Estratégia Concursos

Aula 00

Constituição Federal p/ Prefeitura de Santo André-SP (Guarda Municipal) Com Videoaulas - Pós-Edital

Autor:
Nádia Carolina, Ricardo Vale

14 de Janeiro de 2020

APLICABILIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS

O estudo da aplicabilidade das normas constitucionais é essencial à correta interpretação da Constituição Federal. É a compreensão da aplicabilidade das normas constitucionais que nos permitirá entender exatamente o **alcance** e a **realizabilidade** dos diversos dispositivos da Constituição.

Todas as normas constitucionais apresentam juridicidade. Todas elas são imperativas e cogentes ou, em outras palavras, **todas as normas constitucionais surtem efeitos jurídicos**: o que varia entre elas é o **grau de eficácia**.

A doutrina americana (clássica) distingue duas espécies de normas constitucionais quanto à aplicabilidade: as normas autoexecutáveis ("*self executing*") e as normas não-autoexecutáveis.

As **normas autoexecutáveis** são normas que podem ser aplicadas sem a necessidade de qualquer complementação. São normas completas, bastantes em si mesmas. Já as **normas não-autoexecutáveis** dependem de complementação legislativa antes de serem aplicadas: são as normas incompletas, as normas programáticas (que definem diretrizes para as políticas públicas) e as normas de estruturação (instituem órgãos, mas deixam para a lei a tarefa de organizar o seu funcionamento). [1]

Embora a doutrina americana seja bastante didática, a classificação das normas quanto à sua aplicabilidade mais aceita no Brasil foi a proposta pelo Prof. José Afonso da Silva.

A partir da aplicabilidade das normas constitucionais, **José Afonso da Silva** classifica as normas constitucionais em três grupos: **i)** **normas de eficácia plena**; **ii)** **normas de eficácia contida** e; **iii)** **normas de eficácia limitada**.

1 - Normas de eficácia plena:

Normas de eficácia plena são aquelas que, desde a entrada em vigor da Constituição, produzem, ou têm possibilidade de produzir, todos os efeitos que o legislador constituinte quis regular. É o caso do art. 2º da CF/88, que diz: "*são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário*".

As normas de eficácia plena possuem as seguintes características:

> **a)** são **autoaplicáveis**, é dizer, elas independem de lei posterior regulamentadora que lhes complete o alcance e o sentido. Isso não quer dizer que não possa haver lei regulamentadora versando sobre uma norma de eficácia plena; a **lei regulamentadora até pode existir**, mas a norma de eficácia plena já produz todos os seus efeitos de imediato, independentemente de qualquer tipo de regulamentação.

[1] FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. ***Curso de Direito Constitucional***, 38ª edição. Editora Saraiva, São Paulo: 2012, pp. 417-418.

b) são **não-restringíveis**, ou seja, caso exista uma lei tratando de uma norma de eficácia plena, esta não poderá limitar sua aplicação.

c) possuem **aplicabilidade direta** (não dependem de norma regulamentadora para produzir seus efeitos), **imediata** (estão aptas a produzir todos os seus efeitos desde o momento em que é promulgada a Constituição) e **integral** (não podem sofrer limitações ou restrições em sua aplicação).

2 - Normas constitucionais de eficácia contida ou prospectiva:

São normas que estão **aptas a produzir todos os seus efeitos** desde o momento da promulgação da Constituição, mas que **podem ser restringidas** por parte do Poder Público. Cabe destacar que a atuação do legislador, no caso das normas de eficácia contida, é **discricionária**: ele não precisa editar a lei, mas poderá fazê-lo.

Um exemplo clássico de norma de eficácia contida é o art.5º, inciso XIII, da CF/88, segundo o qual "*é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*". Em razão desse dispositivo, é assegurada a liberdade profissional: desde a promulgação da Constituição, todos já podem exercer qualquer trabalho, ofício ou profissão. No entanto, a **lei poderá estabelecer restrições** ao exercício de algumas profissões. Citamos, por exemplo, a exigência de aprovação no exame da OAB como pré-requisito para o exercício da advocacia.

As normas de eficácia contida possuem as seguintes características:

a) são **autoaplicáveis**, ou seja, estão aptas a produzir todos os seus efeitos, independentemente de lei regulamentadora. Em outras palavras, não precisam de lei regulamentadora que lhes complete o alcance ou sentido. Vale destacar que, antes da lei regulamentadora ser publicada, o direito previsto em uma norma de eficácia contida pode ser exercitado de maneira ampla (plena); só depois da regulamentação é que haverá restrições ao exercício do direito.

b) são **restringíveis**, isto é, estão sujeitas a limitações ou restrições, que podem ser impostas por:

- uma **lei**: o direito de greve, na iniciativa privada, é norma de eficácia contida prevista no art. 9º, da CF/88. Desde a promulgação da CF/88, o direito de greve já pode ser exercido pelos trabalhadores do regime celetista; no entanto, a lei poderá restringi-lo, definindo os "*serviços ou atividades essenciais*" e dispondo sobre "*o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade*".

> **Art. 9º** É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.
>
> § 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

- outra **norma constitucional**: o art. 139, da CF/88 prevê a possibilidade de que sejam impostas restrições a certos direitos e garantias fundamentais durante o estado de sítio.

- **conceitos ético-jurídicos indeterminados**: o art. 5º, inciso XXV, da CF/88 estabelece que, no caso de "*iminente perigo público*", o Estado poderá requisitar propriedade particular. Esse é um conceito ético-jurídico que poderá, então, limitar o direito de propriedade.

c) possuem **aplicabilidade direta** (não dependem de norma regulamentadora para produzir seus efeitos), **imediata** (estão aptas a produzir todos os seus efeitos desde o momento em que é promulgada a Constituição) e **possivelmente não-integral** (estão sujeitas a limitações ou restrições).

(Advogado FUNASG – 2015) As normas de eficácia contida têm eficácia plena até que seja materializado o fator de restrição imposto pela lei infraconstitucional.

Comentários:

As normas de eficácia contida são ***restringíveis*** por lei infraconstitucional. Até que essa lei seja publicada, a norma de eficácia contida terá aplicação integral. Questão correta

3 - Normas constitucionais de eficácia limitada:

São aquelas que **dependem de regulamentação** futura para produzirem todos os seus efeitos. Um exemplo de norma de eficácia limitada é o art. 37, inciso VII, da CF/88, que trata do **direito de greve dos servidores públicos** ("*o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica*").

Ao ler o dispositivo supracitado, é possível perceber que a Constituição Federal de 1988 outorga aos servidores públicos o direito de greve; no entanto, para que este possa ser exercido, faz-se necessária a edição de lei ordinária que o regulamente. Assim, enquanto não editada essa norma, o direito não pode ser usufruído.

As normas constitucionais de eficácia limitada possuem as seguintes características:

a) são **não-autoaplicáveis**, ou seja, dependem de complementação legislativa para que possam produzir os seus efeitos.

b) possuem **aplicabilidade indireta** (dependem de norma regulamentadora para produzir seus efeitos), **mediata** (a promulgação do texto constitucional não é suficiente para que possam produzir todos os seus efeitos) e **reduzida** (possuem um grau de eficácia restrito quando da promulgação da Constituição).

> As **normas de eficácia** contida estão **aptas a produzir todos os seus efeitos** desde o momento em que a Constituição é promulgada. A lei posterior, caso editada, irá **restringir** a sua aplicação.
>
> As **normas de eficácia limitada não estão aptas a produzirem todos os seus efeitos** com a promulgação da Constituição; elas dependem, para isso, de uma lei posterior, que irá **ampliar** o seu alcance.

José Afonso da Silva subdivide as normas de eficácia limitada em dois grupos:

a) normas declaratórias de princípios institutivos ou organizativos: são aquelas que dependem de lei para estruturar e organizar as atribuições de instituições, pessoas e órgãos previstos na Constituição. É o caso, por exemplo, do art. 88, da CF/88, segundo o qual "*a lei disporá sobre a criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública*."

As normas definidoras de princípios institutivos ou organizativos podem ser **impositivas** (quando impõem ao legislador uma obrigação de elaborar a lei regulamentadora) ou **facultativas** (quando estabelecem mera faculdade ao legislador). O art. 88, da CF/88, é exemplo de norma impositiva; como exemplo de norma facultativa citamos o art. 125, § 3º, CF/88, que dispõe que a *"lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual"*.

b) normas declaratórias de princípios programáticos: são aquelas que estabelecem programas a serem desenvolvidos pelo legislador infraconstitucional. Um exemplo é o art. 196 da Carta Magna ("*a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação*"). Cabe destacar que a presença de normas programáticas na Constituição Federal é que nos permite classificá-la como uma **Constituição-dirigente**.

É importante destacar que s normas de eficácia limitada possuem **eficácia mínima**. Isso porque produzem, desde sua edição, dois tipos de efeitos: **i)** efeito negativo; e **ii)** efeito vinculativo.

O **efeito negativo** consiste na **revogação de disposições anteriores** em sentido contrário e na **proibição de leis posteriores que se oponham a seus comandos**. Sobre esse último ponto, vale destacar que as normas de eficácia limitada servem de parâmetro para o controle de constitucionalidade das leis.

O **efeito vinculativo**, por sua vez, se manifesta na **obrigação de que o legislador ordinário edite leis regulamentadoras**, sob pena de haver **omissão inconstitucional**, que pode ser combatida por meio de mandado de injunção ou Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. Ressalte-se que o efeito vinculativo também se manifesta na obrigação de que o Poder Público concretize as normas programáticas previstas no texto constitucional.

(Advogado FUNASG – 2015) As normas constitucionais de eficácia limitada são aquelas que, no momento em que a Constituição é promulgada, não têm o condão de produzir todos os seus efeitos, necessitando de lei integrativa infraconstitucional.

Comentários:

É isso mesmo! As normas de eficácia limitada ***não produzem todos os seus efeitos*** no momento em que a Constituição é promulgada. Para produzirem todos os seus efeitos, elas dependem da edição de lei regulamentadora. Questão correta.

Alguns autores consideram, ainda, a existência de **normas constitucionais de eficácia exaurida e aplicabilidade esgotada**. São normas cujos efeitos cessaram, não mais apresentando eficácia jurídica. É o caso de vários dispositivos do ADCT da CF/88. Por terem a eficácia exaurida, essas normas não poderão ser objeto de controle de constitucionalidade.

TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

"Uma Constituição não é um ato de governo, mas de um povo constituindo um governo. Governo sem constituição é poder sem direito". (Thomas Paine)

1 – As "gerações" de direitos:

Direitos fundamentais são os direitos da pessoa humana consagrados, em um determinado momento histórico, em um certo Estado. Têm como característica principal serem **constitucionalmente protegidos**, ou seja, positivados.

Tradicionalmente, os direitos fundamentais são classificados em **gerações**, por não terem todos surgido num mesmo momento histórico. Não há consenso na doutrina brasileira acerca do conceito de "*gerações de direitos humanos*". Porém, a doutrina majoritária reconhece a existência de três gerações de direitos:

a) **Primeira Geração**: são os direitos que buscam **restringir a ação do Estado sobre o indivíduo**, impedindo que este se intrometa de forma abusiva na vida privada das pessoas. São, por isso, também chamados **liberdades negativas**: traduzem a liberdade de não sofrer ingerência abusiva por parte do Estado. Para o Estado, consistem em uma obrigação de "não fazer", de não intervir indevidamente na esfera privada.

Os direitos de primeira geração têm como valor-fonte a **liberdade**. São os **direitos civis e políticos**, reconhecidos no final do século XVIII, com as Revoluções Francesa e Americana. Como exemplos de direitos de primeira geração citamos o direito de propriedade, o direito de locomoção, o direito de associação e o direito de reunião.

b) **Segunda geração**: são os direitos que envolvem **prestações positivas** do Estado aos indivíduos (políticas e serviços públicos) e, em sua maioria, caracterizam-se por serem normas programáticas. São, por isso, também chamados de **liberdades positivas**. Para o Estado, constituem obrigações de fazer algo em prol dos indivíduos, objetivando que todos tenham "bem-estar": em razão disso, eles também são chamados de "direitos do bem-estar".

Seu valor fonte é a **igualdade**. São os **direitos econômicos, sociais e culturais**. Como exemplos de direitos de segunda geração, citamos o direito à educação, o direito à saúde e o direito ao trabalho.

c) **Terceira geração**: são os direitos que não protegem interesses individuais, mas que transcendem a órbita dos indivíduos para alcançar a coletividade (direitos transindividuais ou supraindividuais). Têm como valor-fonte a **solidariedade**, a fraternidade. São os direitos **difusos** e os **coletivos.** Citam-se, como exemplos, o direito do consumidor, o direito ao meio-ambiente ecologicamente equilibrado e o direito ao desenvolvimento.

Percebeu como as três primeiras gerações seguem a sequência do lema da Revolução Francesa: **Liberdade**, **Igualdade** e **Fraternidade**?

Parte da doutrina considera a existência de direitos de **quarta geração**. Para Paulo Bonavides, esses direitos incluiriam os direitos relacionados à globalização: direito à **democracia**, o direito à **informação** e o direito ao **pluralismo**. Por outro lado, Norberto Bobbio considera como de quarta geração os "direitos relacionados à engenharia genética". Há também uma parte da doutrina que fala em direitos de **quinta geração**, representados pelo direito à paz. [2]

(TJ-PR – 2019) Considerando-se o surgimento e a evolução dos direitos fundamentais em gerações, é correto afirmar que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é considerado, pela doutrina, direito de segunda geração.

Comentários:

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito de 3ª geração. Questão errada.

2 – Características dos Direitos Fundamentais:

A doutrina aponta as seguintes características para os direitos fundamentais:

a) **Universalidade**: os direitos fundamentais são comuns a todos os seres humanos, respeitadas suas particularidades. Em outras palavras, há um **núcleo mínimo de direitos** que deve ser **outorgado a todas as pessoas** (como, por exemplo, o direito à vida). Cabe destacar, todavia, que alguns direitos

[2] BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. São Paulo: Malheiros, 2008.

não podem ser titularizados por todos, pois são outorgados a grupos específicos (como, por exemplo, os direitos dos trabalhadores).

b) Historicidade: os direitos fundamentais não resultam de um acontecimento histórico determinado, mas de todo um processo de afirmação. Surgem a partir das lutas do homem, em que há conquistas progressivas. Por isso mesmo, são **mutáveis e sujeitos a ampliações**, o que explica as diferentes "gerações" de direitos fundamentais que estudamos.

c) Indivisibilidade: os direitos fundamentais são indivisíveis, isto é, formam parte de um sistema harmônico e coerente de proteção à dignidade da pessoa humana. Não podem ser considerados isoladamente, mas sim integrando um **conjunto único, indivisível de direitos**.

d) Inalienabilidade: os direitos fundamentais são **intransferíveis e inegociáveis**, não podendo ser abolidos por vontade de seu titular. Além disso, não possuem conteúdo econômico-patrimonial.

e) Imprescritibilidade: os direitos fundamentais não se perdem com o tempo, sendo sempre exigíveis. Essa característica decorre do fato de que os direitos fundamentais são personalíssimos, não podendo ser alcançados pela prescrição.

f) Irrenunciabilidade: o titular dos direitos fundamentais **não pode deles dispor**, embora possa deixar de exercê-los. É admissível, entretanto, em algumas situações, a autolimitação voluntária de seu exercício, num caso concreto. Seria o caso, por exemplo, dos indivíduos que participam dos conhecidos "*reality shows*", que, temporariamente, abdicam do direito à privacidade.

g) Relatividade ou Limitabilidade: não há direitos fundamentais absolutos. Os **direitos fundamentais são relativos, limitáveis, no caso concreto**, por outros. No caso de conflito entre eles, há uma concordância prática ou harmonização: nenhum deles é sacrificado definitivamente.

A relatividade é, dentre todas as características dos direitos fundamentais, a mais cobrada em prova.

Por isso, guarde o seguinte: **não há direito fundamental absoluto**! Todo direito sempre encontra limites em outros, também protegidos pela Constituição. É por isso que, em caso de conflito entre dois direitos, não haverá o sacrifício total de um em relação ao outro, mas redução proporcional de ambos, buscando-se, com isso, alcançar a finalidade da norma.

h) Complementaridade: a plena efetivação dos direitos fundamentais deve considerar que eles compõem um **sistema único**. Nessa ótica, os diferentes direitos (das diferentes dimensões) se complementam e, portanto, devem ser interpretados conjuntamente.

i) Concorrência: os direitos fundamentais podem ser exercidos cumulativamente, podendo um mesmo titular exercitar vários direitos ao mesmo tempo.

j) Efetividade: os Poderes Públicos têm a missão de concretizar (efetivar) os direitos fundamentais.

l) Proibição do retrocesso: por serem os direitos fundamentais o resultado de um processo evolutivo, de conquistas graduais da Humanidade, **não podem ser enfraquecidos ou suprimidos**. Isso significa que as normas que os instituem não podem ser revogadas ou substituídas por outras que os diminuam, restrinjam ou suprimam.

Os direitos fundamentais possuem uma dupla dimensão: **i)** dimensão subjetiva e; **ii)** dimensão objetiva.

Na **dimensão subjetiva**, os direitos fundamentais são direitos **exigíveis perante o Estado**: as pessoas podem exigir que o Estado se abstenha de intervir indevidamente na esfera privada (direitos de 1ª geração) ou que o Estado atue ofertando prestações positivas, através de políticas e serviços públicos (direitos de 2ª geração).

Já na **dimensão objetiva**, os direitos fundamentais são vistos como **enunciados dotados de alta carga valorativa**: eles são qualificados como princípios estruturantes do Estado, cuja eficácia se irradia para todo o ordenamento jurídico.

(DPE-PR – 2017) A dimensão subjetiva dos direitos fundamentais resulta de seu significado como princípios básicos da ordem constitucional, fazendo com que os direitos fundamentais influam sobre todo o ordenamento jurídico e servindo como norte de ação para os poderes constituídos.

Comentários:

A dimensão objetiva dos direitos fundamentais é que impõe que estes influam sobre todo o ordenamento jurídico. Nesse sentido, fala-se em "eficácia irradiante" dos direitos fundamentais. Questão errada.

3 – Limites aos Direitos Fundamentais:

A **imposição de limites** aos direitos fundamentais decorre da sua relatividade. Conforme já comentamos, nenhum direito fundamental é absoluto: eles encontram **limites em outros direitos** consagrados no texto constitucional. Para tratar desses limites, a doutrina desenvolveu inúmeras teorias, dentre as quais é importante estudar sobre a teoria dos "**limites dos limites**".

Segundo essa teoria, embora **possam ser impostas restrições aos direitos fundamentais**, **há um núcleo essencial** que precisa ser protegido. O grande desafio do intérprete e do próprio legislador seria definir o que é esse núcleo essencial. Para isso, seria necessário aplicar a **regra da proporcionalidade**, em suas três vertentes (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito).

No Brasil, a CF/88 **não previu expressamente** a teoria dos limites dos limites. Entretanto, o **dever de proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais está implícito** na Carta Magna, de acordo com vários julgados do STF e com a doutrina.

(FUB – 2015) Os direitos fundamentais, considerados como cláusula pétrea das constituições, podem sofrer limitações por ponderação judicial caso estejam em confronto com outros direitos fundamentais, por alteração legislativa, via emenda constitucional, desde que, nesse último caso, seja respeitado o núcleo essencial que os caracteriza.

Comentários:

É possível, sim, que sejam impostas limitações aos direitos fundamentais, mas desde que seja ***respeitado o núcleo essencial*** que os caracteriza. Em um caso concreto no qual haja o conflito entre direitos fundamentais, o juiz irá aplicar a técnica da ponderação (harmonização). Questão correta.

4 – Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais:

Até o século XX, acreditava-se que os direitos fundamentais se aplicavam apenas às relações entre o indivíduo e o Estado. Como essa relação é de um ente superior (Estado) com um inferior (indivíduo), dizia-se que os direitos fundamentais possuíam **"eficácia vertical"**.

A partir do século XX, entretanto, surgiu a teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, que estendeu sua **aplicação também às relações entre particulares**. Tem-se a chamada **"eficácia horizontal"** ou **"efeito externo"** dos direitos fundamentais. A aplicação de direitos fundamentais nas relações entre particulares tem diferente aceitação pelo mundo. Nos Estados Unidos, por exemplo, só se aceita a eficácia vertical dos direitos fundamentais.

Pode-se, ainda, falar na **eficácia diagonal** dos direitos fundamentais. Essa expressão serve para se referir à aplicação dos direitos fundamentais em **relações assimétricas entre particulares**. É o caso, por exemplo, das relações de trabalho, marcadas pela desigualdade de forças entre patrões e empregados.

(TJ-CE – 2018) A exclusão de sócio de associação privada sem fins lucrativos independe do contraditório e da ampla defesa, desde que haja previsão estatutária.

Comentários:

Os direitos fundamentais têm ***eficácia horizontal***, isto é, se aplicam nas relações entre particulares. Assim, na exclusão de sócio de associação privada sem fins lucrativos, devem ser garantidas a ampla defesa e o contraditório. Questão errada.

5 – Os Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988:

Os direitos fundamentais estão previstos no Título II, da Constituição Federal de 1988. O Título II, conhecido como **"catálogo dos direitos fundamentais"**, vai do art. 5º até o art. 17 e divide os direitos fundamentais em 5 (cinco) diferentes categorias:

a) Direitos e Deveres Individuais e Coletivos (art. 5º)
b) Direitos Sociais (art. 6º - art. 11)
c) Direitos de Nacionalidade (art. 12 – art. 13)
d) Direitos Políticos (art. 14 – art. 16)
e) Direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos.

É importante ter atenção para não cair em uma "pegadinha" na hora da prova. Os direitos individuais e coletivos, os direitos sociais, os direitos de nacionalidade, os direitos políticos e os direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos são **espécies do gênero "direitos fundamentais"**.

O rol de direitos fundamentais previsto no Título II **não é exaustivo**. Há outros direitos, espalhados pelo texto constitucional, como o direito ao meio ambiente (art. 225) e o princípio da anterioridade tributária (art.150, III, "b"). Nesse ponto, vale ressaltar que os direitos fundamentais relacionados no Título II são conhecidos pela doutrina como **"direitos catalogados"**; por sua vez, os direitos fundamentais previstos na CF/88, mas fora do Título II, são conhecidos como **"direitos não-catalogados"**.

(CGE-CE – 2019) O rol dos direitos e das garantias fundamentais se esgota nos direitos e deveres individuais, na nacionalidade e nos direitos políticos.

Comentários:

Também se enquadram como direitos e garantias fundamentais os direitos sociais e os direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos. Questão errada.

DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS: PARTE I

Iniciaremos o estudo do artigo da Constituição mais cobrado em provas de concursos: o art. 5º. Vamos lá?

> **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: (...)

O dispositivo constitucional enumera cinco direitos fundamentais – os direitos à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Desses direitos é que derivam todos os outros, relacionados nos diversos incisos do art. 5º. A doutrina considera, inclusive, que os diversos incisos do art. 5º são **desdobramentos dos direitos previstos no *caput*** desse artigo.

Apesar de o art. 5º, *caput*, referir-se apenas a "*brasileiros e estrangeiros residentes no país*", há consenso na doutrina de que os direitos fundamentais **abrangem qualquer pessoa que se encontre em território nacional**, mesmo que seja um estrangeiro residente no exterior. Um estrangeiro que estiver passando férias no Brasil será, portanto, titular de direitos fundamentais.

Cabe destacar, ainda, que os direitos fundamentais não têm como titulares apenas as pessoas físicas. As **pessoas jurídicas** e até mesmo o próprio **Estado** são titulares de direitos fundamentais.

No que se refere ao **direito à vida**, a doutrina considera que é dever do Estado assegurá-lo em sua dupla acepção: a primeira, enquanto direito de continuar vivo; a segunda, enquanto direito de ter uma vida digna, uma vida boa.[3] Nesse sentido, o STF já decidiu que assiste aos indivíduos o **direito à busca pela felicidade**, como forma de realização do princípio da dignidade da pessoa humana.[4]

O direito à vida não abrange apenas a **vida extrauterina**, mas também a **vida intrauterina**. Sem essa proteção, estaríamos autorizando a prática do aborto, que somente é admitida no Brasil quando há grave ameaça à vida da gestante ou quando a gravidez é resultante de estupro.

Relacionado a esse tema, há um importante julgado do STF sobre a possibilidade de **interrupção de gravidez de feto anencéfalo**. O feto anencéfalo é aquele que tem uma má-formação do tubo neural (ausência parcial do encéfalo e da calota craniana). Trata-se de uma patologia letal: os fetos por ela afetados morrem, em geral, poucas horas depois de terem nascido. A Corte **garantiu o direito à gestante** de "*submeter-se a antecipação terapêutica de parto na hipótese de gravidez de feto anencéfalo, previamente diagnosticada por profissional habilitado, sem estar compelida a apresentar autorização judicial ou qualquer outra forma de permissão do Estado*". O STF entendeu que, nesse caso, não haveria colisão real entre direitos fundamentais, mas apenas conflito aparente, uma vez que **o anencéfalo, por ser inviável, não seria titular do direito à vida**.

Outra controvérsia levada à apreciação do STF envolveu a pesquisa com células-tronco embrionárias derivadas de **embriões humanos** produzidos por fertilização "*in vitro*" e não utilizados neste procedimento. Segundo a Corte, trata-se de prática legítima, que **não ofende o direito à vida** nem, tampouco, a dignidade da pessoa humana.

Por fim, cabe destacar que **nem mesmo o direito à vida é absoluto**, sendo admitida pela Constituição Federal de 1988 a **pena de morte** em caso de guerra declarada.

---

[3] MORAES, Alexandre de. ***Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional***, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 106.
[4] Pleno STF AgR 223. Rel. Min. Celso de Mello. Decisão em 14.04.2008.

(CGM João Pessoa – 2018) Os direitos e as garantias fundamentais constitucionais estendem-se aos estrangeiros em trânsito no território nacional, mas não às pessoas jurídicas, por falta de previsão constitucional expressa.

Comentários:

As pessoas jurídicas também são titulares de direitos fundamentais. Questão errada.

Uma vez decifrado o "caput" do artigo 5º da Carta Magna, passaremos à análise dos seus incisos:

> **I** - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

Esse inciso traduz o **princípio da igualdade,** que determina que se dê tratamento igual aos que estão em condições equivalentes e desigual aos que estão em condições diversas, dentro de suas desigualdades. Obriga tanto o legislador quanto o aplicador da lei.

O **legislador** fica, portanto, obrigado a obedecer à **"igualdade na lei"**, não podendo criar leis que discriminem pessoas que se encontram em situação equivalente, exceto quando houver razoabilidade para tal. Os **intérpretes e aplicadores da lei**, por sua vez, ficam limitados pela **"igualdade perante a lei"**, não podendo diferenciar, quando da aplicação do Direito, aqueles a quem a lei concedeu tratamento igual. Com isso, resguarda-se a igualdade na lei. Afinal, de nada adiantaria ao legislador estabelecer um direito a todos se fosse permitido que os juízes e demais autoridades tratassem as pessoas desigualmente, reconhecendo aquele direito a alguns e negando-os a outros.

O princípio da igualdade, conforme já comentamos, impede que pessoas que estejam na mesma situação sejam tratadas desigualmente; em outras palavras**, poderá haver tratamento desigual** (discriminatório) entre **pessoas que estão em situações diferentes**. Nesse sentido, as ações afirmativas, como a **reserva de vagas em universidades públicas para negros e índios**, são consideradas **constitucionais** pelo STF.[5] Também **são admitidas pelo STF** as **cotas raciais em concursos públicos**.

O mesmo vale para limites de idade em concursos públicos. Segundo o STF, **é legítima a previsão de limites de idade** em concursos públicos, quando justificada pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido (Súmula 683). Cabe enfatizar, todavia, que a restrição da admissão a cargos públicos a partir de idade **somente se justifica se previsto em lei** e quando decorrente de um limite razoável e baseado na realidade concreta, tendo em conta o grau de esforço a ser desenvolvido pelo ocupante do cargo. [6]

Do princípio da igualdade se originam vários outros princípios da Constituição, como, por exemplo, a **vedação ao racismo** (art. 5º, XLII, CF), o princípio da **isonomia tributária** (art. 150, II, CF), dentre outros.

---

[5] RE 597285/RS. Min. Ricardo Lewandowski. Decisão: 09.05.2012
[6] RE 523737/MT – Rel. Min. Ellen Gracie, DJe: 05.08.2010

Finalizando o estudo desse inciso, guarde outra jurisprudência cobrada em concursos. O STF entende que o princípio da **isonomia não autoriza ao Poder Judiciário estender a alguns grupos vantagens estabelecidas por lei a outros**. Isso porque se assim fosse possível, o Judiciário estaria "legislando", não é mesmo? O STF considera que, em tal situação, haveria ofensa ao princípio da separação dos Poderes.

Sobre esse tema, destacamos, inclusive, a Súmula Vinculante nº 37: "***Não cabe ao Poder Judiciário**, que não tem função legislativa, **aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia**.*"

(PGE-RS – 2015) Ao julgar a ação direta de inconstitucionalidade em que se questionava a (in)constitucionalidade de lei determinando a fixação de cotas raciais em Universidades e ao julgar a ação declaratória de constitucionalidade em que se questionava a (in)constitucionalidade da Lei Maria da Penha, o STF acolheu uma concepção formal de igualdade, com o reconhecimento da vedação a toda e qualquer forma de discriminação, salvo a hipótese de discriminação indireta.

Comentários:

Nas duas situações, o STF acolheu uma ***concepção material*** de igualdade. No primeiro caso (cotas raciais), considerou-se legítimo o uso de ações afirmativas pelo Estado; no segundo, o STF considerou legítimas medidas especiais para coibir a violência doméstica contra as mulheres. Em ambos os casos, aplicou-se um ***tratamento desigual, mas para pessoas que estão em situações diferentes***, o que está em conformidade com a ideia de igualdade material. Questão errada.

***II** - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;*

Esse inciso trata do **princípio da legalidade**, que se aplica de maneira diferenciada aos particulares e ao Poder Público. Para os **particulares**, traz a garantia de que só podem ser obrigados a agirem ou a se omitirem por lei. Tudo é permitido a eles, portanto, na falta de norma legal proibitiva. Já para o **Poder Público**, o princípio da legalidade consagra a ideia de que este só pode fazer o que é permitido pela lei.

É importante compreendermos a diferença entre o princípio da legalidade e o princípio da reserva legal.

O **princípio da legalidade** se apresenta quando a Carta Magna utiliza a palavra **"lei" em um sentido mais amplo**, abrangendo não somente a lei em sentido estrito, mas todo e qualquer ato normativo estatal (incluindo atos infralegais) que obedeça às formalidades que lhe são próprias e contenha uma regra jurídica. Por meio do princípio da legalidade, a Carta Magna determina a submissão e o respeito à "lei", ou a atuação dentro dos limites legais; no entanto, a referência que se faz é à **lei em sentido material**.

Já o **princípio da reserva legal** é evidenciado quando a Constituição exige expressamente que determinada matéria seja regulada por **lei formal** ou **atos com força de lei** (como decretos autônomos, por exemplo). O vocábulo "lei" é, aqui, usado em um **sentido mais restrito**.

(PGM-Fortaleza – 2017) O princípio da legalidade diferencia-se do da reserva legal: o primeiro pressupõe a submissão e o respeito à lei e aos atos normativos em geral; o segundo consiste na necessidade de a regulamentação de determinadas matérias ser feita necessariamente por lei formal.

Comentários:

É exatamente isso. O princípio da legalidade é mais amplo, pressupondo o respeito à lei e outros atos normativos. Já o princípio da reserva legal é mais restrito, referindo-se tão somente à exigência de lei formal. Questão correta.

> ***III*** *- ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;*

Esse inciso costuma ser cobrado em sua literalidade. Memorize-o!

> ***IV*** *- é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;*

Trata-se da **liberdade de expressão**, que é verdadeiro fundamento do Estado democrático de direito. Todos podem manifestar, oralmente ou por escrito, o que pensam, desde que isso não seja feito anonimamente. A vedação ao anonimato visa garantir a responsabilização de quem utilizar tal liberdade para causar danos a terceiros.

Com base no direito à manifestação do pensamento e no direito de reunião, o STF considerou **inconstitucional** qualquer interpretação do Código Penal que possa ensejar a **criminalização da defesa da legalização das drogas**, ou de qualquer substância entorpecente específica, **inclusive através de manifestações e eventos públicos**[7]. Esse foi um entendimento polêmico, que descriminalizou a chamada "*marcha da maconha*".

Por analogia, é possível entender que isso também se aplica àqueles que defendam publicamente a legalização do aborto. Assim, a **defesa da legalização do aborto** não deve ser considerada incitação à prática criminosa.

Além disso, tendo como fundamento a liberdade de expressão, o STF considerou que a exigência de **diploma de jornalismo e de registro profissional** no Ministério do Trabalho **não são condições para o exercício da profissão de jornalista**. Nas palavras de Gilmar Mendes, relator do processo, "*o jornalismo e a liberdade de expressão são atividades que estão imbricadas por sua própria natureza e não podem ser pensados e tratados de forma separada*".

Por fim, vale a pena destacar embora a liberdade de expressão seja ampla, **não é absoluta**, sendo **proibidos os discursos de ódio**.

---

[7] **ADPF 187**, Rel. Min. **Celso de Mello**, julgamento em 15-6-2011, Plenário.

> ***V*** *- é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;*

Essa norma traduz o **direito de resposta** à manifestação do pensamento de outrem, que é **aplicável em relação a todas as ofensas**, independentemente de elas configurarem ou não infrações penais. Essa **resposta** deverá ser sempre **proporcional**, ou seja, veiculada no mesmo meio de comunicação utilizado pelo agravo, com mesmo destaque, tamanho e duração**.** Salienta-se, ainda, que o direito de resposta **se aplica tanto a pessoas físicas quanto a pessoas jurídicas** ofendidas pela expressão indevida de opiniões.

Outro aspecto importante a se considerar sobre o inciso acima é que as **indenizações material, moral e à imagem são cumuláveis**[8] (podem ser aplicadas conjuntamente). Da mesma forma que o direito à resposta, essas indenizações aplicam-se tanto a pessoas físicas (indivíduos) quanto a pessoas jurídicas ("empresas") e são proporcionais (quanto maior o dano, maior a indenização). O direito à indenização **independe de o direito à resposta ter sido, ou não, exercido**, bem como de o dano caracterizar, ou não, infração penal.

> ***VI*** *- é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;*
>
> ***VII*** *- é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;*

Consagra-se, nesses incisos, a **liberdade religiosa**.

Destaque-se que não é o Poder Público o responsável pela prestação religiosa prevista no inciso VII, uma vez que o **Brasil é um Estado laico**. A administração pública está impedida de exercer tal função. Por isso, essa assistência tem caráter privado e incumbe aos representantes habilitados de cada religião.

(MPU – 2018) A liberdade de pensamento é exercida com ônus para o manifestante, que deverá se identificar e assumir a autoria daquilo que ele expressar.

Comentários:

A CF/88 garante a liberdade de manifestação do pensamento, mas ***veda o anonimato***. Assim, pode-se afirmar que ***há um ônus*** para aquele que exerce sua liberdade de expressão, que é o de se identificar e assumir a autoria daquilo que expressar. Busca-se, por meio da vedação ao anonimato, garantir a possibilidade de responsabilização daquele que praticar abusos no exercício da liberdade de expressão. Questão correta.

[8] Súmula STJ nº 37: "São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

> ***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;*

O art. 5º, inciso VIII, consagra a denominada "**escusa de consciência**". Trata-se de garantia que estabelece que, em regra, ninguém será privado de direitos por não cumprir obrigação legal a todos imposta devido a suas crenças religiosas ou convicções filosóficas ou políticas. Entretanto, havendo o descumprimento de obrigação legal, o Estado poderá impor, à pessoa que recorrer a esse direito, prestação alternativa fixada em lei.

E o que acontecerá se essa pessoa se recusar, também, a cumprir a prestação alternativa? Nesse caso, **poderá excepcionalmente sofrer restrição de direitos**. Veja que, para isso, **são necessárias, cumulativamente, duas condições**: recusar-se a cumprir obrigação legal alegando escusa de consciência e, ainda, a cumprir a prestação alternativa fixada pela lei. Nesse caso, poderá haver a perda de direitos políticos, na forma do art. 15, IV, da Constituição.

Um exemplo de obrigação legal a todos imposta é o serviço militar obrigatório. Suponha que um indivíduo, por convicções filosóficas, se recuse a ingressar nas Forças Armadas. Se o fizer, ele não será privado de seus direitos: a lei irá fixar-lhe prestação alternativa. Caso, além de se recusar a ingressar no serviço militar, ele, adicionalmente, se recuse a cumprir prestação alternativa, aí sim ele poderá ser privado de seus direitos.

O art. 5º, inciso VIII, é uma norma constitucional de **eficácia contida**. Todos têm o direito, afinal, de manifestar livremente sua crença religiosa e convicções filosófica e política. Essa é uma garantia **plenamente exercitável**, mas que **poderá ser restringida pelo legislador**.

(TRE-GO – 2015) Ninguém será privado de direitos por motivo de convicção política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. Essa norma constitucional, que trata da escusa de consciência, tem eficácia contida, podendo o legislador ordinário restringir tal garantia.

Comentários:

Conforme explicamos acima, a norma constitucional que trata da escusa de consciência é de ***eficácia contida***. A lei poderá restringir esse direito. Questão correta.

> ***IX*** *- é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;*

O que você não pode esquecer sobre esse inciso? É **vedada a censura**. Entretanto, **a liberdade de expressão**, como qualquer direito fundamental, **é relativa**. Isso porque é limitada por outros direitos protegidos pela Carta Magna, como a inviolabilidade da privacidade e da intimidade do indivíduo, por exemplo.

Nesse sentido, entende o STF que o direito à liberdade de imprensa assegura ao jornalista o **direito de expender críticas a qualquer pessoa**, ainda que em tom áspero, contundente, sarcástico, irônico ou irreverente, especialmente contra as autoridades e aparelhos de Estado. Entretanto, esse profissional **responderá, penal e civilmente, pelos abusos que cometer**, sujeitando-se ao direito de resposta a que se refere a Constituição em seu art. 5º, inciso V[9].

(DPU – 2015) O direito à liberdade de expressão representa um dos fundamentos do Estado democrático de direito e não pode ser restringido por meio de censura estatal, salvo a praticada em sede jurisdicional.

Comentários:

A liberdade de expressão não pode ser restringida por meio de censura estatal, ***inclusive*** a que for praticada em sede jurisdicional. Questão errada.

> ***X*** *- 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;*

"Dissecando-se" esse inciso, percebe-se que ele protege:

a) O direito à **intimidade** e à **vida privada**. Resguarda, portanto, a esfera mais secreta da vida de uma pessoa, tudo que diz respeito a seu modo de pensar e de agir.

b) O direito à **honra**. Blinda, desse modo, o sentimento de dignidade e a reputação dos indivíduos, o "bom nome" que os diferencia na sociedade.

c) O direito à **imagem**. Defende a representação que as pessoas possuem perante si mesmas e os outros.

A intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas são invioláveis: elas consistem em **espaço íntimo intransponível** por intromissões ilícitas externas.[10] A violação a esses bens jurídicos ensejará indenização, cujo montante deverá observar o **grau de reprovabilidade da conduta**.[11] Destaque-se que as **indenizações por dano material e por dano moral são cumuláveis**, ou seja, diante de um mesmo fato, é possível que se reconheça o direito a ambas indenizações.

As **pessoas jurídicas** também poderão ser indenizadas por dano moral[12], uma vez que são titulares dos direitos à honra e à imagem.

---

[9] ADI 4.451-MC-REF, Rel. Min. **Ayres Britto**, Plenário, DJE de 24-8-2012.
[10] MORAES, Alexandre de. ***Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional***, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 159.
[11] AO 1.390, Rel. Min. Dias Toffoli. DJe 30.08.2011
[12] **Súmula 227 STJ** - A pessoa jurídica pode sofrer dano moral.

O STF considera que, para que haja **condenação por dano moral, não é necessária ofensa à reputação do indivíduo**. Assim, a dor de se perder um membro da família, por exemplo, pode ensejar indenização por danos morais.

Outra importante decisão do STF diz respeito à **privacidade dos agentes políticos**. Segundo a Corte, esta **é relativa**, uma vez que estes devem à sociedade as contas da atuação desenvolvida[13]. Mas isso não significa que quem se dedica à vida pública não tem direito à privacidade. O direito se mantém no que diz respeito a fatos íntimos e da vida familiar, embora nunca naquilo que se refira à sua atividade pública[14].

Também relacionado aos direitos à intimidade e à vida privada está o **sigilo bancário,** que é verdadeira garantia de privacidade dos dados bancários. Assim como todos os direitos fundamentais, o sigilo bancário não é absoluto. Nesse sentido, tem-se o entendimento do STJ de que "*havendo satisfatória fundamentação judicial a ensejar a quebra do sigilo, não há violação a nenhuma cláusula pétrea constitucional*." (STJ, DJ de 23.05.2005).

Pergunta relevante para a sua prova: **quais autoridades podem determinar a quebra do sigilo bancário?** Segundo a jurisprudência, tem-se que:

a) O **Poder Judiciário** pode determinar a quebra do sigilo bancário e do sigilo fiscal.

b) As **Comissões Parlamentares de Inquérito (CPIs) federais e estaduais** também podem determinar a quebra do sigilo bancário e fiscal. Isso se justifica pela previsão constitucional de que as CPIs têm poderes de investigação próprios das autoridades judiciais. Como os Municípios não possuem Poder Judiciário, essa prerrogativa não se estende às CPIs municipais. Seus poderes são limitados.

c) A LC nº 105/2001 permite que as **autoridades fiscais** procedam à requisição de informações a instituições financeiras. Em 2016, o STF reconheceu a **constitucionalidade** dessa lei complementar, deixando consignado que as autoridades fiscais poderão requisitar informações às instituições financeiras, desde que:

- haja processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso;

- as informações sejam consideradas indispensáveis pela autoridade administrativa competente

Em sua decisão, o STF deixou claro que os dados fornecidos pelas instituições financeiras às autoridades fiscais **continuarão sob cláusula de sigilo**. Os dados, antes protegidos pelo sigilo bancário, passarão a estar protegidos por sigilo fiscal. Assim, não seria tecnicamente adequado falar-se em "quebra de sigilo bancário" pelas autoridades fiscais.

---

[13]Inq 2589 MS, Min. Marco Aurélio, j. 02.11.2009, p. 20.11.2009.
[14]RE 577785 RJ, Min. Ricardo Lewandowski, j. 20.05.2008, p. 30.05.2008.

d) O **Ministério Público** pode determinar a quebra do sigilo bancário de **conta da titularidade de ente público**. Segundo o STJ, as contas correntes de entes públicos (contas públicas) não gozam de proteção à intimidade e privacidade. Prevalecem, assim, os princípios da publicidade e moralidade, que impõem à Administração Pública o dever de transparência.

e) Na jurisprudência do STF, também se reconhece, em **caráter excepcionalíssimo**, a possibilidade de **quebra de sigilo bancário pelo Ministério Público** no âmbito de procedimento administrativo que vise à **defesa do patrimônio público** (quando houver envolvimento de dinheiros ou verbas públicas). [15]

O Tribunal de Contas da União (TCU) e os Tribunais de Contas dos Estados (TCEs) **não podem determinar a quebra do sigilo bancário**.

Há que se mencionar, todavia, que o **TCU tem competência** para **requisitar informações relativas a operações de crédito originárias de recursos públicos**. Esse foi o entendimento firmado pelo STF no âmbito do MS 33.340/DF. No caso concreto, o TCU havia requisitado ao BNDES informações relativas a operações de crédito.

Devido à gravidade jurídica de que se reveste o ato de quebra de sigilo bancário, este somente é admitido em **situações excepcionais**, sendo fundamental demonstrar a **necessidade das informações** solicitadas e cumprir as condições legais. Além disso, para que a quebra do sigilo bancário ou do sigilo fiscal seja admissível, é necessário que haja **individualização do investigado e do objeto da investigação**. Não é possível, portanto, a determinação da quebra do sigilo bancário para apuração de fatos genéricos.

(TJ-SC – 2019) Em procedimentos de fiscalização da aplicação de recursos públicos, o TCU poderá decretar a quebra de sigilo bancário ou empresarial de terceiros.

Comentários:

Segundo o STF, o TCU pode requisitar às instituições financeiras informações sobre operações de crédito originárias de recursos públicos. Todavia, isso ***não consiste*** em quebra de sigilo bancário. Tais operações, por envolverem recursos públicos, não estão protegidas por sigilo bancário, prevalecendo os princípios da transparência e da publicidade. Questão errada.

[15] MS nº 21.729-4/DF, Rel. Min. Francisco Rezek. Julgamento 05.10.1995.

> ***XI*** *- 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;*

O **princípio da inviolabilidade domiciliar** tem por finalidade proteger a intimidade e a vida privada do indivíduo, bem como de garantir-lhe, especialmente no período noturno, o sossego e a tranquilidade.

Questão central para que se possa compreender o alcance desse dispositivo constitucional é saber qual é o **conceito de "casa"**. Para o STF, o conceito de "casa" revela-se abrangente, estendendo-se a: **i) qualquer compartimento habitado**; **ii) qualquer aposento ocupado de habitação coletiva**; e **iii) qualquer compartimento privado não aberto ao público**, onde alguém exerce profissão ou atividade pessoal.[16]

Assim, o conceito de "casa" alcança não só a residência do indivíduo, mas também escritórios profissionais, consultórios médicos e odontológicos, *trailers*, barcos e aposentos de habitação coletiva (como, por exemplo, o quarto de hotel). Não estão abrangidos pelo conceito de casa os bares e restaurantes.

O STF entende que, embora os escritórios estejam abrangidos pelo conceito de "casa", **não se pode invocar a inviolabilidade de domicílio como escudo para a prática de atos ilícitos** em seu interior. Com base nessa ideia, a Corte considerou **válida ordem judicial** que autorizava o **ingresso de autoridade policial no estabelecimento profissional, inclusive durante a noite**, para instalar equipamentos de captação de som ("escuta"). Entendeu-se que tais medidas precisavam ser executadas sem o conhecimento do investigado, o que seria impossível durante o dia.

Feitas essas considerações, cabe-nos fazer a seguinte pergunta: em quais hipóteses se pode penetrar na casa de um indivíduo?

O ingresso na "casa" de um indivíduo poderá ocorrer nas **seguintes situações**:

a) Com o consentimento do morador.

b) Sem o consentimento do morador, sob **ordem judicial**, apenas **durante o dia.** Perceba que, mesmo com ordem judicial, não é possível o ingresso na casa do indivíduo durante o período noturno.

c) A **qualquer hora**, sem consentimento do indivíduo, em caso de **flagrante delito ou desastre, ou, ainda, para prestar socorro**.

Resumindo, a **regra geral** é que somente se pode ingressar na casa do indivíduo com o seu **consentimento**. No entanto, será possível penetrar na casa do indivíduo mesmo sem o consentimento, desde que amparado por ordem judicial (durante o dia) ou, a qualquer tempo, em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro.

É recorrente a dúvida entre os alunos a respeito de qual seria o **conceito de "dia"** para fins de aplicação do art. 5º, XI, CF/88. Em setembro de 2019, todavia, foi promulgada a Lei nº 13.869/2019 (Nova Lei de Abuso de Autoridade), que **tipificou como crime** a conduta daquele que cumpre mandado de busca e apreensão

[16] HC 93.050, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 10-6-2008, Segunda Turma, DJE de 1º-8-2008.

domiciliar após as 21h (vinte e uma horas) ou antes das 5h (cinco horas).[17] Pode-se afirmar que, agora, **há parâmetros legais e objetivos** que regulamentam o conceito de "dia", que vai das 5h até as 21h.

Por último, vale destacar que a doutrina admite que a **força policial**, tendo ingressado na casa de indivíduo, durante o dia, com amparo em ordem judicial, **prolongue suas ações durante o período noturno**.

(TJ-SC – 2019) O ingresso forçado em domicílio, sem mandado judicial, é admitido desde que a autoridade policial justifique previamente a ocorrência de flagrante delito.

Comentários:

O ingresso forçado em domicílio deve estar amparado em ***fundadas razões***, a serem posteriormente justificadas. Não há que se falar, portanto, em justificativa prévia. Questão errada.

> ***XII*** *- é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;*

O art. 5º, inciso XII, trata da inviolabilidade das **correspondências** e das **comunicações**. A princípio, a leitura do inciso XII pode dar a entender que o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas e de dados não poderia ser violado; apenas haveria exceção constitucional para a violação das **comunicações telefônicas**.

Não é esse, todavia, o entendimento que prevalece. Como não há direito absoluto no ordenamento jurídico brasileiro, **admite-se**, mesmo sem previsão expressa na Constituição, que lei ou decisão judicial também possam estabelecer hipóteses de **interceptação das correspondências e das comunicações telegráficas e de dados**, sempre que a norma constitucional esteja sendo usada para acobertar a prática de ilícitos.

Nesse sentido, entende o STF que "a administração penitenciária, com fundamento em razões de segurança pública, de disciplina prisional ou de preservação da ordem jurídica, pode, sempre excepcionalmente, e desde que respeitada a norma inscrita no art. 41, parágrafo único, da Lei 7.210/1984, proceder à interceptação da correspondência remetida pelos sentenciados, eis que a cláusula tutelar da inviolabilidade do sigilo epistolar não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas."[18]

Sobre a **comunicação de dados**, é relevante destacar importante jurisprudência do STF. Suponha que, em uma operação de busca e apreensão realizada em um escritório profissional, os policiais apreendam o **disco rígido (HD) de um computador** no qual estão armazenados os e-mails recebidos pelo investigado. Nesse caso, entende a Corte que não há violação do sigilo da comunicação de dados. Isso porque a proteção constitucional é da **comunicação de dados** e ***não dos dados em si***. Em outras palavras, não há, nessa

[17] Art. 22, III, Lei nº 13.869/2019.
[18] *(HC 70.814. Primeira Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 24/06/1994).*

situação, quebra do sigilo das comunicações (interceptação das comunicações), mas sim apreensão de base física na qual se encontram os dados.[19] *Com o mesmo argumento, o* **STF considerou lícita** *a prova obtida por policial a partir da* ***verificação****, no celular de indivíduo preso em flagrante delito, dos* ***registros das últimas ligações telefônicas****.*

Agora que já estudamos tópicos relevantes sobre o sigilo da correspondência e das comunicações de dados, vamos nos focar no estudo do sigilo das comunicações.

De início, é importante destacar a diferença entre **quebra do sigilo telefônico** *e* **interceptação telefônica***. São coisas diferentes. A quebra do sigilo telefônico consiste em ter acesso ao extrato das ligações telefônicas (grosso modo, seria ter acesso à conta da VIVO/TIM). Por outro lado, a interceptação telefônica consiste em ter acesso às gravações das conversas.*

A **interceptação telefônica** *é, sem dúvida, medida mais gravosa e, por isso,* ***somente pode ser determinada pelo Poder Judiciário****. Já a quebra do sigilo das comunicações telefônicas, pode ser determinada pelas Comissões Parlamentares de Inquérito (CPIs), além, é claro, do Poder Judiciário.*

O art. 5º, inciso XII, como é possível verificar, é **norma de eficácia limitada**. É necessário que exista uma lei para que o juiz possa autorizar, nas hipóteses e na forma por ela estabelecida, a interceptação das comunicações telefônicas.[20]

A interceptação das comunicações telefônicas só pode ser autorizada por **decisão judicial** (de ofício ou a requerimento da autoridade policial ou do Ministério Público) e para fins de ***investigação criminal ou instrução processual penal***.

Há que se estabelecer, agora, a diferença entre três institutos que possuem bastante semelhança entre si: **i) interceptação telefônica; ii) escuta telefônica** e; **iii) gravação telefônica**.

A ***interceptação telefônica***, conforme já vimos, consiste na **captação de conversas telefônicas feita por terceiro** (autoridade policial) **sem o conhecimento de nenhum dos interlocutores**, devendo ser autorizada pelo Poder Judiciário, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

A **escuta telefônica**, por sua vez, é a captação de conversa telefônica feita por um **terceiro**, com o **conhecimento de apenas um dos interlocutores**. Por sua vez, a **gravação telefônica** é feita por **um dos interlocutores do diálogo, sem o consentimento ou ciência do outro**. [21]

[19] STF, RE 418416/SC, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 10.05.2006, DJ em 19.12.2006.
[20] STF, HC nº 69.912-0/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ. 26.11.1993.
[21] STJ, HC 161.053-SP, Rel. Min. Jorge Mussi. 23.04.2010

Vejamos, a seguir, importantes entendimentos jurisprudenciais sobre o tema:

1) É possível a **gravação telefônica por um dos interlocutores sem a autorização judicial**, caso haja **investida criminosa** daquele que desconhece que a gravação está sendo feita. 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*".[22] Nesse caso, percebe-se que a gravação clandestina foi feita em legítima defesa, sendo, portanto, legítima.

2) Segundo o STF, **havendo a necessidade de coleta de prova via gravação ambiental** (sendo impossível a apuração do crime por outros meios) e havendo ordem judicial nesse sentido, **é lícita a interceptação telefônica**.

3) São **ilícitas** as provas obtidas por meio de **interceptação telefônica determinada a partir apenas de denúncia anônima**, sem investigação preliminar. Com efeito, uma denúncia anônima não é suficiente para que o juiz determine a interceptação telefônica; caso ele o faça, a prova obtida a partir desse procedimento será ilícita.

(PGM João Pessoa – 2018) A interceptação de comunicações telefônicas, submetida a cláusula constitucional de reserva de jurisdição, é admitida, na forma da lei, para fins de investigação criminal e apuração de ato de improbidade administrativa.

Comentários:

A Constituição Federal determina que é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins ***de investigação criminal ou instrução processual penal*** (art. 5°, XII, CF).

> ***XIII*** *- é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;*

O inciso XIII do art. 5º é norma de eficácia contida que trata da liberdade de atividade profissional. Segundo o dispositivo, inexistente lei que exija qualificações para o exercício de determinada profissão, qualquer pessoa poderá exercê-la. Entretanto, **uma vez editada a lei**, a **profissão só poderá ser exercida por quem atender às qualificações legais**.

Segundo o STF, nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver **potencial lesivo na atividade** é que

[22] STF,HC 75.338/RJ, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 11.03.98, DJ de 25.09.98.

pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico, por exemplo, prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão[23].

Cabe destacar ainda que o **STF considerou constitucional o exame da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).** Para a Corte, o exercício da advocacia traz um risco coletivo, cabendo ao Estado limitar o acesso à profissão e o respectivo exercício.

Ainda relacionada à liberdade do exercício profissional, destacamos entendimento do STF no sentido de que é **inconstitucional a exigência de diploma para o exercício da profissão de jornalista**. [24]

> **XIV** - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Esse inciso tem dois desdobramentos: assegura o **direito de acesso à informação** (desde que esta não fira outros direitos fundamentais) e **resguarda os jornalistas**, possibilitando que estes obtenham informações sem terem que revelar sua fonte. Não há conflito, todavia, com a vedação ao anonimato. Caso alguém seja lesado pela informação, o jornalista responderá por isso.

> ***XVI*** *- todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente;*

O direito de reunião é um direito típico de uma democracia, estando **intimamente relacionado à liberdade de expressão**. É um **direito individual**, mas que se expressa de maneira coletiva. A Carta Magna de 1988 estabelece as seguintes condições para seu exercício:

a) A reunião deverá ter **fins pacíficos**, e apresentar ausência de armas;

b) A reunião deverá ser realizada em **locais abertos ao público**;

c) O exercício do direito de reunião **não poderá frustrar outra reunião** convocada anteriormente para o mesmo local;

d) Desnecessidade de autorização;

e) Necessidade de **prévio aviso** à autoridade competente.

É importante destacar, também, que o direito de reunião é protegido por **mandado de segurança**, e não por "*habeas corpus*". Cuidado com "*pegadinhas*" nesse sentido!

---

[23] STF, RE 414.426, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 1º-8-2011, Plenário, DJE de 10-10-2011.
[24] STF, RE 511.961. Rel. Min. Gilmar Mendes. DJe 13.11.2009.

(TJ-BA – 2019) De acordo com o STF, o consumo de droga ilícita em passeata que reivindique a descriminalização do uso dessa substância é assegurado pela liberdade de expressão.

Comentários:

Segundo o STF, a "marcha da maconha" é compatível com o direito de reunião e com a liberdade de expressão. No entanto, não se admite o consumo de droga ilícita durante a realização do evento. Questão errada.

> ***XVII*** *- é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;*
>
> ***XVIII*** *- a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;*
>
> ***XIX*** *- as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;*

Para que exista uma associação, é necessária a presença de **três requisitos**:

a) Pluralidade de pessoas: a associação é uma sociedade, uma união de pessoas com um fim determinado.

b) Estabilidade: ao contrário da reunião, que tem caráter transitório (esporádico), as associações têm caráter permanente.

c) Surgem a partir de um **ato de vontade**.

Presentes esses requisitos, restará caracterizada uma associação, a qual estará, por conseguinte, sujeita à proteção constitucional. Destaque-se que a existência da associação **independe da aquisição de personalidade jurídica**.

E como a Constituição protege as associações? Da seguinte forma:

a) A liberdade de associação para fins lícitos é ampla, independente de autorização dos Poderes Públicos, que também não podem interferir em seu funcionamento.

b) As associações só podem ser **dissolvidas** por **decisão judicial transitada em julgado**. Além disso, suas atividades só podem ser **suspensas** por **decisão judicial** (neste caso, não há necessidade de trânsito em julgado). Perceba que a medida mais gravosa (dissolução da associação) exige um requisito mais difícil (o trânsito em julgado de decisão judicial).

c) A criação de associações é livre, ou seja, independe de autorização. Já a criação de cooperativas também é livre, porém há necessidade de lei que a regule. Temos, aqui, típica norma de eficácia limitada.

> ***XX*** *- ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;*

Não há muito a se falar sobre esse inciso, cobrado sempre de forma literal: apenas que **ninguém pode ser obrigado a se associar** (filiar-se a um partido político, por exemplo) **ou a permanecer associado**.

> ***XXI*** *- as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;*

Para que possamos compreender esse dispositivo, é necessário apresentar a diferença entre **representação processual e substituição processual**.

Na **representação processual**, o representante não age como parte do processo; ele apenas atua em nome da parte, a pessoa representada. Para que haja representação processual, é necessária **autorização expressa** do representado.

Na **substituição processual**, o substituto é parte do processo, agindo em nome próprio na salvaguarda de direito alheio. O substituído, por sua vez, deixa de sê-lo: sofre apenas os efeitos da sentença. Não está no processo. A sentença, todavia, faz coisa julgada tanto para o substituto quanto para o substituído. Quando cabível substituição processual, **não há necessidade de autorização expressa** do substituído.

Apresentada essa distinção, cabe-nos afirmar que o art. 5º, XXI, CF/88, é um caso de **representação processual.** As associações podem, desde que **expressamente autorizadas**, representar seus filiados **judicial e extrajudicialmente**. Em outras palavras, podem atuar em nome de seus filiados e na defesa dos direitos destes. Assim, somente os **associados que manifestaram sua autorização expressa** é que estarão, a *posteriori*, **legitimados para a execução do título judicial** decorrente da ação ajuizada pela associação.

(TCE-MG – 2015) Ninguém poderá ser compelido a se associar nem a permanecer associado.

Comentários:

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

> ***XXII*** *- é garantido o direito de propriedade;*
>
> ***XXIII*** *- a propriedade atenderá a sua função social;*

> ***XXIV*** *- a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;*

Estudaremos esses três incisos em conjunto. Eles tratam do **direito de propriedade**, que é norma constitucional de **eficácia contida** e, portanto, **está sujeita à atuação restritiva** por parte do Poder Público. Como todos os direitos fundamentais, o direito de propriedade não é absoluto: é necessário que o proprietário dê à propriedade uma função social.

Entretanto, mesmo sendo relativo, a Constituição não poderia deixar de estabelecer certas proteções a esse direito. Desse modo, no inciso XXIV do art. 5º da CF/88, garante-se que, **se a propriedade estiver cumprindo a sua função social**, só poderá haver **desapropriação** com base na tutela do interesse público, em **três hipóteses**: **necessidade pública**, **utilidade pública** ou **interesse social**. A indenização, nesses casos, ressalvadas algumas exceções determinadas constitucionalmente, dar-se-á mediante **prévia e justa indenização em dinheiro**.

Observe bem o que a Constituição nos afirma: a indenização, no caso de desapropriação, será mediante prévia e justa indenização em dinheiro, **ressalvadas algumas exceções** determinadas constitucionalmente. Em outras palavras, há casos em que a indenização pela desapropriação não será em dinheiro. E quais são esses casos?

a) Desapropriação para fins de reforma agrária;

b) Desapropriação de imóvel urbano não-edificado que não cumpriu sua função social;

c) Desapropriação confiscatória.

A **desapropriação para fins de reforma agrária** obedece ao disposto no art. 184 da Carta Magna. É de competência da União e tem por objeto o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social. Dar-se-á **mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária**, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de **até vinte anos**, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei. O § 1º do mesmo artigo, entretanto, faz uma ressalva: a de que as **benfeitorias úteis e necessárias** serão indenizadas em **dinheiro.**

No que diz respeito à **desapropriação de imóvel urbano** não edificado, subutilizado ou não utilizado, ou seja, que descumpriu sua função social, determina a CF/88 (art. 182, § 4º, III) que a indenização se dará mediante **títulos da dívida pública** de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de **até dez anos**, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais. A desapropriação, nessa situação, será de competência do Município.

Existe, ainda, a possibilidade de que haja **desapropriação sem indenização**. É o que ocorre na expropriação de propriedades urbanas e rurais de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de **plantas psicotrópicas** ou **exploração de trabalho escravo**. Tem-se, então, a chamada **"desapropriação confiscatória"**, prevista no art. 243 da Constituição.

(CNMP – 2015) A lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia indenização, em títulos da dívida pública, ressalvados os casos previstos na Constituição Federal.

Comentários:

Essa questão cobrou a literalidade do art. 5º, XXIV, CF/88. A indenização prévia deverá ser em dinheiro. Questão errada.

> ***XXV*** *- no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;*

Esse inciso trata da **requisição administrativa**, que ocorre quando o Poder Público, diante de **perigo público iminente**, utiliza seu poder de império (de coação) para usar bens ou serviços de particulares...

Fatiando-se o artigo, para melhor compreensão, temos que:

a) Em caso de **iminente perigo público**, o Estado pode requisitar a propriedade particular. Exemplo: no caso de uma enchente que destrua várias casas de uma cidade, a Prefeitura pode requisitar o uso de uma casa que tenha permanecido intacta, para abrigar aqueles que não têm onde ficar. Qual o perigo público iminente que justifica tal ato estatal? No exemplo dado, a possibilidade de a população atingida adoecer ou morrer por falta de abrigo.

b) A requisição é **compulsória para o particular**, devido ao poder de império do Estado. Veja que o interesse público (socorro às pessoas desabrigadas) é maior que o particular (inconveniente de ter a casa cedida ao Poder Público gratuitamente). Por isso, o último cede lugar ao primeiro.

c) A propriedade continua sendo do particular: é apenas **cedida gratuitamente** ao Poder Público. O titular do bem somente será **indenizado em caso de dano**. No exemplo acima, o Estado não teria que pagar aluguel ao proprietário pelo uso do imóvel.

d) O perigo público deve ser **iminente**, ou seja, deve ser algo que acontecerá em breve. No exemplo dado, o Estado não poderia requisitar a casa já na estação da seca baseado na possibilidade de uma enchente ocorrer vários meses depois.

(PRF – 2019) Em caso de iminente perigo público, autoridade pública competente poderá usar a propriedade particular, desde que assegure a consequente indenização, independentemente da comprovação da existência de dano, que, nesse caso, é presumido.

Comentários:

Na requisição administrativa, a indenização é ulterior, ***apenas se houver dano***. O art. 5º, XXV, da Constituição, trata desse tema nos seguintes termos: "no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, ***se houver dano***". Questão errada.

.....

> ***XXVI*** *- a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;*

Por meio desse inciso, o legislador constituinte deu, à pequena **propriedade rural trabalhada pela família**, a garantia de **impenhorabilidade**. Com isso, visou à proteção dos pequenos trabalhadores rurais, que, desprovidos de seus meios de produção, não teriam condições de subsistência. Entretanto, a impenhorabilidade depende da cumulação de dois requisitos: **i)** exploração econômica do bem pela família; **ii)** origem na atividade produtiva do débito que causou a penhora.

Com isso, é possível afirmar o seguinte:

a) a pequena propriedade rural trabalhada pela família **pode ser** objeto de penhora para pagamento de **débitos estranhos** à sua atividade produtiva.

b) a pequena propriedade rural trabalhada pela família **não pode ser** objeto de penhora para pagamento de **débitos decorrentes** de sua atividade produtiva.

c) a pequena propriedade rural, **caso não trabalhada pela família**, pode ser penhorada para pagamento de débitos decorrentes e débitos estranhos à sua atividade produtiva.

Note, também, a exigência, pela Carta Magna, de **lei que defina quais propriedades rurais poderão ser consideradas pequenas** e como será **financiado o desenvolvimento** das mesmas. Tem-se, aqui, reserva legal.

> ***XXVII*** *- aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;*
>
> ***XXVIII*** *- são assegurados, nos termos da lei:*
>
> ***a)*** *a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;*
>
> ***b)*** *o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;*

Protege-se, por meio desses incisos, o **direito do autor**. Perceba que, **enquanto viver**, este terá total controle sobre a utilização, publicação ou reprodução de suas obras. **Só após sua morte é que haverá limitação temporal do direito**.

Com efeito, o art. 5º, inciso XXVII, dispõe que o direito autoral é **transmissível aos herdeiros** apenas **pelo tempo que a lei fixar**. Nesse sentido, como se verá adiante, o direito autoral diferencia-se do direito à propriedade industrial, presente no inciso XXIX do mesmo artigo.

> ***XXIX*** *- a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;*

Nesse inciso, a Constituição enumera expressamente a **propriedade industrial** como direito fundamental. Chamo sua atenção para o fato de que, diferentemente dos direitos autorais, que pertencem ao autor até sua morte, o criador de inventos industriais tem, sobre estes, **privilégio apenas temporário** sobre sua utilização.

(TJDFT – 2019) Os autores de inventos industriais terão privilégio de caráter permanente para sua utilização, haja vista a promoção do desenvolvimento tecnológico do país.

Comentários:

Os autores de inventos industriais têm privilégio apenas temporário para sua utilização. Questão errada.

> ***XXX*** *- é garantido o direito de herança;*
>
> ***XXXI*** *- a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do "de cujus";*

O **direito de herança** foi elevado à condição de norma constitucional pela primeira vez na CF/88. Até a promulgação da vigente Constituição, ele era objeto, tão-somente, de normas infraconstitucionais.

Como se depreende do inciso XXXI, a fim de resguardar mais ainda esse direito, a Carta Magna garantiu que, no caso de **bens de estrangeiros localizados no País**, seria aplicada a **norma sucessória que mais beneficiasse os brasileiros sucessores**. Assim, nem sempre será aplicada a lei brasileira à sucessão de bens de estrangeiros localizados no País; caso a lei estrangeira seja mais benéfica aos sucessores brasileiros, esta será aplicada. Só para facilitar a leitura do inciso em análise, explico que "*de cujus*" é a pessoa que morreu, o defunto! Eu sei, também acho a expressão bastante engraçada...

(TJ-MG – 2015) A sucessão de bens de estrangeiros situados no País será sempre regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros.

Comentários:

Nem sempre será regulada pela lei brasileira a sucessão de bens de estrangeiros situados no país. Quando a lei estrangeira (lei pessoal do "*de cujus*") for mais favorável ao cônjuge e aos filhos, esta será aplicável. Questão errada.

QUESTÕES COMENTADAS

Aplicabilidade das normas constitucionais

1. (VUNESP/ IMPREMM-SP – 2019) A doutrina clássica estabelece que são normas de eficácia

a) plena as que não dependem de atos normativos da legislação infraconstitucional, entretanto podem ser por eles restringidas.

b) contida aquelas que, enquanto não restringidas, são iguais às normas constitucionais de eficácia plena, porém não produzem os mesmos efeitos.

c) limitada as que possuem aplicabilidade imediata e indireta, porque podem, ou não, necessitar da interposição do legislador através de uma norma infraconstitucional.

d) limitada aquelas que não dependem de lei posterior para dar corpo a institutos jurídicos e aos órgãos ou entidades do Estado previstos na Constituição.

e) contida aquelas dotadas de aplicabilidade direta, imediata, mas não integral porque o podem ser restringidas através de normas infraconstitucionais.

Comentários:

Letra A: errada. Esse é o conceito de normas de eficácia contida.

Letra B: errada. Enquanto não são restringidas, as normas de eficácia contida produzem todos os seus efeitos.

Letras C e D: erradas. As normas de eficácia limitada possuem eficácia **mediata** e indireta, somente produzindo **todos os seus efeitos após a regulamentação** por outras normas.

Letra E: correta. De fato, as normas de eficácia contida apresentam aplicabilidade direta, imediata, mas não integral, uma vez que podem ser restringidas por outras normas.

O gabarito é a letra E.

2. (VUNESP/ IPREMM-SP – 2019) Normas constitucionais não autoaplicáveis são aquelas que

a) dependem de lei posterior, mas produzem efeitos desde a entrada em vigor da Constituição.

b) não dependem de regulamentação ou de posterior efetivação por parte do Estado.

c) dependem de regulamentação ou de posterior efetivação por parte do Estado.

d) não dependem de lei posterior, mas podem ser limitadas pela edição de regulamentos.

e) tratam de imunidades, não designam órgãos ou autoridades especiais para execução da norma e não indicam processos especiais para sua execução.

Comentários:

Normas **não autoaplicáveis** são aquelas que dependem de complementação legislativa para produzirem todos os seus efeitos. O gabarito é a letra C.

3. (VUNESP/ Câmara de Tatuí – 2019) A respeito da classificação das normas constitucionais, é correto afirmar que

a) as normas de eficácia limitada têm aplicabilidade indireta, mediata e diferida.

b) as normas de eficácia contida têm aplicabilidade indireta, imediata e restringível.

c) as normas de eficácia limitada podem ser divididas em dois grupos distintos: normas de princípio institutivo e normas de princípio organizativo.

d) havendo expressões como "salvo disposição em lei", a norma será de eficácia limitada.

e) existindo expressões como "a lei disporá", essa norma será de eficácia contida.

Comentários:

Letra A: correta. De fato, as normas de eficácia limitada possuem **aplicabilidade indireta** (dependem de norma regulamentadora para produzir seus efeitos), **mediata** (a promulgação do texto constitucional não é suficiente para que possam produzir todos os seus efeitos) e **diferida** (possuem um grau de eficácia restrito quando da promulgação da Constituição).

Letra B: errada. As normas de eficácia contida têm possuem **aplicabilidade direta** (não dependem de norma regulamentadora para produzir seus efeitos), imediata (estão aptas a produzir todos os seus efeitos desde o momento em que é promulgada a Constituição) e possivelmente não-integral (estão sujeitas a limitações ou restrições).

Letra C: errada. As normas de eficácia limitada podem ser divididas em dois grupos distintos: **normas de princípio institutivos e organizativos** e **normas declaratórias de princípios programáticos.**

Letra D: errada. Havendo expressões como "salvo disposição em lei", a norma será de eficácia **contida**, uma vez que poderá sofrer restrições.

Letra E: errada. Existindo expressões como "a lei disporá", essa norma será de eficácia **limitada**, uma vez que dependerá de regulamentação para produzir todos os seus efeitos.

O gabarito é a letra A.

4. (VUNESP/ TJ-SP – 2019) A doutrina define normas programáticas como aquelas que

a) dependem de regulamentação pelo legislador infraconstitucional e também de condições materiais.

b) instituem a possibilidade de que órgãos ou instituições sejam criados por outra lei.

c) permanecem aplicáveis enquanto não editada qualquer norma que restrinja a sua eficácia.

d) podem ser reduzidas com base no princípio da proporcionalidade.

e) nascem plenas, completas, produzindo todos os efeitos desejados.

Comentários:

Letra A: correta. As normas programáticas são uma espécie de normas de eficácia **limitada**, dependem de regulamentação pelo legislador infraconstitucional e também de condições materiais para produzirem todos os seus efeitos. Estabelecem programas a serem desenvolvidos pelo legislador infraconstitucional.

Letra B: errada. Esse é o conceito de **normas declaratórias de princípios institutivos ou organizativos.**

Letra C: errada. Trata-se do conceito de normas constitucionais de eficácia **contida**.

Letra D: errada. Essa característica não se aplica às normas de eficácia programática.

Letra E: errada. Trata-se do conceito de normas de eficácia **plena**.

O gabarito é a letra A.

Teoria Geral dos Direitos Fundamentais

5. (VUNESP / Prefeitura de São Bernardo do Campo – 2018) Historicidade, universalidade, ilimitabilidade, irrenunciabilidade e imprescritibilidade são algumas das características dos direitos fundamentais.

Comentários:

De fato, os direitos fundamentais têm como características a historicidade, a universalidade, a irrenunciabilidade e a imprescritibilidade. Todavia, diferentemente do que diz a questão, esses direitos são limitáveis ou relativos. Não há direitos fundamentais absolutos. Questão errada.

6. (VUNESP / Prefeitura de São Bernardo do Campo – 2018) As entidades associativas, ainda que não expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente.

Comentários:

O inciso XXI do art. 5º da Carta Magna prevê um caso de representação processual, em que o representante não age como parte do processo; ele apenas atua em nome da parte, a pessoa representada. Para que haja representação processual, é necessária autorização expressa do representado. Nos termos do dispositivo,

"as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente". Questão errada.

7. (VUNESP / Polícia Civil-BA – 2018) A respeito dos direitos fundamentais, assinale a alternativa correta.

a) Há hierarquia entre os direitos fundamentais, estando o grau de importância definido a partir da posição topográfica do direito na Constituição Federal.

b) A teoria dos limites imanentes, também conhecida como teoria interna, admite que os direitos fundamentais possam sofrer restrições externas.

c) A teoria externa defende que a restrição a um direito fundamental influencia o próprio conteúdo do direito, razão pela qual não admite a possibilidade de sua restrição.

d) No Brasil, assim como em Portugal e na Alemanha, há previsão constitucional expressa a respeito dos limites aos limites dos direitos fundamentais.

e) Os direitos fundamentais podem ser restringidos por atos normativos infraconstitucionais, desde que seja respeitado o seu núcleo essencial.

Comentários:

Letra A: errada. Não há hierarquia entre os direitos fundamentais.

Letra B: errada. A ***teoria interna (teoria absoluta)*** considera que o processo de definição dos limites a um direito é interno a este. Não há restrições a um direito, mas uma simples definição de seus contornos. Os ***limites do direito lhe são imanentes, intrínsecos***. A fixação dos limites a um direito não é, portanto, influenciada por aspectos externos (extrínsecos), como, por exemplo, a colisão de direitos fundamentais.

Letra C: errada. A ***teoria externa (teoria relativa)*** entende que a definição dos limites aos direitos fundamentais é um processo externo a esses direitos. Em outras palavras, ***fatores extrínsecos irão determinar os limites dos direitos fundamentais***, ou seja, o seu núcleo essencial.

Letra D: errada. A teoria dos "*limites dos limites*" não tem expressa previsão constitucional.

Letra E: correta. É exatamente isso o que prevê a teoria dos "limites dos limites". Podem ser impostas restrições aos direitos fundamentais, mas o seu núcleo essencial deve permanecer intangível, intocável.

O gabarito é a letra E.

8. (VUNESP / TJ-SP – 2012) Como se sabe, os direitos fundamentais experimentaram uma evolução ao longo do tempo, constituindo as chamadas gerações de direitos. Neste sentido, assinale a alternativa que não exprime a verdade.

a) Direitos fundamentais de primeira geração são chamados de direitos negativos em relação ao poder estatal.

b) Direitos fundamentais de segunda geração são direitos sociais, econômicos e culturais.

c) Direitos fundamentais de terceira geração possuem um viés mais coletivo e subjetivo, como direito à paz, a um meio ambiente sadio ou à comunicação.

d) Direitos fundamentais de primeira e segunda geração foram contemplados, pela primeira vez, na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, na França.

Comentários:

Letra A: correta. Os direitos de primeira geração (direito civil e político) implicam em um ***dever de abstenção ao Estado***, que deverá deixar de intervir na vida privada. Por isso, são chamados de ***liberdades negativas***.

Letra B: correta. Os direitos de segunda geração são os direitos sociais, econômicos e culturais.

Letra C: correta. São direitos de terceira geração os ***direitos difusos e coletivos***.

Letra D: errada. A Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789) tem um ***forte viés liberal***, consagrando apenas os direitos de primeira geração.

O gabarito é a letra D.

9. (VUNESP / TJ-MG - 2012) Acentuam o princípio da igualdade os chamados direitos de "primeira geração".

Comentários:

Os direitos de primeira geração dizem respeito à liberdade. A igualdade é acentuada pelos direitos de segunda geração. Questão errada.

10. (VUNESP / TJ-MG - 2012) Os chamados pela doutrina de "direitos fundamentais de primeira geração" estão relacionados com a igualdade e compõem alguns direitos sociais, tais como os direitos trabalhistas, previdenciários, econômicos e culturais, e outros vinculados à educação e à saúde.

Comentários:

Isso se aplica aos direitos fundamentais de segunda geração, dos quais fazem parte alguns direitos sociais. Os direitos de primeira geração estão relacionados à liberdade. Questão errada.

11. (VUNESP / TJ-RJ - 2013) A ilimitabilidade é uma das características dos direitos humanos que, aplicável no Brasil, não admite que esses sofram qualquer restrição em sua fruição.

Comentários:

A limitabilidade (e não ilimitabilidade!) é característica dos direitos humanos. Não há direito humano absoluto: todos eles podem ser limitados quando do conflito com outros. Questão errada.

12. (VUNESP / TJ-RJ – 2012) Dentre as várias características dos direitos humanos elencadas pela doutrina, podem ser mencionadas as seguintes: indivisibilidade, complementaridade, indisponibilidade, ilimitabilidade e irrenunciabilidade.

Comentários:

A ***limitabilidade*** (relatividade) é uma característica dos direitos humanos. Questão errada.

Direitos e Deveres Individuais e Coletivos (Parte 01)

13. (VUNESP / PM-SP – 2019) É direito fundamental do cidadão brasileiro e dos estrangeiros residentes no Brasil:

a) o acesso à informação e assegurada a transparência quanto à fonte, quando necessário ao desagravo do ofendido.

b) a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, mediante obtenção de licença específica.

c) nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva.

d) a livre manifestação do pensamento, sendo assegurado o anonimato.

e) reunir-se pacificamente, com armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização.

Comentários:

Letra A: errada. A Carta Magna assegura a todos o acesso à informação e ***resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional*** (art. 5º, XIV, CF).

Letra B: errada. É livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, ***independentemente de censura ou licença*** (art. 5º, IX, CF).

Letra C: correta. Trata-se, de fato, de direito assegurado no art. 5º, VII, da Constituição.

Letra D: errada. A Constituição assegura a livre manifestação do pensamento, sendo ***vedado*** o anonimato (art. 5º, IV, CF).

Letra E: errada. Todos podem reunir-se pacificamente, ***sem armas***, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente (art. 5º, XVI, CF).

O gabarito é a letra C.

14. (VUNESP/ Câmara de Sertãozinho – 2019) A respeito das associações, a Constituição Federal estabelece que

a) a sua criação depende de autorização do Poder Executivo.

b) não podem ser compulsoriamente dissolvidas, ainda que por decisão judicial transitada em julgado.

c) ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado.

d) a suspensão de suas atividades depende de decisão judicial transitada em julgado.

e) é permitida a interferência estatal em seu funcionamento.

Comentários:

Letra A: errada. A Carta Magna determina, em seu art. 5º, XVIII, que "a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas **independem de autorização**, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento".

Letra B: errada. As associações podem, sim, ser dissolvidas, desde que por **decisão judicial transitada em julgado** (art. 5º, XIX, CF).

Letra C: correta. Trata-se da literalidade do art. 5º, XX, da Carta Magna.

Letra D: errada. Para a suspensão das atividades de uma associação exige-se decisão judicial. O trânsito em julgado somente é exigido para a sua dissolução.

Letra E: errada. A Carta Magna **veda a interferência estatal** no funcionamento da associação.

O gabarito é a letra C.

15. (VUNESP / Prefeitura de São Bernardo do Campo – 2018) O art. 5° , inciso XIII, da Constituição Federal, preceitua que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer". Considerando a eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais, pode-se dizer que tal norma constitucional

a) possui eficácia prospectiva.

b) possui aplicabilidade indireta ou mediata.

c) possui eficácia limitada.

d) possui aplicabilidade diferida.

e) é dependente de complementação legislativa.

Comentários:

Trata-se de norma constitucional de ***eficácia contida*** ou ***prospectiva*** que trata da liberdade de atividade profissional. Perceba que ela dispõe que, na inexistência de lei que exija qualificações para o exercício de

determinada profissão, qualquer pessoa poderá exercê-la. Entretanto, ***existente a lei, a profissão só poderá ser exercida por quem atender às qualificações legais***. O gabarito é a letra A.

16. (VUNESP / PGE-SP – 2018) Na análise do caso de publicação de biografias não autorizadas, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento da necessidade de autorização prévia do interessado ou de seu representante legal, uma vez que o caso envolve tensão entre direitos fundamentais da liberdade de expressão, do direito à informação e dos direitos da personalidade (privacidade, imagem e honra).

Comentários:

Na análise desse caso, o STF entendeu que é "***inexigível o consentimento*** *de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo por igual desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas)*". Questão errada.

17. (VUNESP / PGE-SP – 2018) Nenhuma lei poderá conter dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, sendo resguardado o sigilo da fonte, em todas as circunstâncias.

Comentários:

A Carta Magna somente resguarda o sigilo da fonte quando necessário ao exercício profissional (art. 5º, XIV, CF). Questão errada.

18. (VUNESP / UNESP – 2017) Considerando o que dispõe a Constituição Federal sobre os direitos e garantias fundamentais, se um cidadão brasileiro se recusar a prestar o serviço militar obrigatório, alegando que sua religião não permite essa prática, é correto afirmar, nessa hipótese, que esse cidadão

a) não poderá ser dispensado do serviço militar, uma vez que essa é uma obrigação imposta a todos os cidadãos brasileiros.

b) poderá ser dispensado de prestar o serviço militar, mas perderá, automaticamente, os seus direitos políticos.

c) terá como consequência da recusa de prestar o serviço militar a sua prisão por tempo fixado em lei.

d) será dispensado do serviço militar obrigatório, sem a imposição de penas ou outras obrigações, pois a Constituição Federal garante a liberdade religiosa.

e) poderá obter a dispensa do serviço militar obrigatório, mas terá que cumprir prestação alternativa se não quiser perder seus direitos políticos.

Comentários:

O cidadão que se recusar a prestar o serviço militar deverá cumprir prestação alternativa, fixada em lei, caso não queira perder direitos. Reza o inciso VIII do art. 5º da Constituição:

Art. 5º, 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.

O descumprimento da obrigação legal e a recusa em cumprir a prestação alternativa resultam na perda dos direitos políticos, nos termos do art. 15 da CF/88:

Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;

II - incapacidade civil absoluta;

III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;

IV - **recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII**;

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

O gabarito é a letra E.

19. (VUNESP / Prefeitura de São Paulo – 2016) Considerando o que estabelece a Constituição Federal a respeito dos Direitos e Garantias Fundamentais, é correto afirmar que:

a) todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo, todavia, exigida a prévia autorização da autoridade competente.

b) 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 a noite, por determinação judicial.

c) no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, não cabendo, neste caso, qualquer tipo de indenização ao proprietário, mesmo se houver dano.

d) as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado.

e) é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional, exceto nas hipóteses previstas em lei federal.

Comentários:

Letra A: errada. O exercício do direito de reunião ***independe de autorização*** do Poder Público. Exige-se apenas o prévio aviso à autoridade competente.

Letra B: errada. Por determinação judicial, só é possível o ingresso ***durante o dia*** na casa do indivíduo.

Letra C: errada. Em caso de iminente perigo público, a autoridade competente ***poderá usar de propriedade particular***. É o que se chama de requisição administrativa. Na requisição administrativa, ***é cabível indenização ulterior***, mas apenas se houver dano.

Letra D: correta. A dissolução compulsória de associação exige ***decisão judicial transitada em julgado***. Por sua vez, a suspensão das atividades de associação depende de mera ordem judicial.

Letra E: errada. Segundo o art. 5º, XIV, CF/88, *"é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício professional"*. ***Não há que se falar em exceções*** "previstas em lei federal".

O gabarito é a letra D.

20. (VUNESP / UNESP – 2016) Segundo a Constituição Federal, a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas:

a) dependem de autorização do Poder Executivo.

b) são acompanhadas por uma Comissão Especial criada pelo Poder Legislativo.

c) independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento.

d) dependem de Decreto específico do Poder Legislativo, porém é vedada qualquer interferência do Poder Executivo em seu funcionamento.

e) independem de autorização do Poder Judiciário, porém devem ter seu funcionamento fiscalizado pelo Poder Legislativo.

Comentários:

Segundo o art. 5º, XVIII, CF/88, *"a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento*".

O gabarito é a letra C.

21. (VUNESP / TJ-SP – 2015) Ao analisar decisões do Supremo Tribunal Federal na aplicação do princípio da igualdade, por exemplo na ADPF 186/DF (sistema de cotas para ingresso nas universidades públicas), é correto afirmar que:

a) o princípio da igualdade é absoluto no que se refere à igualdade de gênero.

b) a diferença salarial entre servidores com igual função em diferentes entes públicos não se sustenta diante do princípio da isonomia, a justificar revisão por parte do Judiciário.

c) as discriminações positivas correspondem a maior efetividade ao princípio da igualdade.

d) a Constituição Federal não estabelece distinção entre igualdade formal e material.

Comentários:

Letra A: errada. ***Não há princípios ou direitos absolutos*** em nosso ordenamento jurídico. É admissível que a ***lei estabeleça distinções*** entre homens e mulheres, desde que observado o princípio da proporcionalidade.

Letra B: errada. O Súmula Vinculante nº 37 estabelece que "***não cabe ao Poder Judiciário****, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia*".

Letra C: correta. O STF já reconheceu a ***constitucionalidade das cotas raciais*** para ingresso em universidades públicas. Esse tipo de ação afirmativa constitui uma discriminação positiva, tendente a realizar a igualdade material.

Letra D: errada. Há, sim, ***diferenças entre a igualdade formal e a igualdade material***. A igualdade material admite tratamento desigual a pessoas que estão em situações diferentes.

O gabarito é a letra C.

22. (VUNESP / TJ-SP – 2015) João é ex-jogador de futebol e, embora não graduado em Educação Física, é treinador e monitor de uma escola de futebol. João não tem registro no Conselho Regional de Educação Física – CREF e está sendo compelido, pelo Conselho Regional de sua cidade, a ter registro em seus quadros. O advogado de João explicou-lhe corretamente que, nos termos da Constituição Federal:

a) seu registro nos quadros do CREF não será obrigatório, ainda que haja lei estabelecendo sua obrigatoriedade, uma vez que a Constituição assegura a liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão.

b) o CREF pode obrigá-lo a ter registro, independentemente de qualquer disposição legal, já que possui poder de polícia.

c) não poderá exercer a profissão de treinador e monitor de futebol caso não haja lei que regulamente essa profissão, sendo, nessa hipótese, descabida a exigência de registro nos quadros do CREF.

d) seu registro nos quadros do CREF será obrigatório caso haja lei que imponha essa obrigatoriedade, não sendo suficiente norma interna do CREF a respeito.

e) o CREF só pode obrigá-lo a ter registro se houver norma interna desse Conselho que imponha a treinadores e monitores de futebol terem registro em seus quadros.

Comentários:

Segundo o art. 5, XII, CF/88, "*é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*". Com base nesse dispositivo, é possível afirmar que, a princípio, qualquer pessoa pode exercer qualquer profissão. A lei poderá, entretanto, estabelecer ***restrições ao exercício desse direito***, estabelecendo qualificações profissionais a serem atendidas.

Na situação apresentada, João só precisará se registrar no CREF ***se houver lei estabelecendo tal obrigatoriedade***. Do contrário, ele poderá exercer livremente as atividades de treinador e monitor de escola de futebol. Uma simples norma interna do CREF não é suficiente para obrigar João a se registrar.

O gabarito é a letra D.

23. (VUNESP / Prefeitura de Caieiras – 2015) Segundo o que prescreve a Constituição Federal, a liberdade de reunião está condicionada

a) ao pagamento de taxas.

b) ao pagamento de tributos estabelecidos pela autoridade policial competente.

c) à situação política e administrativa da entidade representativa da categoria profissional.

d) à autorização especial da autoridade competente que determinará hora e local para a reunião.

e) ao prévio aviso à autoridade competente e desde que não frustre outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local.

Comentários:

Segundo o art. 5º, XVI, CF/88, *"todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que* ***não frustrem outra reunião*** *anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido* ***prévio aviso*** *à autoridade competente*".

O gabarito é a letra E.

24. (VUNESP / TJ-SP – 2014) Levando-se em conta o que dispõe a Constituição Federal, assinale a alternativa correta.

a) É inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual civil ou penal.

b) É livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, salvo censura ou licença

c) É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, sendo vedado à lei condicioná-lo a qualificações profissionais.

d) As associações poderão ter suas atividades suspensas por decisão judicial, ainda que não transitada em julgado.

e) É plena a liberdade de associação, inclusive a de caráter paramilitar, desde que para fins lícitos.

Comentários:

Letra A: errada. Somente poderá haver violação do sigilo das comunicações telefônicas para fins de ***investigação criminal*** ou ***instrução processual penal***. Não se admite esse tipo de medida em processo civil.

Letra B: errada. Segundo o art. 5º, IX, CF/88, *"é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação,* ***independentemente de censura ou licença****".*

Letra C: errada. Segundo o art. 5º, XIII, "*é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão,* ***atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer***".

Letra D: correta. A suspensão das atividades de associação depende de ***mera decisão judicial***, não havendo necessidade de que esta tenha transitado em julgado. Por outro lado, a dissolução compulsória de associação depende de sentença judicial transitado em julgado.

Letra E: errada. Segundo o art. 5º, XVII, é plena a liberdade de associação para fins lícitos, ***vedada a de caráter paramilitar***.

O gabarito é a letra D.

LISTA DE QUESTÕES

Aplicabilidade das normas constitucionais

1. (VUNESP/ IMPREMM-SP – 2019) A doutrina clássica estabelece que são normas de eficácia

a) plena as que não dependem de atos normativos da legislação infraconstitucional, entretanto podem ser por eles restringidas.

b) contida aquelas que, enquanto não restringidas, são iguais às normas constitucionais de eficácia plena, porém não produzem os mesmos efeitos.

c) limitada as que possuem aplicabilidade imediata e indireta, porque podem, ou não, necessitar da interposição do legislador através de uma norma infraconstitucional.

d) limitada aquelas que não dependem de lei posterior para dar corpo a institutos jurídicos e aos órgãos ou entidades do Estado previstos na Constituição.

e) contida aquelas dotadas de aplicabilidade direta, imediata, mas não integral porque o podem ser restringidas através de normas infraconstitucionais.

2. (VUNESP/ IPREMM-SP – 2019) Normas constitucionais não autoaplicáveis são aquelas que

a) dependem de lei posterior, mas produzem efeitos desde a entrada em vigor da Constituição.

b) não dependem de regulamentação ou de posterior efetivação por parte do Estado.

c) dependem de regulamentação ou de posterior efetivação por parte do Estado.

d) não dependem de lei posterior, mas podem ser limitadas pela edição de regulamentos.

e) tratam de imunidades, não designam órgãos ou autoridades especiais para execução da norma e não indicam processos especiais para sua execução.

3. (VUNESP/ Câmara de Tatuí – 2019) A respeito da classificação das normas constitucionais, é correto afirmar que

a) as normas de eficácia limitada têm aplicabilidade indireta, mediata e diferida.

b) as normas de eficácia contida têm aplicabilidade indireta, imediata e restringível.

c) as normas de eficácia limitada podem ser divididas em dois grupos distintos: normas de princípio institutivo e normas de princípio organizativo.

d) havendo expressões como “salvo disposição em lei”, a norma será de eficácia limitada.

e) existindo expressões como “a lei disporá”, essa norma será de eficácia contida.

4. (VUNESP/ TJ-SP – 2019) A doutrina define normas programáticas como aquelas que

a) dependem de regulamentação pelo legislador infraconstitucional e também de condições materiais.

b) instituem a possibilidade de que órgãos ou instituições sejam criados por outra lei.

c) permanecem aplicáveis enquanto não editada qualquer norma que restrinja a sua eficácia.

d) podem ser reduzidas com base no princípio da proporcionalidade.

e) nascem plenas, completas, produzindo todos os efeitos desejados.

Teoria Geral dos Direitos Fundamentais

5. (VUNESP / Prefeitura de São Bernardo do Campo – 2018) Historicidade, universalidade, ilimitabilidade, irrenunciabilidade e imprescritibilidade são algumas das características dos direitos fundamentais.

6. (VUNESP / Prefeitura de São Bernardo do Campo – 2018) As entidades associativas, ainda que não expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente.

7. (VUNESP / Polícia Civil-BA – 2018) A respeito dos direitos fundamentais, assinale a alternativa correta.

a) Há hierarquia entre os direitos fundamentais, estando o grau de importância definido a partir da posição topográfica do direito na Constituição Federal.

b) A teoria dos limites imanentes, também conhecida como teoria interna, admite que os direitos fundamentais possam sofrer restrições externas.

c) A teoria externa defende que a restrição a um direito fundamental influencia o próprio conteúdo do direito, razão pela qual não admite a possibilidade de sua restrição.

d) No Brasil, assim como em Portugal e na Alemanha, há previsão constitucional expressa a respeito dos limites aos limites dos direitos fundamentais.

e) Os direitos fundamentais podem ser restringidos por atos normativos infraconstitucionais, desde que seja respeitado o seu núcleo essencial.

8. (VUNESP / TJ-SP – 2012) Como se sabe, os direitos fundamentais experimentaram uma evolução ao longo do tempo, constituindo as chamadas gerações de direitos. Neste sentido, assinale a alternativa que não exprime a verdade.

a) Direitos fundamentais de primeira geração são chamados de direitos negativos em relação ao poder estatal.

b) Direitos fundamentais de segunda geração são direitos sociais, econômicos e culturais.

c) Direitos fundamentais de terceira geração possuem um viés mais coletivo e subjetivo, como direito à paz, a um meio ambiente sadio ou à comunicação.

d) Direitos fundamentais de primeira e segunda geração foram contemplados, pela primeira vez, na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, na França.

9. **(VUNESP / TJ-MG - 2012) Acentuam o princípio da igualdade os chamados direitos de "primeira geração".**

10. **(VUNESP / TJ-MG - 2012) Os chamados pela doutrina de "direitos fundamentais de primeira geração" estão relacionados com a igualdade e compõem alguns direitos sociais, tais como os direitos trabalhistas, previdenciários, econômicos e culturais, e outros vinculados à educação e à saúde.**

11. **(VUNESP / TJ-RJ - 2013) A ilimitabilidade é uma das características dos direitos humanos que, aplicável no Brasil, não admite que esses sofram qualquer restrição em sua fruição.**

12. **(VUNESP / TJ-RJ – 2012) Dentre as várias características dos direitos humanos elencadas pela doutrina, podem ser mencionadas as seguintes: indivisibilidade, complementaridade, indisponibilidade, ilimitabilidade e irrenunciabilidade.**

Direitos e Deveres Individuais e Coletivos (Parte 01)

13. **(VUNESP / PM-SP – 2019) É direito fundamental do cidadão brasileiro e dos estrangeiros residentes no Brasil:**

a) o acesso à informação e assegurada a transparência quanto à fonte, quando necessário ao desagravo do ofendido.

b) a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, mediante obtenção de licença específica.

c) nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva.

d) a livre manifestação do pensamento, sendo assegurado o anonimato.

e) reunir-se pacificamente, com armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização.

14. **(VUNESP/ Câmara de Sertãozinho – 2019) A respeito das associações, a Constituição Federal estabelece que**

a) a sua criação depende de autorização do Poder Executivo.

b) não podem ser compulsoriamente dissolvidas, ainda que por decisão judicial transitada em julgado.

c) ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado.

d) a suspensão de suas atividades depende de decisão judicial transitada em julgado.

e) é permitida a interferência estatal em seu funcionamento.

15. (VUNESP / Prefeitura de São Bernardo do Campo – 2018) O art. 5° , inciso XIII, da Constituição Federal, preceitua que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer". Considerando a eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais, pode-se dizer que tal norma constitucional

a) possui eficácia prospectiva.

b) possui aplicabilidade indireta ou mediata.

c) possui eficácia limitada.

d) possui aplicabilidade diferida.

e) é dependente de complementação legislativa.

16. (VUNESP / PGE-SP – 2018) Na análise do caso de publicação de biografias não autorizadas, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento da necessidade de autorização prévia do interessado ou de seu representante legal, uma vez que o caso envolve tensão entre direitos fundamentais da liberdade de expressão, do direito à informação e dos direitos da personalidade (privacidade, imagem e honra).

17. (VUNESP / PGE-SP – 2018) Nenhuma lei poderá conter dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, sendo resguardado o sigilo da fonte, em todas as circunstâncias.

18. (VUNESP / UNESP – 2017) Considerando o que dispõe a Constituição Federal sobre os direitos e garantias fundamentais, se um cidadão brasileiro se recusar a prestar o serviço militar obrigatório, alegando que sua religião não permite essa prática, é correto afirmar, nessa hipótese, que esse cidadão

a) não poderá ser dispensado do serviço militar, uma vez que essa é uma obrigação imposta a todos os cidadãos brasileiros.

b) poderá ser dispensado de prestar o serviço militar, mas perderá, automaticamente, os seus direitos políticos.

c) terá como consequência da recusa de prestar o serviço militar a sua prisão por tempo fixado em lei.

d) será dispensado do serviço militar obrigatório, sem a imposição de penas ou outras obrigações, pois a Constituição Federal garante a liberdade religiosa.

e) poderá obter a dispensa do serviço militar obrigatório, mas terá que cumprir prestação alternativa se não quiser perder seus direitos políticos.

19. (VUNESP / Prefeitura de São Paulo – 2016) Considerando o que estabelece a Constituição Federal a respeito dos Direitos e Garantias Fundamentais, é correto afirmar que:

a) todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo, todavia, exigida a prévia autorização da autoridade competente.

b) 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 a noite, por determinação judicial.

c) no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, não cabendo, neste caso, qualquer tipo de indenização ao proprietário, mesmo se houver dano.

d) as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado.

e) é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional, exceto nas hipóteses previstas em lei federal.

20. (VUNESP / UNESP – 2016) Segundo a Constituição Federal, a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas:

a) dependem de autorização do Poder Executivo.

b) são acompanhadas por uma Comissão Especial criada pelo Poder Legislativo.

c) independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento.

d) dependem de Decreto específico do Poder Legislativo, porém é vedada qualquer interferência do Poder Executivo em seu funcionamento.

e) independem de autorização do Poder Judiciário, porém devem ter seu funcionamento fiscalizado pelo Poder Legislativo.

21. (VUNESP / TJ-SP – 2015) Ao analisar decisões do Supremo Tribunal Federal na aplicação do princípio da igualdade, por exemplo na ADPF 186/DF (sistema de cotas para ingresso nas universidades públicas), é correto afirmar que:

a) o princípio da igualdade é absoluto no que se refere à igualdade de gênero.

b) a diferença salarial entre servidores com igual função em diferentes entes públicos não se sustenta diante do princípio da isonomia, a justificar revisão por parte do Judiciário.

c) as discriminações positivas correspondem a maior efetividade ao princípio da igualdade.

d) a Constituição Federal não estabelece distinção entre igualdade formal e material.

22. (VUNESP / TJ-SP – 2015) João é ex-jogador de futebol e, embora não graduado em Educação Física, é treinador e monitor de uma escola de futebol. João não tem registro no Conselho Regional de Educação Física – CREF e está sendo compelido, pelo Conselho Regional de sua cidade, a ter registro em seus quadros. O advogado de João explicou-lhe corretamente que, nos termos da Constituição Federal:

a) seu registro nos quadros do CREF não será obrigatório, ainda que haja lei estabelecendo sua obrigatoriedade, uma vez que a Constituição assegura a liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão.

b) o CREF pode obrigá-lo a ter registro, independentemente de qualquer disposição legal, já que possui poder de polícia.

c) não poderá exercer a profissão de treinador e monitor de futebol caso não haja lei que regulamente essa profissão, sendo, nessa hipótese, descabida a exigência de registro nos quadros do CREF.

d) seu registro nos quadros do CREF será obrigatório caso haja lei que imponha essa obrigatoriedade, não sendo suficiente norma interna do CREF a respeito.

e) o CREF só pode obrigá-lo a ter registro se houver norma interna desse Conselho que imponha a treinadores e monitores de futebol terem registro em seus quadros.

23. (VUNESP / Prefeitura de Caieiras – 2015) Segundo o que prescreve a Constituição Federal, a liberdade de reunião está condicionada

a) ao pagamento de taxas.

b) ao pagamento de tributos estabelecidos pela autoridade policial competente.

c) à situação política e administrativa da entidade representativa da categoria profissional.

d) à autorização especial da autoridade competente que determinará hora e local para a reunião.

e) ao prévio aviso à autoridade competente e desde que não frustre outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local.

24. (VUNESP / TJ-SP – 2014) Levando-se em conta o que dispõe a Constituição Federal, assinale a alternativa correta.

a) É inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual civil ou penal.

b) É livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, salvo censura ou licença

c) É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, sendo vedado à lei condicioná-lo a qualificações profissionais.

d) As associações poderão ter suas atividades suspensas por decisão judicial, ainda que não transitada em julgado.

e) É plena a liberdade de associação, inclusive a de caráter paramilitar, desde que para fins lícitos.

GABARITO

1. LETRA E
2. LETRA C
3. LETRA A
4. LETRA A
5. ERRADA
6. ERRADA
7. LETRA E
8. LETRA D
9. ERRADA
10. ERRADA
11. ERRADA
12. ERRADA
13. LETRA C
14. LETRA C
15. LETRA A
16. ERRADA
17. ERRADA
18. LETRA E
19. LETRA D
20. LETRA C
21. LETRA C
22. LETRA D
23. LETRA E
24. LETRA D

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.

Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.