade por omissão.
- e) ação popular.

8. (CESPE / DPE-PE – 2018) A respeito dos mecanismos de proteção aos direitos humanos previstos na Constituição Federal de 1988 e dos remédios constitucionais, assinale a opção correta.

- a) A ação popular é remédio constitucional para assegurar o conhecimento de informações relativas ao impetrante, constantes de registros ou de bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público.
- b) O mandado de segurança coletivo caracteriza-se por ter dois ou mais impetrantes, que sejam pessoas físicas ou jurídicas, no polo ativo.
- c) O *habeas data* visa anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa e ao patrimônio histórico e cultural.
- d) Mandado de injunção é o instrumento constitucional a ser utilizado na hipótese de a ausência de norma inviabilizar o exercício de direito ou de liberdade constitucional referente à cidadania ou à soberania.

e) A finalidade do *habeas corpus* é proteger direito líquido e certo quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

9. (CESPE / SEFAZ-RS – 2018) Autoridade pública do tribunal de justiça de determinado estado vetou, durante um mês, a retirada de autos dos processos em trâmite naquele tribunal por advogados atuantes nas causas, alegando que tal medida seria necessária para melhorar a organização dos servidores do órgão, que estavam realocando os autos dos processos nas salas do tribunal. Considerando que a medida tomada por essa autoridade foi ilegal, a Ordem dos Advogados do Brasil local ajuizou ação constitucional a fim de proteger direito líquido e certo da classe de advogados, que foram prejudicados ao terem sido impedidos de exercer suas atividades profissionais.

Nessa situação hipotética, a OAB impetrou

- a) *habeas corpus*.
- b) *habeas data*.
- c) mandado de injunção.
- d) mandado de segurança coletivo.
- e) ação civil pública.

10. (CESPE / TCM-BA – 2018) O cidadão que entender que seu direito líquido e certo foi violado por ato de agente do tribunal de contas que atuava no exercício de suas funções poderá se valer do remédio constitucional denominado

- a) mandado de injunção.
- b) ação popular.
- c) mandado de segurança.
- d) ação civil pública.
- e) ação rescisória.

11. (CESPE / SEFAZ-RS – 2018) A ação constitucional que tem o cidadão como legitimado ativo e que objetiva defender interesse difuso para anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural denomina-se

- a) mandado de segurança.
- b) *habeas data*.
- c) *habeas corpus*.
- d) ação civil pública.
- e) ação popular.

12. (CESPE / DPU – 2017) Sob o aspecto da legitimidade ativa, por meio de *habeas data* é possível obter informações relativas a qualquer pessoa, desde que as informações sejam classificadas como públicas.

13. (CESPE / Procurador do Município de Fortaleza – 2017) Pessoa jurídica pode impetrar *habeas corpus*.

14. (CESPE / Procurador do Município de Fortaleza – 2017) Pessoa jurídica pode impetrar mandado de injunção.

15. (CESPE / TRE-BA – 2017) O remédio constitucional que representa, no plano institucional, a mais expressiva reação jurídica do Estado às instituições que lesem, efetiva ou potencialmente, os direitos de conhecimento de informações relativas à pessoa interessada constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, bem como de retificação de dados e complementação de registros existentes, é o (a):

- a) ação popular.
- b) mandado de injunção.
- c) *habeas data*
- d) mandado de segurança
- e) *habeas corpus*.

16. (CESPE / TRE-TO – 2017) Jonas, servidor público federal, respondeu a processo administrativo disciplinar e, ao final, foi absolvido das acusações. No entanto, por um equívoco, no seu assentamento funcional passou a constar a informação de que ele havia sido condenado. Ao saber do erro, Jonas solicitou a retificação dos dados, mas o seu pedido foi indeferido.

Nessa situação hipotética, a ação cabível, de acordo com a CF, é

- a) a ação direta de inconstitucionalidade.
- b) a ação popular.
- c) o *habeas corpus*.
- d) o mandado de injunção.
- e) o *habeas data*.

17. (CESPE / TRE-PE - 2017) O *habeas corpus* é cabível

- a) para discutir excessivo valor exigido a título de alimentos em decisão que tenha decretado a prisão civil do devedor.
- b) em favor de pessoa jurídica, pois tem como objetivo fazer cessar todo e qualquer constrangimento ilegal.
- c) contra a aplicação de pena de multa em sentença penal condenatória, pois a pena pecuniária pode ser convertida em prisão.
- d) para afastar pena acessória de perda de cargo público imposta em sentença penal condenatória.
- e) em casos de flagrante ilegalidade da prisão civil por dívida de alimentos.

18. (CESPE / TCE-PA – 2016) Como o *habeas data* não pode ser utilizado por pessoa jurídica, deve ser reconhecida a ilegitimidade ativa na hipótese de pessoa jurídica ajuizar *habeas data* para obter informações de seu interesse constante de dados de determinada entidade governamental.

19. (CESPE / Escrivão PC-PE – 2016) Uma autoridade pública de determinado estado da Federação negou-se a emitir certidão com informações necessárias à defesa de direito de determinado cidadão. A informação requerida não era sigilosa e o referido cidadão havia demonstrado os fins e as razões de seu pedido.

Nessa situação hipotética, o remédio constitucional apropriado para impugnar a negativa estatal é o(a)

- a) ação popular.
- b) mandado de segurança.
- c) *habeas data*.
- d) *habeas corpus*.
- e) mandado de injunção.

20. (CESPE / TRE-PI – 2016) A instauração de processo administrativo disciplinar contra servidor público para apuração de irregularidade funcional garante ao servidor o direito de impetrar *habeas corpus* para impedir o prosseguimento do processo administrativo.

21. (CESPE / TRE-PI – 2016) Não poderá ser conhecido *habeas corpus* impetrado em benefício alheio por indivíduo destituído de sanidade mental que não esteja representado ou assistido por outrem.

22. (CESPE / TJDF-T – 2016) O Ministério Público, havendo comprometimento de interesse social qualificado, possui legitimidade ativa para propor ação popular.

23. (CESPE / TJDF-T – 2016) É consolidado no STF o entendimento de que, presente a dúvida sobre o real interesse do paciente na impetração do *habeas corpus*, deve o juiz intimá-lo para que manifeste sua vontade em prosseguir ou não com a impetração.

24. (CESPE / TJDF-T – 2016) O STF possui orientação pacífica segundo a qual a fixação de prazo decadencial para impetração de mandado de segurança ou de *habeas corpus* é compatível com a ordem constitucional.

25. (CESPE / TJDF-T – 2016) Para o cabimento da ação popular é exigível a demonstração do prejuízo material aos cofres públicos.

26. (CESPE / TJDF-T – 2016) O Ministério Público, havendo comprometimento de interesse social qualificado, possui legitimidade ativa para propor ação popular.

27. (CESPE / TJDF-T – 2015) O *habeas data* não é meio de solicitação e obtenção de informações de terceiros, uma vez que tem como objetivo assegurar o conhecimento de informações relativas ao próprio impetrante.

28. (CESPE / STJ – 2015) O *habeas data* não se presta à retificação das informações constantes de bancos de dados de entidades públicas.

29. (CESPE / FUB – 2015) A legitimidade para impetração de *habeas corpus* é universal, abrangendo a pessoa jurídica e também aqueles que não possuem capacidade civil plena.

30. (CESPE / TCE-MG – 2018) Rafael, brasileiro, regular em seus direitos políticos, cursa mestrado em determinada universidade federal mineira. Juan, amigo de Rafael, é chileno e cursa mestrado sanduíche nessa mesma instituição de ensino de Minas Gerais. Ambos fazem parte da Associação Amigos da Universidade Pública, que é formada por estudantes universitários e que tem como finalidade a averiguação de irregularidades no uso de recursos públicos da universidade. Em uma dessas ações de controle, Rafael e Juan constataram que um secretário de pós-graduação da referida universidade havia desviado dois milhões de reais destinados ao apoio de eventos internacionais de pesquisa, para reformar o seu apartamento funcional. Por ser ato lesivo ao patrimônio público, a transação irregular feita pelo secretário de pós-graduação poderá ser impugnada por meio de ação popular.

Nessa situação, a legitimidade para propor ação popular será

- a) da Associação Amigos da Universidade Pública, de Rafael e de Juan, em litisconsórcio.
- b) de Rafael ou de Juan.
- c) de Rafael, apenas.
- d) de Rafael ou da Associação Amigos da Universidade Pública.
- e) da Associação Amigos da Universidade Pública, apenas.

31. (CESPE / STJ – 2018) A isenção de custas processuais na ação popular para a defesa de interesse coletivo ou difuso inclui o ônus da sucumbência, salvo se comprovada má fé.

32. (CESPE / STM – 2018) Constitui regra de garantia do direito humano fundamental ao meio ambiente a possibilidade de qualquer cidadão ser legitimado a propor ação popular visando à anulação de ato lesivo ao meio ambiente.

33. (CESPE / TCE-PE – 2017) Se determinado dirigente de autarquia estadual editar ato administrativo lesivo ao patrimônio público, qualquer cidadão ou pessoa jurídica poderá propor ação popular para anular o referido ato, sem custas judiciais.

34. (CESPE / FUB – 2015) A ação popular — pertencente à categoria dos direitos políticos do cidadão — é um remédio constitucional que se manifesta como exercício da soberania popular e como instrumento da democracia direta.

35. (CESPE / FUB – 2015) Será extinto por ilegitimidade superveniente o mandado de segurança coletivo impetrado por partido político que, embora possua representante no Congresso Nacional no momento da impetração, venha a perder essa representação no curso da ação.

36. (CESPE / MPOG – 2015) A ação popular deve ser proposta somente por partido político com representação no Congresso Nacional.

37. (CESPE / TRE-GO – 2015) Qualquer associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano é parte legítima para propor ação popular que vise à anulação de ato lesivo ao patrimônio público ou ao meio ambiente.

38. (CESPE / TRE-GO – 2015) O cidadão brasileiro, nato ou naturalizado, com capacidade eleitoral ativa, tem legitimidade para propor ação popular.
39. (CESPE / PGM-Manaus – 2018) A concessão do mandado de injunção está condicionada à ausência de norma regulamentadora para o exercício de um direito, ainda que esta omissão seja parcial.
40. (CESPE / PGM-Manaus – 2018) Entre os legitimados para a impetração do mandado de injunção, figura a pessoa natural.
41. (CESPE / TRE-BA – 2017 - Adaptada) Conforme a Constituição Federal de 1988, é cabível o ajuizamento de mandado de injunção no caso de omissão legislativa inconstitucional que inviabilize o exercício do direito de sufrágio.
42. (CESPE / TCE-PA – 2016) Entre os direitos fundamentais incluem-se os remédios constitucionais, como, por exemplo, o mandado de injunção, criado pela Constituição Federal de 1988 e que tem por finalidade suprir a falta de norma regulamentadora que inviabilize o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.
43. (CESPE / PC-PE – 2016) A sentença em mandado de injunção gera efeitos erga omnes, alcançando, de maneira indistinta, todos aqueles privados de exercer quaisquer direitos e liberdades constitucionais por falta de norma regulamentadora.
44. (CESPE / PC-PE – 2016) O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por sindicatos, entidades de classe e associações, mas não por partidos políticos, pois se destinam à defesa de interesses coletivos comuns a determinada coletividade de pessoas.
45. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) É pacífica a orientação jurisprudencial segundo a qual não se admite mandado de segurança contra lei em tese; essa compreensão, todavia, não impede a impetração contra atos infralegais, tais como regulamentos e portarias, ainda que estes sejam dotados de abstração e generalidade.
46. (CESPE / TJDF – 2015) Decai o mandado de segurança impetrado no TJDF contra ato de autoridade coatora que deveria ser processada na justiça federal se o processo não for remetido ao juízo competente em até cento e vinte dias após a ocorrência do ato.
47. (CESPE / TJDF – 2015) A atuação das associações na defesa de seus associados em mandado de segurança coletivo independe de autorização.
48. (CESPE / TJDF – 2015) As associações possuem legitimidade para deduzir interpelação judicial como medida preparatória de ação penal em defesa da honra de seus associados.
49. (CESPE / TJDF – 2015) À luz do entendimento do STF, a desistência do mandado de segurança, total ou parcial, depende da aquiescência da autoridade impetrada.
50. (CESPE / Procurador de Salvador – 2015) A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes.

51. (CESPE / AGU – 2015) De acordo com o atual entendimento do STF, a decisão proferida em mandado de injunção pode levar à concretização da norma constitucional despida de plena eficácia, no tocante ao exercício dos direitos e das liberdades constitucionais e das prerrogativas relacionadas à nacionalidade, à soberania e à cidadania.
52. (CESPE / TCU – 2015) O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político que tenha representação no Congresso Nacional.
53. (CESPE / FUB – 2015) Uma entidade de classe que estiver em funcionamento há apenas seis meses não possui, por essa razão, legitimidade para impetração de mandado de segurança coletivo em defesa de interesse de seus membros.

GABARITO

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. CORRETA | 19. LETRA B | 37. ERRADA |
| 2. CORRETA | 20. ERRADA | 38. CORRETA |
| 3. CORRETA | 21. ERRADA | 39. CORRETA |
| 4. CORRETA | 22. ERRADA | 40. CORRETA |
| 5. ERRADA | 23. CORRETA | 41. CORRETA |
| 6. ERRADA | 24. ERRADA | 42. CORRETA |
| 7. LETRA B | 25. ERRADA | 43. ERRADA |
| 8. LETRA D | 26. ERRADA | 44. ERRADA |
| 9. LETRA D | 27. CORRETA | 45. ERRADA |
| 10. LETRA C | 28. ERRADA | 46. ERRADA |
| 11. LETRA E | 29. CORRETA | 47. CORRETA |
| 12. ERRADA | 30. LETRA C | 48. ERRADA |
| 13. CORRETA | 31. CORRETA | 49. ERRADA |
| 14. CORRETA | 32. CORRETA | 50. CORRETA |
| 15. LETRA C | 33. ERRADA | 51. CORRETA |
| 16. LETRA E | 34. CORRETA | 52. CORRETA |
| 17. LETRA E | 35. ERRADA | 53. ERRADA |
| 18. ERRADA | 36. ERRADA | |

ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE: PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.



1 Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.



2 Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).



3 Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).



4 Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).



5 Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).



6 Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).



7 Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.



8 O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.