

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
CONCURSO PÚBLICO
CARGO DE JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO

PROVA ORAL/MALOTE 1

PONTO 3 – DIREITO CONSTITUCIONAL

QUESTÃO 1

Considere a seguinte situação hipotética:

A autoridade policial responsável pela investigação das atividades de determinada organização criminosa recebeu informação, colhida no inquérito, de que um advogado coautor dos crimes investigados mantinha a posse ilegal de armas de fogo em seu escritório profissional. Logo após a ciência de tal fato, considerando a configuração de crime permanente — portanto passível de autuação em flagrante —, a autoridade deslocou-se com agentes da polícia, por volta das 22 horas, até o escritório mencionado no inquérito, para promover a prisão em flagrante do advogado, além da busca e apreensão das armas de fogo.

Com fundamento nas disposições constitucionais e no entendimento do Supremo Tribunal Federal, esclareça se é constitucional a operação policial na situação apresentada, dada a proteção constitucional à inviolabilidade de domicílio, e se a busca e apreensão na hipótese prescinde da expedição de mandado conferido por ordem judicial.

TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS

13 Direitos individuais: destinatários; classificação; direito à vida; direito à privacidade; dignidade da pessoa humana; igualdade; liberdade (pessoa física, pensamento, ação profissional); propriedade (conceito e natureza constitucional, propriedades especiais, limitações ao direito de propriedade, função social da propriedade).

PADRÃO DE RESPOSTA

A Constituição Federal de 1988 protege o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio ao dispor, expressamente, no inciso XI do art. 5.º, que “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal confere temperamentos ao alcance da inviolabilidade de domicílio prevista no texto constitucional, delineando os contornos da proteção a tal direito fundamental.

A proteção constitucional ao domicílio, de acordo com o STF, estende-se ao local em que são desempenhadas as atividades profissionais dos indivíduos, incluídos, conseqüentemente, os escritórios de advocacia (cf. STF. ADI 1.127, rel. p/ o ac. min. Ricardo Lewandowski, j. 17-5-2006, P, DJE de 11/6/2010), já que a inviolabilidade do escritório ou do local de trabalho é consectário da inviolabilidade assegurada ao advogado no exercício profissional.

Contudo, no caso hipotético em análise, também segundo o STF, não é oponível à ação policial a garantia da inviolabilidade de domicílio ao escritório do advogado. Isso porque o caso relata a ocorrência de estado de flagrância evidenciado pela permanência do crime de posse ilegal de armas de fogo.

A CF autoriza a prisão em flagrante como exceção à inviolabilidade domiciliar, prescindindo de mandado judicial, qualquer que seja sua natureza. (RHC 91.189, rel. min. Cezar Peluso, j. 9/3/2010, 2ª T, DJE de 23/4/2010)

Acrescente-se o fato de que, conforme o relato, além do flagrante da posse ilegal de armas, o advogado

foi qualificado como coautor da organização criminosa, de modo que tal condição impede a incidência da proteção da inviolabilidade do exercício profissional, como igualmente já decidido pela Suprema Corte.

Inteligência do art. 5º, X e XI, da CF; art. 150, § 4º, III, do CP; e art. 7º, II, da Lei 8.906/1994. (...) Não opera a inviolabilidade do escritório de advocacia, quando o próprio advogado seja suspeito da prática de crime, sobretudo concebido e consumado no âmbito desse local de trabalho, sob pretexto de exercício da profissão. **(Inq 2.424, rel. min. Cezar Peluso, j. 26/11/2008, DJE de 26/3/2010)**

Entende ainda o STF que, nos casos de flagrante de crime permanente, ainda que ocorrido durante a noite, o ingresso no domicílio também prescinde de mandado judicial, o que alcança, inclusive, a busca e apreensão do produto do crime.

Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. (...) **Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas *a posteriori*, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. (RE 603.616, rel. min. Gilmar Mendes, j. 5/11/2015, P, DJE de 10/5/2016, Tema 280)**

Portanto, conclui-se pela regularidade da ação policial no caso, pois observada a jurisprudência do STF acerca dos limites da proteção ao direito fundamental à inviolabilidade de domicílio, que, no caso, não alcança o escritório de advocacia em hipótese de flagrante — nem mesmo durante a noite — quando o advogado é coautor do crime investigado. Além disso, também de acordo com o STF, a ação policial prescinde da expedição de mandado de busca e apreensão, dada a presença de evidências da ocorrência de crime permanente no local.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
CONCURSO PÚBLICO
CARGO DE JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO

PROVA ORAL/MALOTE 1

PONTO 3 – DIREITO ADMINISTRATIVO

QUESTÃO 2

Considere a seguinte situação hipotética:

Após a realização de sindicância investigativa acerca do desaparecimento de autos de processos sob sua responsabilidade, determinado servidor público de autarquia federal respondeu processo administrativo disciplinar (PAD). A comissão processante não chegou a resultado conclusivo sobre a existência de provas da autoria. Passados três meses do arquivamento do PAD, após receber novos elementos relativos ao fato apurado, o presidente da autarquia determinou a instauração de novo PAD, conduzido pela mesma comissão processante. Porém, ao término da apuração, que concluiu pela presença de provas da materialidade e da autoria do servidor acusado, a comissão reconheceu a ocorrência da prescrição da pena de advertência, mas sugeriu que fosse promovido o registro nos assentamentos funcionais do servidor.

A partir dessa situação hipotética, responda, fundamentadamente, aos seguintes questionamentos.

- 1 Poderia o presidente da autarquia determinar a instauração de novo processo disciplinar sobre o mesmo fato a ser conduzido pela comissão do processo anterior?
- 2 Qual o entendimento do STF a respeito do registro nos assentamentos funcionais do servidor?

TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS

10 Servidores públicos: Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado da Bahia; Regime Próprio de Previdência do Estado da Bahia; terminologia; vínculos de trabalho (funções, cargos e empregos); noção; acessibilidade; cargos públicos; regime jurídico; vencimento, remuneração e subsídio; estabilidade; vitaliciedade; acumulação de cargos; exercício de mandato eletivo; férias, décimo terceiro salário, licenças e direito de greve; sindicalização; aposentadoria e pensão; limites de despesas com pessoal. responsabilidade dos servidores; poder disciplinar; regime disciplinar; processo administrativo disciplinar; comunicabilidade de instâncias. 15 Responsabilidade civil extracontratual do Estado: evolução do tema; tratamento constitucional e infraconstitucional; responsabilidade objetiva; responsabilidade subjetiva; responsabilidade por ação; responsabilidade por omissão; responsabilidade decorrente de comportamento ilícito; responsabilidade decorrente de comportamento lícito; reparação do dano; regresso; causas de exclusão ou de atenuação da responsabilidade; atos jurisdicionais e legislativos.

PADRÃO DE RESPOSTA

As regras relativas às infrações funcionais dos servidores públicos federais e a disciplina do processo administrativo disciplinar estão dispostas na Lei n.º 8.112/1990.

Segundo prevê o art. 168 da Lei n.º 8.112/1990, a autoridade julgadora do PAD está vinculada ao entendimento refletido no relatório da comissão processante e tem a possibilidade de determinar que a apuração do fato investigado possa prosseguir com a finalidade de atender ao princípio da verdade material. Assim, no exercício do poder-dever que se expressa na sua competência disciplinar, pode o julgador, discricionariamente, designar novo colegiado ou nomear a mesma comissão processante que tenha atuado no processo disciplinar instaurado para apurar o fato, com vistas a esclarecer a presença de materialidade e autoria do acusado.

Nesse sentido é o entendimento adotado pelo STF a respeito:

A ante a ausência de direito líquido e certo, a Primeira Turma, por maioria, negou provimento a recurso ordinário em mandado de segurança no qual auditor-fiscal da Receita Federal sustentava a nulidade do processo administrativo disciplinar (PAD) que culminara na penalidade de demissão a ele aplicada. O Colegiado rejeitou a alegação de vício decorrente da instalação de segunda comissão disciplinar, após a primeira ter concluído pela insuficiência de provas. Assentou a possibilidade de realização de diligências instrutórias com a designação de nova comissão processante, uma vez que, a partir do exame do relatório da primeira comissão, ter-se-ia presente dúvida razoável a amparar a continuidade das diligências investigativas. Além disso, reputou correta a capitulação do fato imputado ao recorrente como improbidade administrativa, nos termos do art. 132, IV, da Lei 8.112/1990. Por fim, aduziu que a jurisprudência da Corte tem afastado a possibilidade de apreciação, na via estreita do “writ”, da proporcionalidade da pena cominada. Precedentes do STF excetuariam tal entendimento nas hipóteses em que a demissão estiver fundada na prática de ato de improbidade de natureza culposa, sem a imputação de locupletamento ilícito do servidor. No entanto, a situação dos autos seria diversa, porquanto se referiria à improbidade administrativa por ato de enriquecimento ilícito. Vencido o Ministro Marco Aurélio, relator, que dava provimento ao recurso. Consignava que a atuação da autoridade administrativa estaria limitada pelo art. 169, cabeça, da Lei 8.112/1990, de modo que a formalização de nova comissão somente seria cabível quando reconhecido vício insanável no processo. Assim, não seria possível a formação de nova comissão por mera discordância com as conclusões do relatório apresentado pela comissão originária. (STF. RMS 33666/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, 31.5.2016. (RMS-33666 - Informativo 828)

Quanto ao segundo questionamento, a respeito da viabilidade jurídica de registro da pena prescrita nos assentos funcionais do servidor, registre-se que o art. 170 da Lei n.º 8.112/1990 dispõe o seguinte: "Extinta a punibilidade pela prescrição, a autoridade julgadora determinará o registro do fato nos assentamentos individuais do servidor".

Contudo, ao julgar o MS 23.262/DF, o Plenário do Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que o dispositivo do art. 170 da Lei n.º 8.112/1990 é inconstitucional por violar o princípio da presunção de inocência. Tal imposição legal, de acordo com o STF, violaria a razoabilidade, e a promoção do registro da falta funcional atentaria contra a imagem do servidor público, nos casos em que a pena tivesse sido alcançada pela prescrição. Vejamos:

O art. 170 da Lei 8.112/1990 (“Extinta a punibilidade pela prescrição, a autoridade julgadora determinará o registro do fato nos assentamentos individuais do servidor”) é inconstitucional. Essa a conclusão do Plenário ao conceder mandado de segurança para cassar decisão do Presidente da República que, embora reconhecendo a prescrição da pretensão punitiva de infração disciplinar praticada pelo impetrante, determinara a anotação dos fatos apurados em assentamento funcional. O Tribunal asseverou que, em virtude do reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição, obstar-se-ia a imposição de punição administrativo-disciplinar, tendo em conta que a pretensão punitiva da Administração estaria comprometida de modo direto e imediato. Assim, afirmou que a anotação dessa ocorrência em ficha funcional violaria o princípio da presunção de inocência. Em consequência, a Corte, por maioria, declarou a inconstitucionalidade incidental do art. 170 da Lei 8.112/1990. O Ministro Dias Toffoli (relator) aduziu que o mencionado dispositivo remontaria prática surgida, em especial, na Formulação 36 do extinto Departamento de Administração do Serviço Público - DASP (“Se a prescrição for posterior à instauração do inquérito, deve-se registrar nos assentamentos do funcionário a prática da infração apenada”). O Ministro Luiz Fux salientou que o registro, em si, seria uma punição, que acarretaria efeitos deletérios na carreira do servidor, em ofensa também ao princípio da razoabilidade. O Ministro Marco Aurélio realçou, de igual forma, que o aludido artigo discreparia da Constituição sob o ângulo da razoabilidade. Por sua vez, o Ministro Ricardo Lewandowski acrescentou que o preceito em questão atentaria contra a imagem funcional do servidor. Vencido o Ministro Teori Zavascki,

que não reputava o art. 170 da Lei 8.112/1990 inconstitucional. Consignava que a incompatibilidade dependeria da interpretação conferida ao dispositivo. Aduzia não conflitar com a Constituição o entendimento de que se trataria de documentação de um fato, ou seja, de que o servidor respondera a um processo e que a ele não fora aplicada pena em razão da prescrição. (STF. MS 23262/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 23.4.2014. MS-23262)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
CONCURSO PÚBLICO
CARGO DE JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO**

PROVA ORAL/MALOTE 1

PONTO 3 – DIREITO CIVIL

QUESTÃO 3

Considere a seguinte situação hipotética:

Durante um ano, a empresa Alfa utilizou, no desempenho de sua atividade, dois programas de computadores desenvolvidos pela empresa Beta. Alegando irregularidades no uso desses programas e que os funcionários da empresa Alfa tinham ciência disso, e alegando que esse uso ofende sua imagem, a empresa Beta propôs, contra a empresa Alfa, ação de indenização por danos morais pela utilização dos programas. O juiz acolheu as alegações e julgou procedente o pedido.

Explique, de forma fundamentada e com base na jurisprudência do STJ, se, nessa situação hipotética, foi correta a decisão do juiz.

TÓPICOS DOS OBJETOS DE AVALIAÇÃO ABORDADOS

14 Responsabilidade civil.

PADRÃO DE RESPOSTA

A indenização por dano moral da pessoa jurídica somente terá cabimento diante da demonstração de provas concretas que evidenciem que seu nome no mercado (honra objetiva) comprovadamente sofreu danos (Súmula STJ 227), não se podendo “presumir” o dano moral em prol da pessoa jurídica.

No caso, não restou demonstrado nos autos dano que tenha maculado a imagem da parte autora, como pessoa jurídica. A mera utilização dos programas pelos funcionários da ré não tem o condão de ofender a sua honra objetiva, ou seja, a sua imagem e boa fama, não restando caracterizada a suposta lesão.

1. Toda a edificação da teoria acerca da possibilidade de pessoa jurídica experimentar dano moral está calçada na violação da honra objetiva, consubstanciada em atributo externalizado, como uma mácula à imagem, à admiração, ao respeito e à credibilidade no tráfego comercial. Assim, a violação à honra objetiva está intimamente relacionada à publicidade de informações potencialmente lesivas à reputação da pessoa jurídica. 2. No caso concreto, a ausência de comprovação de efetiva ofensa à honra objetiva da pessoa jurídica conduz ao não conhecimento do direito à compensação por danos morais.

(...)

(AgInt no AgInt no REsp 1455454/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 20/04/2018)

“1. A pessoa jurídica pode ser objeto de dano moral, nos termos da Súmula 227/STJ. Para isso, contudo, é necessária violação de sua honra objetiva, ou seja, de sua imagem e boa fama, sem o que não é caracterizada a suposta lesão”. (REsp 1370126/PR)