

# Direito Constitucional

## XX CONCURSO – 30.06.94

### *1ª Questão:*

As Comissões Parlamentares de Inquérito podem, legitimamente, apurar fatos emanados de entidades de direito privado, não envolvendo recursos públicos?

Resposta fundamentada à luz da Constituição Federal.

### *2ª Questão:*

As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata, ainda quando expressamente consignem que vigorarão nos termos da Lei?

Resposta devidamente fundamentada.

## XXI CONCURSO – 30.09.94

### *1ª Questão:*

Quais os fundamentos da República Federativa do Brasil, constituída como Estado Democrático de Direito? Discorrer sobre o tema.

### *2ª Questão:*

Em face dos predicados constitucionais das garantias individuais, apresenta-se admissível o mandado de segurança contra ato de que decorra imposição de pena disciplinar? Fundamentar o entendimento.

## XXII CONCURSO – 15.12.94

### *1ª Questão:*

Insano mental, internado em manicômio estadual, burla a vigilância, escapa e ao procurar refúgio em uma árvore, sofre queda que lhe causa ferimentos que o levam à morte.

Sob a ótica constitucional, será o Estado responsável por reparação à família do finado?

Em o sendo ou não, por que razão? Fundamentar.

### *2ª Questão:*

Sendo o Interventor figura constitucional e federal, os atos que venha a praticar no exercício normal e regular da Administração estadual, se prejudiciais a terceiros, a quem se imputará a responsabilidade civil pelos danos causados? Fundamentar.

## XXIII CONCURSO – 21.06.95

### *1ª Questão:*

Antônio, funcionário do Município em cuja Comarca você é juiz, impetrou Mandado de Segurança contra o Sr. Prefeito local por ter sido demitido do serviço público, sob a alegação de ser o líder da greve realizada pelos servidores municipais no mês de janeiro do corrente ano. Alega ser legítimo o direito de greve, constitucionalmente assegurado, pelo

que pediu o seu imediato retorno ao serviço. O juiz em exercício na Comarca quando da impetração deferiu a liminar em 15.04.95.

A autoridade coatora informou que o impetrante foi o agente provocador da greve, fazendo inclusive ameaças contra os servidores que queriam trabalhar, greve essa que paralisou o serviço público por quase 30 dias, acarretando dano aos cofres do Município e prejuízos à população, principalmente para os doentes que necessitavam de atendimento médico, posto que o hospital municipal ficou praticamente fechado durante o período da greve. Informa ainda que a responsabilidade do Impetrante foi apurada em regular processo administrativo, que respeitou os princípios do contraditório e da ampla defesa, cujos autos acompanham as informações.

O MP opina pela concessão da segurança.

Decida, fundamentadamente, desprezando o relatório.

*2ª Questão:*

O Órgão Especial do Eg. Tribunal de Justiça enviou à Assembléia Legislativa projeto de lei criando 10 (dez) cargos de Desembargador. Acolhendo emenda do Deputado X, o projeto aprovado pela Assembléia criou 5 (cinco) cargos de Desembargadores e 5 (cinco) cargos de Juiz do Tribunal de Alçada Cível. O Exmo. Sr. Governador vetou o projeto por considerá-lo inconstitucional, porquanto, no seu entender, não poderia sofrer emenda na Assembléia Legislativa.

Indaga-se:

- 1 - O projeto poderia ser emendado?
- 2 - Está correto o fundamento do veto?
- 3 - Pode o Judiciário fazer o controle de legalidade ou de inconstitucionalidade do veto?

Respostas fundamentadas.

## **XXIV CONCURSO – 29.02.96**

*1ª Questão:*

Os Vereadores A, B, C e D do Município X, onde você é o Juiz da Comarca, impetraram Mandado de Segurança contra o Presidente da Câmara Local e o Sr. Prefeito alegando nulidade do processo legislativo que resultou na aprovação da lei que estabeleceu os novos valores do IPTU para o exercício de 1996. Sustentaram ter sido violado o seu direito líquido e certo de participar dos debates e votação da referida lei, eis que a convocação das sessões legislativas extraordinárias, realizadas nos dias 27 a 30 de dezembro de 1995, em lugar de ter sido feita mediante publicação de edital, como determinam a Lei Orgânica do Município e o Regimento Interno da Câmara, foi efetivada por via telefônica. Ademais, prosseguem, o prazo mínimo de 5 dias de antecedência não foi igualmente respeitado. Pedem “sejam declaradas nulas e sem nenhum efeito as sessões realizadas nos dias 27 a 30 de dezembro de 1995 e, *ipso facto*, também nulas e sem nenhum efeito todas as

deliberações lá adotadas, especialmente a votação de projeto de lei que, sancionado, promulgado e publicado pelo Sr. Prefeito, resultou na Lei Municipal nº 001, de 31.12.95”.

Em suas informações, as Autoridades impetradas sustentam que as irregularidades apontadas, muito embora ocorridas, não acarretaram nenhum prejuízo, porquanto os Vereadores impetrantes tiveram conhecimento da convocação e compareceram às sessões extraordinárias, tanto assim que receberam o respectivo jetom; apenas se retiraram do plenário na hora da votação no propósito de plantar a nulidade agora argüida. Invocam ainda o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo, enfatizando o desastre econômico que seria para o Município a eventual anulação da lei de onde provém a sua principal receita. Pedem a denegação da segurança instruindo a inicial com documentos que provam o alegado. O Ministério Público, forte no argumento de que no Direito Público, mormente em se tratando de processo legislativo, as nulidades são absolutas e insanáveis, opina pela concessão da segurança.

É o relatório.(Profira a decisão).

*2ª Questão:*

A cidadão brasileiro, ajuizou Ação Popular em face do Sr. Prefeito e do Município X, onde você é o Juiz da Comarca, visando a declaração de nulidade dos atos de contratação de 50 empregados sem concurso público, para a Companhia Municipal de Limpeza. Alega violação dos artigos 5º, inc. LXXIII da Constituição Federal e 77, inc. II da Constituição Estadual, pelo que pleiteia a procedência do pedido. Em cumprimento ao despacho inicial, todos os beneficiários do ato foram também citados para integrar a lide. Em contestação conjunta, os réus alegam o seguinte: a) a Lei Orgânica Municipal não exige concurso público para o preenchimento de empregos em companhias de economia mista; b) a Lei Municipal nº 001/95, que criou a Companhia Municipal de Limpeza, sob a forma de economia mista, autorizou expressamente o Prefeito a nomear os empregados da nova empresa; c) a Constituição Estadual não tem aplicação no âmbito do Município, sob pena de violar-lhe autonomia, princípio superior consagrado no artigo 30 da Constituição Federal, porquanto a questão versa sobre assunto de interesse local; d) o artigo 77, inc. II, da Constituição Estadual fala em cargo ou emprego público, por isso inaplicável à espécie em exame, eis que todos os contratados estão submetidos ao regime da CLT, onde não cabe falar em emprego público, só concebível na Administração Direta. Invocam ainda a Lei Federal nº 7.773, de 08.06.89 que, ao estabelecer normas sobre eleição para a Presidência da República, proibiu os atos que, “no período compreendido entre o trigésimo dia da publicação dessa lei e o término do mandato do Presidente da República, importarem em nomear, admitir ou contratar servidores da Administração Pública direta ou indireta e fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios, salvo os caso de nomeação por concurso e ascensão funcional”. Se a lei só veda a nomeação sem concurso nesse período, argumentam, logo a permite fora desse período. Alegam, por derradeiro, que todos os contratados estão trabalhando normalmente, prestando serviços indispensáveis ao Município, pelo que não é possível falar em prejuízo ou lesão para os cofres públicos, sem o que a ação popular perde o seu objeto. Postulam a improcedência do pedido.

O Ministério Público, endossando as razões dos réus, e tendo ainda em conta o princípio da continuidade do serviço público, opina no sentido da improcedência do pedido.

É o relatório.

(Decida, enfrentando todas as questões suscitadas pelas partes).

## **XXV CONCURSO – 31.07.96**

*1ª Questão:*

É correto afirmar que não há direito adquirido contra a Constituição? Justifique.

*2ª Questão:*

Em ação de indenização por dano moral, decorrente de publicação ofensiva à honra e à intimidade de famosa artista de televisão, veiculada em revista de grande circulação nacional, a empresa jornalística, com fundamento no art. 5º, incs. IV e IX da Constituição Federal, e ainda o artigo 220, § 1º, da mesma Carta, alegou o seguinte em sua defesa: a) – que atuou no regular exercício do seu direito, em absoluta conformidade com a Carta Magna, informando seus leitores a respeito de fato de interesse público, pelo que não praticou nenhum ato ilícito passível de censura ou punição (a notícia dizia que a artista teria o hábito de faltar às gravações da novela, quando não chegava alcoolizada); b) – que a lei, ou o Judiciário, não podem estabelecer censura à liberdade de expressão; c) – para o caso de eventual condenação, sustenta que o valor da indenização deve respeitar os limites fixados no art. 52 da Lei de Imprensa (20 a 200 salários mínimos) que, como lei especial, é de aplicação obrigatória na espécie.

Dispensando a forma de sentença, indique o candidato o seu entendimento a respeito dos pontos em debate.

## **XXVI CONCURSO – 12.11.96**

*1ª Questão:*

O Supremo Tribunal Federal tem decidido reiteradamente que o Judiciário, em sede de controle de constitucionalidade das leis, somente pode se portar como legislador negativo, jamais como legislador positivo. Que se entende por isso?

*2ª Questão:*

Contestando ação de conversão de separação judicial em divórcio, alega o cônjuge mulher que o marido não vem cumprindo com o seu dever alimentar, eis que a pensão devida a ela própria e aos filhos está atrasada há vários meses, pelo que sustenta que o divórcio não pode ser concedido. Sem negar o fato, sustenta o Autor que com o advento da Constituição de 1988, a única exigência do seu artigo 226, § 6º, para a conversão da separação em divórcio é o prazo superior a um ano, não tendo assim sido recepcionada a norma do artigo 36, parágrafo único, inc. II, da Lei nº 6.515/77. O Ministério Público endossa o entendimento do Autor, aduzindo que a suplicada tem ação própria para cobrar o eventual crédito decorrente da pensão alimentícia ajustada na separação. Cita jurisprudência nesse sentido, opinando pela concessão do divórcio.

Dispensada a forma de sentença, exponha o candidato o seu entendimento a respeito do tema em debate.

## **XXVII CONCURSO – 04.04.97**

*1ª Questão:*

A, B, C, D e H, fiscais de tributos do Município onde a sua Comarca tem sede, impetraram Mandado de Segurança contra ato do Exmo. Sr. Prefeito que, através do Decreto nº 25, de 15.01.97, suspendeu as atividades externas da fiscalização municipal e, concomitantemente, o pagamento da gratificação de produtividade que os impetrantes vinham recebendo desde a edição da Lei nº 2.378, de 23.12.92 (Estatuto dos Funcionários Públicos do Município), cujo artigo 50 assim dispõe: “A gratificação de produtividade será assegurada ao pessoal investido nos cargos de carreira de Fiscal de Tributos, no percentual de 100% sobre o vencimento do cargo efetivo, preenchidas as condições estabelecidas em regulamento.”

No mesmo Decreto ficou criado um Grupo Especial de Fiscalização, integrado por fiscais indicados pelo Secretário Municipal de Finanças, cujos componentes passaram a fazer a fiscalização externa, pelo que não sujeitos à suspensão do pagamento da gratificação de produtividade. Sustentando terem direito adquirido à percepção da referida gratificação, e que sofreram dano moral em razão do ato impugnado, pois comenta-se em todo o Município que assim procedeu o Sr. Prefeito porque “os fiscais cobram mas colocam o dinheiro no bolso”, pedem os impetrantes a concessão da segurança para o fim de ser anulado o decreto nº 25/97, restabelecendo-se o pagamento da gratificação de produtividade, e condenado o Município a pagar os atrasados, dano moral conforme for arbitrado pelo Juízo, custas processuais e verba honorária de 20% sobre o valor da causa.

Indeferida a liminar, prestou o Sr. Prefeito informações onde sustenta que a vantagem pecuniária pleiteada pelos impetrantes é condicionada ao efetivo exercício da atividade fiscalizadora, um *pro labore faciendo*, e que, tendo sido suspensas as atividades externas de fiscalização, passando os impetrantes a exercer apenas atividades internas, não fazem jus à percepção da gratificação de produtividade. Sustenta ainda que o servidor público, submetido ao regime estatutário, unilateralmente estabelecido pelo Estado, não tem direito adquirido à imutabilidade de suas funções, podendo a Administração reorganizar os seus serviços de acordo com a sua conveniência, visando o interesse público, e não a do funcionário. Assim, conclue, cessada a atividade que deu causa à gratificação pleiteada pelos impetrantes, cessa também o seu pagamento, sem que se possa alegar a existência de direito adquirido. Pugna pela denegação da ordem.

O Ministério Público, endossando as razões da autoridade impetrada, opina no sentido da denegação da ordem.

Dispensando o relatório, decida a questão, enfrentando os pontos envolvidos no relato.

*2ª Questão:*

Escreva até 10 linhas sobre a jurisdição única: em que consiste, fundamento e efeitos.

## **XXVIII CONCURSO – 16.10.97**

*1ª Questão:*

Provando ser aidético em estágio avançado da doença e carente de recursos econômicos, A impetrou Mandado de Segurança para o fim de compelir o Sr. Secretário Municipal de Saúde a fornecer-lhe os medicamentos necessários ao tratamento de sua saúde. Funda-se no art. 196 da Constituição Federal,

sustentando ter direito líquido e certo aos medicamentos negados pela autoridade impetrada, pelo que pede a concessão da segurança. Indeferida a liminar, o impetrado prestou as informações de estilo, onde sustenta o seguinte: a norma do art. 196 da CF, por ser programática, não é auto-aplicável; o Município não tem nenhuma obrigação legal de fornecer os medicamentos pleiteados, cabendo à União cuidar da saúde através do SUS e outros órgãos competentes; inexistindo verba para a distribuição gratuita de medicamentos prevista no orçamento do Município, atender o pleito do impetrante importaria em desrespeito à norma do artigo 167, II da Constituição Federal, que veda a criação de despesas sem previsão orçamentária.

O Ministério Público opinou no sentido da concessão da segurança.

Dispensando o relatório, profira sentença decidindo o *Writ*.

*2ª Questão:*

Dispõe o artigo 24, inc. VIII da Constituição Federal que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar, concorrentemente, sobre responsabilidade por dano ... ao consumidor. Essa responsabilidade, a ser legislada de forma concorrente, é a de natureza civil, penal, administrativa ou todas?

Responda fundamentadamente.

## **XXIX CONCURSO – 08.04.98**

*1ª Questão:*

O Promotor de Justiça da sua Comarca requereu, com fundamento no art. 247, § 2º, do ECA, a apreensão de toda a edição do Jornal local relativa ao dia 08.04.98, por ter divulgado assalto com emprego de arma praticado por dois menores (15 e 16 anos de idade) residentes na cidade. Em face da liberdade de informação garantida na Constituição Federal, como decidiria a questão?

Fundamente.

*2ª Questão:*

Declarada, em ação direta, a inconstitucionalidade da lei revogadora, a lei revogada permanece assim ou ressurge, por força da repristinação?

## **XXX CONCURSO – 22.09.98**

*1ª Questão:*

Ação de indenização movida por A em face da Empresa Aérea X, tendo como causa de pedir o extravio de mala em excursão à Europa. Relata o autor ter sofrido profundo aborrecimento e humilhação, pois além de usar roupas emprestadas dos companheiros de viagem, teve que comprar outras peças para prosseguir na excursão, só vindo a receber a mala de volta trinta dias após, quando retornou ao Rio de Janeiro. Pede indenização de 500 salários mínimos por dano moral, e o ressarcimento das despesas que teve com a aquisição de roupas e objetos pessoais, no valor de R\$ 1.500,00, conforme notas fiscais que instruem a inicial.

Contestando o feito, a ré alega o seguinte: as roupas e objetos pessoais adquiridas pelo autor continuam sendo de sua propriedade e por ele normalmente utilizadas, pelo que não há que se falar em dano material; mesmo que assim não fosse, a Convenção de Varsóvia, modificada pelo Protocolo de Haia (1955), que regula o transporte aéreo internacional e do qual o Brasil é signatário, limita a indenização por extravio de bagagem a US\$ 400,00 – quatrocentos dólares (art. 22) -; não há fundamento legal para qualquer indenização a título de dano moral porque a referida Convenção de Varsóvia não prevê nenhuma indenização a esse título; a se entender de outra, maneira, ter-se-ia que respeitar o limite total de quatrocentos dólares para a indenização por danos material e moral; o extravio de bagagem, por ser fato inevitável e corriqueiro, faz parte dos riscos de uma viagem, pelo que, simples desconforto por ele gerado, não constitui dano moral.

Profira sentença de mérito, enfrentando todas as questões suscitadas pelas partes, dispensando o relatório.

*2ª Questão:*

O novo Código de Trânsito Brasileiro, em seu artigo 1º, § 3º, dispõe:

“Os órgãos e entidades componentes do Sistema Nacional de Trânsito respondem, no âmbito das respectivas competências, objetivamente, por danos causados aos cidadãos em virtude de ação, omissão ou erro na execução e manutenção de programas, projetos e serviços que garantam o exercício do direito do trânsito seguro.”

Indaga-se:

Em face dessa redação ampla e ilimitada é possível sustentar ter o novo Código de Trânsito estabelecido responsabilidade objetiva fundada no risco integral? Justifique.

### **XXXI CONCURSO – 27.08.99**

*1ª Questão:*

A) À luz do nosso modelo constitucional apresenta-se correta a afirmação de que existem normas constitucionais hierarquicamente superiores umas às outras?

B) É possível falar-se em inconstitucionalidade da Constituição?

C) Analise a assertiva de que todas as normas constitucionais originárias retiram sua validade do Poder Constituinte originário.

D) Explícite o significado da função de guardião da Carta Magna Federal, que é expressamente conferida ao Supremo Tribunal Federal, e que ele a exerce por meio da declaração de inconstitucionalidade nos controles difuso e concentrado.

E) Podem as cláusulas pétreas serem invocadas para a sustentação da tese da inconstitucionalidade de normas constitucionais inferiores em face de normas constitucionais superiores?

*2ª Questão:*

A) É possível a extensão de gratificação a outras categorias funcionais diversas das previstas no projeto inicial encaminhado ao Legislativo pelo Governador, mediante apresentação de emenda do Legislativo Estadual que aprova lei prevendo esse aumento

para diversas categorias de servidores não contempladas no projeto original?

B) Há, **in casu**, preterição de algum princípio constitucional?

Fundamente as respostas.

### **XXXII CONCURSO – 02.03.00**

*Questão única:*

Fulana exercia cumulativamente cargo de auxiliar de enfermagem em Hospital da rede estadual e no Hospital Universitário da UFRJ, integrado à estrutura da administração federal.

Ocorreu, no entanto, que o Secretário Estadual de Administração lhe concedeu o prazo de quinze dias para optar pelo exercício de um dos cargos, uma vez que entendeu ilícita a acumulação sob o fundamento de que a soma da carga horária trabalhada com o desempenho cumulativo das funções ultrapassava o limite de 65 horas semanais, estabelecido pelo Decreto Estadual nº 13.042/89.

A servidora impetrou, então, mandado de segurança contestando a decisão do administrador público estadual, que entendeu violadora de seu direito líquido e certo, porquanto a acumulação dos cargos que exercia era lícita, já que permitida pelo § 2º do art. 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e o Decreto Estadual nº 13.042/89 era inconstitucional, porque estabelecia limitação de que não cuidou o texto constitucional, que somente se referiu à compatibilidade de horários como condição para a acumulação dos cargos, a qual era observada pela impetrante.

Partindo do pressuposto de que a impetrante fez prova documental de que desempenhava suas funções em dias alternados com carga horária total semanal correspondente a 68 horas, **deve o candidato:**

- a) Apreciar se a pretensão deduzida pela impetrante, em tese, podia ser protegida pela via do mandado de segurança. Justificar.
- b) Comentar sobre a pertinência da norma inscrita no § 2º do artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, à luz do contido no inciso XV, do art. 37, das Disposições Constitucionais Gerais, considerados os princípios que inspiram umas e outras.
- c) Esclarecer, fundamentadamente, se a matéria discutida na segurança – inconstitucionalidade de norma estadual frente à Constituição Federal – podia ser submetida a controle jurisdicional pela via mandamental.
- d) Solucionar a controvérsia objeto do mandado de segurança, examinando se a norma administrativa estadual violou direito líquido e certo da impetrante.
- e) Responder se, em julgamento de eventual apelação interposta em face do decidido no primeiro grau de jurisdição, pode o Tribunal, por qualquer de seus órgãos fracionários, afirmar a constitucionalidade do decreto estadual.

### **XXXIII CONCURSO – 07.12.00**

*1ª Questão:*

Tiberius postula a concessão de Assistência Judiciária Gratuita fulcrando seu pedido no fato de que deve presumir-se pobre aquele que afirma sê-lo. A outra parte, alegando contrariedade ao art.5º, inciso LXXIV, da Lei Maior, impugna tal pretensão, asseverando que o aludido dispositivo constitucional teria revogado o art. 4º, parágrafo primeiro, da Lei nº 1.060/50, porquanto, segundo sustenta, a partir do novo ordenamento constitucional necessário se faz a comprovação da insuficiência de recursos, não bastando a simples alegação. Julgue a controvérsia, proferindo decisão e adotando a fundamentação pertinente, com a indicação do princípio que deve reger a **quaestio juris**.

*2ª Questão:*

Pode um credor de um determinado estado da Federação formular, diretamente perante o Supremo Tribunal Federal, pedido de intervenção federal quando se tratar de prover a execução de ordem ou decisão emanada de tribunal local, existindo condenação transitada em julgado decorrente de decisão proferida por órgão competente da Justiça Estadual? Fundamentar.

*3ª Questão:*

Em matéria de lei municipal, em confronto com preceito da Constituição de 1988, será possível retirar a sua eficácia **erga omnes** mediante propositura de ação direta de inconstitucionalidade perante o STF? Admite-se, na hipótese, controle concentrado e difuso? Justificar.

### **XXXIV CONCURSO – 17.08.01**

*1ª Questão:*

Remanesce a prisão civil do depositário infiel em caso de alienação fiduciária em face do Pacto de San José da Costa Rica, subscrito pelo Brasil, que restringe a prisão civil ao inadimplente da obrigação alimentar?

*2ª Questão:*

Em 1981 João se separou de fato de Maria, com quem era casado no regime da comunhão universal. Em 1982, João passou a viver com Joana, solteira, como se casados fossem, em imóvel urbano. Em 1989, João e Joana ingressaram com ação de usucapião constitucional urbano pedindo o reconhecimento do domínio sobre o referido prédio. A defesa fundamentou-se no fato de que o termo inicial da prescrição aquisitiva seria o dia seguinte ao da promulgação da Constituição. Resolva, motivadamente, tal questão.

*3ª Questão:*

Eleitor de 17 anos de idade necessita de assistência materna ou paterna para ajuizar a ação popular referida no art. 5º, LXXIII, da Constituição?

### **XXXV CONCURSO – 19.04.02**

*1ª Questão:*

E cabível na instância monocrática a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto referida no art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.686 de 10 de novembro de 1999?

*2ª Questão:*

Deputado distrital é imune à responsabilidade civil em casos de ofensa à honra?

*3ª Questão:*

Em face do disposto no art. 50, M, da Constituição, mostra-se adequado provimento judicial cautelar, sem a prévia defesa do interessado, mandando paralisar as atividades de associação?

*4ª Questão:*

A ordem judicial *ex officio* impondo o denominado segredo de justiça é compatível com o disposto no art. 5º, LX, da Constituição?

*5ª Questão:*

Admite-se ação penal privada nos crimes de ação pública em caso de arquivamento requerido pelo Ministério Público no prazo legal?

### **XXXVI CONCURSO – 25/10/2002**

*1ª Questão:*

Lei Orgânica Municipal, na redação promulgada originariamente em 1990, autoriza aumento automático de 20% sobre o vencimento do servidor local que requerer aposentadoria, a ser incorporada aos respectivos proventos. A Administração Municipal resiste à concessão da vantagem sob o argumento de inexistir lei específica, de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, condicionada à disponibilidade orçamentária e aos limites da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Determinado servidor municipal, aposentado em 1998 por implemento da idade de permanência no serviço público, onde esteve por 38 anos, comprovando documentalmente os fatos, impetra mandado de segurança, apontando como autoridade coatora o Prefeito, para postular ordem de inclusão do aumento em seus proventos, desde a data da aposentadoria. Decida o tema, na forma de sentença, dispensado o relatório.

### **XXXVII Concurso – 12/06/03**

Armando Guerra é proprietário de imóvel não edificado, situado em área que a lei do zoneamento urbano do Município do Rio de Janeiro destina ao uso misto (residencial e comercial). Com o fim de edificar neste imóvel prédio para a instalação de um motel, requereu à Secretaria Municipal de Obras a respectiva licença, instruindo o pedido com o projeto e demais documentos pertinentes. Ao projeto concedeu-se aprovação provisória, com base na qual Armando Guerra obteve financiamento bancário, a juros calculados pela taxa SELIC, contratou a empreiteira Paz na Terra Ltda., e a autorizou a dar início às obras.

A construção concluíra o estágio de lançamento das fundações, o que equivalia a 5% do orçamento global do projeto, quando, sem prévio aviso, ocorreu o embargo administrativo da obra porque a atividade comercial prevista no projeto tornara-se incompatível com novos requisitos estabelecidos por decreto do Senhor Prefeito, relativamente às normas de proteção ambiental.

Armando Guerra ingressou com ação de mandado de segurança, apontando como autoridade impetrada o Senhor Secretário Municipal de Obras. A inicial foi remetida a Juízo fazendário da Comarca da Capital, por distribuição aleatória.

Formulou pleito liminar para que o embargo administrativo fosse suspenso e tivesse continuidade a obra, porque a Constituição da República, em seu art. 170, parágrafo único, assegura o livre exercício de qualquer atividade econômica independentemente de autorização do Poder Público, sendo certo que o empreendimento embargado geraria 120 postos de trabalho e propiciaria relevante receita tributária.

No mérito, pedindo a anulação do ato impugnado, sustentou que:

- a) adquirira o direito à aprovação definitiva do projeto com base nas normas legais e posturas municipais vigentes ao tempo do requerimento;
- b) uma vez legitimamente iniciada a obra, não poderia órgão de Administração local desfazer o ato e desconstituir os seus efeitos;
- c) a aplicação de recursos na edificação incorporara novo direito ao patrimônio jurídico do impetrante, seguindo-se que somente por meio de regular desapropriação, mediante prévia indenização em dinheiro, poderia o ente público intervir na propriedade privada;
- d) ademais, o Supremo Tribunal Federal, ao compor o verbete 473 de sua Súmula, admite a revogação de ato administrativo desde que respeitadas os direitos adquiridos, pelo que o malsinado embargo administrativo traduzia evidentes abuso de poder e desvio de finalidade, mascarando desapropriação indereta.

Quinze dias depois da notificação, a Autoridade prestou informações que:

1. suscitavam as preliminares de:

- 1.1. ilegitimidade passiva, posto que se limitava a cumprir decreto de seu superior hierárquico, o Senhor Prefeito;
- 1.2. incompetência absoluta do Juízo fazendário, caso acolhido o entendimento de que a impetração deveria dirigir-se ao Senhor Prefeito, o que deslocaria o seu conhecimento para a competência de órgão fracionário;
- 1.3. o processo haveria de ser extinto sem cognição do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, de vez que não há direito líquido e certo a construir sem licença definitiva;
- 1.4. a via mandamental é inidônea porque a demonstração do alegado direito exige prova pericial, incabível nos estreitos lindes da via eleita;

2. no mérito, obtemperavam que:

- 2.1. o exame, na instância administrativa, de pedidos de licença de construção desdobra-se em diversas fases, cada qual com seus objetos e motivos próprios, que não esgotam, isoladamente, a apreciação da matéria de competência do órgão edilício, por isto que o impetrante não poderia começar as obras louvando-se em aprovação provisória;
- 2.2. o exercício da faculdade de construir, mesmo que para fins de exploração econômica, submete-se a consentimento prévio de poder de polícia administrativa;
- 2.3. o Município não pretende desapropriar o imóvel, posto que nele não se percebe qualquer necessidade ou utilidade pública, nem interesse social;
- 2.4. a “busca do pleno emprego”, inscrita como princípio geral de atividade econômica no art. 170, VIII, da Constituição, embora relevante no Estado Democrático de Direito, não elide a polícia administrativa edilícia.

A Procuradoria Geral do Município, na oportunidade a que se refere o art. 228 do Código de Organização e Divisão Judiciárias desta Unidade da Federação, impugnou a impetração, alinhando-se às informações da Autoridade.

A Curadoria de Fazenda oficiou regularmente.

ADOTADO O TEXTO ACIMA COMO RELATÓRIO, PEDE-SE AO CANDIDATO QUE:

I – DECIDA SOBRE O PLEITO LIMINAR;

II – PROFIRA DECISÃO QUE EXAMINE CADA UM DOS PONTOS SUSCITADOS, NA ORDEM EM QUE O FORAM.

## **Direito Constitucional e Direito Administrativo**

### **XXXVIII CONCURSO**

**OBS.: A QUESTÃO QUE SE SEGUE É COMUM PARA DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO ADMINISTRATIVO, VALENDO DEZ PONTOS EM CADA MATÉRIA.**

### SENTENÇA

João, suplente do Vereador José, impetra mandado de segurança contra ato omissivo do Presidente da Câmara, que se recusava a lhe dar posse no cargo de Vereador, que o impetrante entendia vago em razão do afastamento cautelar do titular para responder a processo interno de perda do mandato, por falta de decore parlamentar.

José fora denunciado, por carta anônima, de oferecer dinheiro a servidores da Prefeitura para beneficiar, em outorgas de permissões de serviços públicos municipais, empresa da qual era sócio majoritário, gerenciada por seu sogro.

Ao ver de João, o afastamento cautelar de José deixava vago o cargo de Vereador, afetando o *quorum* no Plenário e nas Comissões, de modo a comprometer a atuação do seu partido político, de oposição, nos trabalhos do Legislativo municipal.

O impetrante formulou pleito de antecipação total de tutela ao argumento de que a vacância do cargo inviabilizava o funcionamento da corporação legislativa.

O despacho liminar determinou a notificação do Presidente da Mesa Diretora para prestar informações em cinco dias úteis, reservando-se para decidir sobre a tutela antecipada após as informações.

A Autoridade impetrada alegou, preliminarmente:

a) a) prejuízo à sua defesa porque o prazo concedido descumpria o devido processo legal;

b) b) sua ilegitimidade passiva porque o ato impugnado decorreria de decisão cautelar de comissão provisória, daí a incompetência do Presidente da Mesa para desfazê-lo e, conseqüentemente, atender à pretensão do requerente;

- c) c) ausência de direito líquido e certo porque o afastamento cautelar não implica a perda do mandato e, portanto, a vacância do cargo; e
- d) d) ilegitimidade ativa porque o provimento final buscado pelo impetrante atenderia aos interesses do seu partido político, inconfundível com o interesse individual do impetrante, razão pela qual tanto o Vereador titular quanto o partido deveriam ser citados.

No mérito, sustentou que:

- a) a) em homenagem ao princípio da separação de Poderes, descabe cognição judicial sobre tema evidentemente político, pois o ato hostilizado insere-se na esfera *interna corporis* do Legislativo;
- b) b) a comissão processante agiu provida dos pertinentes e necessários poderes discricionários, expressamente previstos na competência que lhe confere o Regimento Interno da Câmara, para valorar o que considerasse, ainda que cautelarmente, ofensivo ao decoro parlamentar;
- c) c) não houve decisão definitiva sobre a perda do mandato, pelo que ainda não se podia declarar vago o cargo, como pretendido, encontrando-se o processo em fase de coleta de provas.

O Vereador José apresentou-se nos autos espontaneamente, alinhando-se às informações prestadas e aditando que:

- a) a) não gerenciava a empresa, o que não configura o tipo definido no art. 345, V, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, combinado com o disposto no art. 54, II, *a*, da Carta da República;
- b) b) o processo sequer deveria ter sido instaurado com base em denúncia anônima, vedada pelo art. 5º, IV, da Constituição da República, seguindo-se que todas as provas que pudessem vir a ser colhidas padeciam de vício insanável, ao que resulta da teoria da árvore dos frutos venenosos.

A Procuradoria da Câmara manifestou-se na oportunidade do disposto no art. 228 do CODJERJ.

Colheu-se o parecer do Ministério Público.

ADOTADO O TEXTO ACIMA COMO RELATÓRIO, PEDE-SE AO CANDIDATO QUE:

I – DECIDA SOBRE O PLEITO LIMINAR;

II – PROFIRA DECISÃO QUE EXAMINE CADA UM DOS PONTOS SUSCITADOS PELOS PROTAGONISTAS DO PROCESSO, EM PRELIMINAR E NO MÉRITO.

