



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE  
Tribunal de Justiça – Presidência

**ESPELHO DA PROVA SUBJETIVA  
PROCESSO SELETIVO PARA CONCILIADORES E JUÍZES LEIGO**

**Todos os direitos e garantias fundamentais encontram-se expressos na Constituição Federal. Comente a assertiva.**

R.: De acordo com o art. 5º, § 2º, da CF, fica claro que o constituinte não tratou em nossa carta Magna todos os direitos e garantias, isto é, não são **numerus clausus**, mas sim **numerus apertus**, porquanto no referido dispositivo consta que os direitos e garantias expressos na CF não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. Também é o que diz a doutrina: “os direitos não podem ser taxativamente numerados, sob pena de sofrerem envelhecimento normativo e perderem a eficácia” (Walber de Moura Agra. In Manual de direito constitucional. São Paulo. RT). No mesmo sentido: “os direitos e garantias expressos na Constituição Federal não excluem outros de caráter constitucional decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, desde que expressamente previstos no texto constitucional, mesmo que difusamente”.

Ademais, cumpre esclarecer que os direitos e garantias não são apenas os constantes do Título II da CF, uma vez que o direito ao meio ambiente, o direito à comunicação social (ambos previstos no artigo 225) e os direitos que limitam o poder de tributar do Estado (contidos nos artigos 150 e seguintes), estão espalhados na CF/88. Assim, os direitos e garantias fundamentais não se encontram taxativamente previstos nos artigos 5º ao 17 da CF.

<b>Temas a serem abordados</b>	<b>Nota Conciliador</b>
1. Não é rol taxativo	0 a 2,5
2. Decorre do regime e princípios	0 a 2,5
3. Tratados internacionais	0 a 2,5
4. Previsão implícita ou difusa na Constituição	0 a 1,5
5. Comentários/desenvolvimento/clareza	0 a 1,0

<b>Temas a serem abordados</b>	<b>Nota Juiz Leigo</b>
1. Não é rol taxativo	0 a 1,5
2. Decorre do regime e princípios	0 a 1,0
3. Tratados internacionais	0 a 1,5
4. Previsão implícita ou difusa na Constituição	0 a 1,0
5. Comentários/desenvolvimento/clareza	0 a 1,0

**Qual a teoria aceita pela doutrina e jurisprudência pátria para aplicação da responsabilidade objetiva do Estado? E mencione quais são as circunstâncias excludentes dessa responsabilidade?**

R.: Adota-se a teoria do risco administrativo (art. 37, § 6º, CF) fundada na idéia de solidariedade social, na justa repartição dos ônus decorrentes da prestação dos serviços públicos, exigindo-se a presença dos seguintes requisitos: dano, conduta administrativa e nexa causal. Admite-se abrandamento ou mesmo exclusão da responsabilidade objetiva, se coexistirem atenuantes ou excludentes, que atuem sobre o nexa de causalidade. Nesse sentido a condição de agente



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE  
Tribunal de Justiça – Presidência

público, quando contribui de modo determinante para a conduta lesiva, é causa de responsabilização estatal, dispensável sejam os danos decorrentes unicamente do exercício da atividade funcional. Basta que haja uma relação entre a função pública do agente e o fato gerador do dano, o que leva à imputação direta dos atos dos agentes ao Poder Público que lhe deu o status ou os instrumentos que lhe permitiram agir e, a partir daí, causar os prejuízos cobrados. Excluem-se as pessoas jurídicas da administração indireta que exploram atividade econômica (empresas públicas e sociedade anônimas), as quais se aplicam os princípios de responsabilidade civil próprios do direito privado. São **EXCLUDENTES** a força maior (um raio que incendia uma casa) e a culpa exclusiva da vítima. **LEMBRETE**: cabe ao Estado o ônus de provar as excludentes.

Temas a serem abordados	Nota - Conciliador
1. Teoria do Risco Administrativo	0 a 2,5
2. Excludente – Força Maior	0 a 2,5
3. Excludente – Caso Fortuito	0 a 0,5
4. Excludente – Culpa Exclusiva da Vítima	0 a 2,5
5. Comentários/desenvolvimento/clareza	0 a 2,0

Temas a serem abordados	Nota – Juiz Leigo
1. Teoria do Risco Administrativo	0 a 1,5
2. Excludente – Força Maior	0 a 1,5
3. Excludente – Caso Fortuito	0 a 0,5
4. Excludente – Culpa Exclusiva da Vítima	0 a 1,5
5. Comentários/desenvolvimento/clareza	0 a 1,0

**A limitação de idade para a inscrição em concurso público evidencia flagrante inconstitucionalidade, pois veicula discriminação abusiva em virtude da vedação constitucional de diferença de critério de admissão por motivo de idade, salvo se tal limitação justificar-se pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido. Comente, à luz dos princípios constitucionais.**

R. A CF proíbe qualquer discriminação em razão da idade, notadamente no que se refere à inserção dos indivíduos no mercado de trabalho, senão vejamos: “Art. 7º (...) XXX – proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”. Entretanto, a própria norma constitucional excepciona a regra geral, ao dispor que pode a “lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir” (art. 39, § 3º. CF). Logo, nota-se que a legislação ordinária ou os editais dos concursos só poderão fixar limites etários para ingresso no serviço público quando a natureza do cargo o exigir (princípio da razoabilidade). Nesse sentido, dispõe a Súmula 683 do STF: “o limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido”. Destarte, o contrário afrontaria ao princípio fundamental da igualdade (art. 5º, caput, da CF). À luz do princípio da isonomia, que consiste em tratar os iguais de forma igualitária e os diferentes de maneira diferente, com intuito de superar as diferenças, impedir as distinções ou discriminações arbitrárias e odiosas, não compatíveis com a ordem constitucional vigente. Segundo o princípio da razoabilidade para que uma exigência seja considerada razoável deve



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE  
Tribunal de Justiça – Presidência

haver correlação de congruência lógica entre a exigência e o motivo que a determinou. Por outro lado, o princípio da legalidade (art. 37, CF) significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não pode se afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. É certo que o administrador além de atender a legalidade deve atender a finalidade administrativa para dar plena legitimidade à sua atuação. Portanto, a estipulação de limitação de idade realizada pelos editais de concursos públicos somente terá validade jurídica se observados os estritos termos da legislação que regulamenta o cargo cujo provimento pretende-se realizar, não cabendo, portanto, fixá-la por mera disposição editalícia.

Temas a serem abordados	Nota - Conciliador
1. Princípio da Igualdade	0 a 2,5
2. Princípio da Legalidade ou isonomia	0 a 2,5
3. Princípio da razoabilidade	0 a 2,5
4. Comentários/desenvolvimento/clareza	0 a 2,5

**Fale sobre as condições da ação.**

R. As condições da ação devem estar preenchidas no momento da sua propositura e ao longo de todo processo, até o julgamento. São três as condições da ação: Legitimidade *ad causam*, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido.

A legitimidade "*ad causam*" ou legitimidade para agir pode ser conceituada como a pertinência subjetiva da ação, ou seja, é o poder jurídico que o sujeito tem de conduzir validamente um processo em que se discute um determinado conflito.

O interesse de agir, que segundo Wambier "nasce, portanto, da necessidade da tutela jurisdicional do Estado, invocada pelo meio adequado, que determinará o resultado útil pretendido, do ponto de vista processual". Anote-se que o interesse processual é composto do binômio necessidade e utilidade. A *adequação*, que alguns autores empregam em lugar da *utilidade*, está contida nela, haja vista que a via *inadequada* é também *inútil*.

A possibilidade jurídica do pedido "*consiste na formulação de pretensão que, em tese, exista na ordem jurídica como possível, ou seja, que a ordem jurídica brasileira preveja a providência pretendida pelo interessado*, segunda a lição do Prof. Vicente Greco Filho. Nesse mesmo sentido leciona o prof. Humberto Theodoro Jr. "*indica-se a exigência de que deve existir, abstratamente, dentro do ordenamento jurídico, um tipo de providência como a que se pede através da ação. Predomina na doutrina o exame da possibilidade jurídica sob o ângulo de adequação do pedido ao direito material a que eventualmente correspondesse a pretensão do autor*"

Temas a serem abordados	Nota - Conciliador
1. Conceito de legitimidade	0 a 3,0
2. Conceito de interesse de agir	0 a 3,0
3. Conceito de possibilidade jurídica do pedido	0 a 3,0
4. Comentários/desenvolvimento/clareza	0 a 1,0



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE  
Tribunal de Justiça – Presidência

Temas a serem abordados	Nota – Juiz Leigo
1. Conceito de legitimidade	0 a 2,0
2. Conceito de interesse de agir	0 a 2,0
3. Conceito de possibilidade jurídica do pedido	0 a 2,0

**Disserte sobre o tema "inadmissibilidade das provas ilícitas no processo penal", abordando os seguintes aspectos: distinção entre prova ilícita e ilegítima, Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada e consequência da decisão que declara a prova inadmissível.**

As provas ilícitas, segundo a nova redação dada ao art. 157 do CPP, são “as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais”, ou seja, a prova ilícita viola regra de direito material. A prova ilegítima é a que viola regra de direito processual no momento de sua produção em juízo.

Segundo a teoria ou princípio dos frutos da árvore envenenada (*fruits of the poisonous tree*), adotada pela Corte norte-americana desde 1920, a prova derivada diretamente da prova ilícita também é ilícita. Anote-se que o § 1º do art. 157 do CPP dispõe que “são também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas” (...).

De acordo com o sistema da inadmissibilidade da prova ilícita, a decisão que declara a prova inadmissível é o seu desentranhamento (exclusão) dos autos do processo (CPP, art. 157, *caput* e §3º).

Temas a serem abordados	Nota - Conciliador
1. Distinção entre prova ilícita e ilegítima	0 a 3,5
2. Explicação da teoria dos frutos	0 a 3,5
3. Desentranhamento	0 a 3,0

Temas a serem abordados	Nota – Juiz Leigo
1. Distinção entre prova ilícita e ilegítima	0 a 2,0
2. Explicação da teoria dos frutos	0 a 2,0
3. Desentranhamento	0 a 2,0

**Descreva três práticas abusivas contra o consumidor, passíveis de reparação por dano moral no juizado especial cível.**

São diversas as práticas abusivas, a título de exemplo pode-se citar:

- A inscrição e/ou manutenção de dívida paga em órgãos de restrição ao crédito;
- A inscrição em órgãos de restrição ao crédito baseada em fatura irregular, contendo cobrança de serviços não contratados;
- A inscrição, em órgãos de restrição ao crédito, de dívida com origem em data posterior à solicitação de encerramento da conta bancária;
- O cancelamento do limite de cheque especial, sem comunicação prévia ao consumidor e sem a devida motivação;
- A suspensão/bloqueio do serviço de telefonia sem causa legítima;
- A cobrança vexatória que exponha o consumidor a constrangimento;



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE  
Tribunal de Justiça – Presidência

- A obstacularização pela precariedade e/ou ineficiência do serviço de *call center*, por parte da empresa contratada, como estratégia para não dar o devido atendimento aos reclamos do consumidor;
- A disponibilização e cobrança por serviços não solicitados pelo usuário;
- A recusa indevida de cobertura de plano de saúde;
- A venda de produto impróprio ao consumo, etc.

Práticas descritas	Nota - Conciliador
1ª Prática	3,0
2ª Prática	3,0
3ª Prática	3,0
4. Comentários/desenvolvimento/clareza	1,0

Práticas descritas	Nota – Juiz Leigo
1ª Prática	2,0
2ª Prática	2,0
3ª Prática	2,0

**Sentença: (Juiz Leigo)**

Dado o caso que segue abaixo, elabore a sentença, que não deverá conter relatório. Máximo de 60 linhas.

José da Silva, funcionário público estadual, por intermédio de seu advogado, ajuizou reclamação perante o Juizado Especial Cível da Comarca de Rio Branco. Em sua petição inicial articulou os fatos adiante narrados.

Em 15 de maio de 2012, José da Silva teria se dirigido à loja AZ Eletro e adquirido uma máquina de café expresso. Ficou combinado que o pagamento seria da seguinte forma: R\$ 500,00 à vista e 3 prestações mensais de R\$ 500,00, vencidas no dia 15 dos meses subsequentes, totalizando dois mil reais. A cafeteira seria entregue ao comprador no prazo máximo de 30 dias, ou seja, até o dia 15 de junho.

Chegada a data para a entrega do produto, a AZ Eletro não o disponibilizou ao consumidor, que, então, resolveu não pagar as prestações. No dia 10 de julho de 2012, José da Silva teve ciência de que seu nome fora enviado pela AZ Eletro ao órgão de proteção ao crédito (Serasa), razão pela qual ficou impossibilitado de ser fiador de seu irmão em um contrato de locação.

Por causa destes acontecimentos, José da Silva pleiteou no Juizado: (1) indenização por danos morais sofridos, no valor de 30 salários mínimos; (2) devolução em dobro da quantia paga à AZ Eletro (R\$ 500,00 x 2 = R\$ 1.000,00); (3) inversão do ônus da prova, por entender que é consumidor e a isso tem direito.

Restando infrutífera a conciliação, a AZ Eletro apresentou sua defesa, aduzindo o que segue abaixo.

Confirma a existência da compra, nos moldes descritos pelo consumidor em sua reclamação. No entanto, alega ter deixado de entregar o produto dentro do prazo porque, por se tratar de uma cafeteira importada da Itália, ainda não fora liberada no porto de São Paulo pelos servidores da Receita Federal, que estariam de greve. Disse não ter culpa no atraso, sendo que a cafeteira seria entregue tão logo acabasse a greve na Receita Federal e



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE  
Tribunal de Justiça – Presidência

o produto fosse liberado. Alega que tentou entrar em contato diversas vezes com o consumidor para alertá-lo do atraso, mas infrutiferamente, pois José da Silva teria modificado seu número de celular. Aduz ser legítimo o lançamento do nome do consumidor no Serasa, dada a inadimplência. Disse ser indevido o pagamento de danos morais, ainda mais no valor requerido, quantia que julgou exorbitante. Por fim, disse que o caso em questão não enseja a inversão do ônus da prova ou a devolução em dobro das quantias pagas. Comprometeu-se a entregar a cafeteira assim que a greve na Receita Federal acabasse desde que o consumidor efetue o pagamento das quantias em atraso. Requereu a improcedência de todos os pedidos formulados por José da Silva em sua reclamação. Não houve produção de provas orais, mas tanto o reclamante quanto o reclamado juntaram documentos que comprovam a veracidade dos fatos que ambos alegaram.

R. Na sentença deve constar:

**Motivação:**

O deferimento da inversão do ônus da prova em favor do reclamante, em face de sua hipossuficiência, porquanto o artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, permite a inversão do ônus da prova quando o litígio versar sobre relações de consumo e a alegação do consumidor for verossímil, bem como ser ele hipossuficiente. **(0 a 5 pontos)**

O não acolhimento da alegação da empresa de culpa de terceiro pelo atraso na entrega, atraso que pode ser encarado como prática abusiva e ensejar a aplicação do artigo 35 do CDC, que diz que *"Se o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha: I - exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade; II - aceitar outro produto ou prestação de serviço equivalente; III - rescindir o contrato, com direito à restituição da quantia eventualmente antecipada, monetariamente atualizada, e a perdas e danos"*. **(0 a 5 pontos)**

O acolhimento da indenização por danos morais, uma vez que o reclamante teve seu nome indevidamente negativado nos serviços de proteção ao crédito (somente deixou de pagar as parcelas seguintes por não estar usufruindo o bem objeto da compra) e não pode ser fiador em um contrato de locação. Contudo, deve-se observar que o valor postulado pelo reclamante se afigura excessivo e pelas circunstâncias do caso não deve ser fixado em quantia superior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). **(0 a 5 pontos)**

A improcedência do pedido de devolução em dobro da quantia paga, porquanto o pagamento da mesma não era indevido, devendo ser acolhido o pedido de restituição da referida quantia, acrescida de juros de mora e correção monetária (art. 35 do CDC). **(0 a 5 pontos)**

Dispositivo:

Julgando parcialmente procedente a reclamação, condenando a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais (em valor não superior a cinco mil reais), bem como a devolução da quantia de R\$ 500,00 (quinhentos reais), acrescido de juros moratórios de 1% ao mês, a partir do pagamento, e correção monetária e estabelecendo que caso o devedor, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento (art. 475-J, do CPC e ENUNCIADO 97 do FONAJE. Sem condenação em custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95). Submissão da decisão a apreciação do juiz togado (art. 40 da Lei nº 9.099/95). Local e data e aposição do nome juiz leigo. **(0 a 10 pontos)**