

## PROCESSO SELETIVO ALUNO REGULAR 2019

### PROVA DE CONHECIMENTOS JURÍDICOS

### **CADERNO DE QUESTÕES**

#### **ORIENTAÇÕES:**

- a) O candidato não terá direito a consulta a nenhum material, nem mesmo à “lei seca”.
- b) Não será admitido o uso de celulares, computadores portáteis ou de qualquer outro equipamento eletrônico que armazene, receba ou transmita informações;
- c) Serão eliminados os candidatos que recorrerem a qualquer material não autorizado pela Banca Examinadora ou não previsto no edital, na mesa deverão permanecer somente caneta azul, este caderno de questões e o caderno de respostas;
- d) Este caderno de questões pode ser usado pelo candidato para rascunho;
- e) O candidato não deve identificar seu caderno de questões. Ao término da aplicação cada candidato sorteará um código numérico que será disponibilizado pelo fiscal do PPGDIR/UFES, de maneira a impedir a identificação dos candidatos durante o processo de correção;
- f) É de responsabilidade do candidato marcar o código numérico sorteado no campo indicado abaixo e no campo próprio indicado no caderno de respostas, assim como na lista de presença, pois os códigos não serão divulgados durante o processo de correção e análise de recursos;
- g) A prova deverá ser respondida exclusivamente com caneta azul, o uso de outra cor de caneta será considerado identificação, assim como rabiscos e rasuras no caderno de respostas;
- h) Cada resposta deverá ser escrita entre 20 (vinte) e 30 (trinta) linhas. O que exceder a esse limite não será corrigido;
- i) O candidato não poderá rasurar sua prova e nem utilizar corretivo (líquido ou em fita). Caso queira descartar palavra ou trecho o candidato deverá dar dois riscos sobre o que deseja eliminar. Esse espaço descartado será computado no total de linhas;
- j) Será atribuída nota zero à prova escrita com caligrafia de difícil compreensão;
- k) Não será permitido o empréstimo de qualquer espécie de material entre os candidatos durante a realização da prova;
- l) Não será permitida qualquer forma de comunicação entre os candidatos durante a realização da prova, caso precise o candidato deve levantar a mão, que um de nossos fiscais irá até a mesa;
- m) A prova terá duração de 4 (quatro) horas e este caderno de questões só deverá ser aberto após o comando dos fiscais em sala;
- n) Os três últimos candidatos deverão permanecer em sala aguardando até que os três concluem a prova para acompanharem o fechamento dos envelopes e assinarem a Ata de Sala.
- o) Para acesso ao caderno de respostas após a divulgação das notas, para fins de recurso ou simples consulta, o candidato deverá apresentar na Secretaria do PPGDIR/UFES este caderno o qual indica o número sorteado pelo candidato.

<b>Nº DA PROVA</b>	
--------------------	--

### **QUESTÃO 01 [3 pontos]**

No capítulo 3 da obra “Fundamentos do novo processo civil brasileiro”, Claudio Madureira apresenta um panorama das técnicas de que o legislador teria se utilizado no CPC/15 para promover a contenção da litigiosidade no processo.

Em diálogo com o texto suprarreferenciado, discorra sobre o que o autor denomina de nova metódica para a fundamentação jurídica, e sua importância para a compreensão do modelo de processo concebido pelo CPC/15.

#### **CHAVE DE CORREÇÃO QUESTÃO 01**

*Em sua resposta, o(a) candidato(a) precisa:*

*a) identificar o § 1º do art. 489 como pauta de como o magistrado não pode proceder sob pena de sua decisão ser considerada viciada. (0,5 ponto)*

*b) identificar e discorrer sobre os três distintos grupos de vícios extraídos do dispositivo apontado: (2,0 pontos)*

*b.1) inobservância dos pressupostos mínimos necessários à veiculação do discurso jurídico: o magistrado não explicita os motivos pelos quais determinado enunciado prescritivo deve ser aplicado para solucionar a contenda;*

*b.2) ausência de enfrentamento das razões deduzidas pelas partes processuais: conduta inoportuna do ponto de vista jurídico (porquanto ao arrepio da lei) e do ponto de vista prático inviabiliza tomada de posição da parte por não prosseguir litigando);*

*b.3) aplicação inadequada da teoria dos precedentes: decisão invoca precedente sem identificar seus fundamentos determinantes.*

*c) demonstrar que o estabelecimento desta nova metódica implica mudanças comportamentais tanto do órgão jurisdicional, quando do ato de decidir, como também das partes, em suas manifestações postulatórias. (0,5 ponto)*

### **QUESTÃO 02 [3 pontos]**

No texto “Ensaio sobre o Direito à Segurança e a Medida de Não Aproximação”, escrito sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, Francisco Vieira Lima Neto propõe, com fundamentos legais e constitucionais, que o direito à segurança pode ser defendido por *ação judicial inibitória inominada*, que tramita no rito ordinário e admite a concessão de tutela de urgência. Explique os fundamentos utilizados pelo autor para a formulação dessa tese e se tais fundamentos se encontram hoje no Código de Processo Civil de 2015.

#### **CHAVE DE CORREÇÃO QUESTÃO 02**

*O autor parte do entendimento de que a segurança pessoal, pela sua localização no texto constitucional, é não apenas um valor fundamental do qual se originam regras jurídicas, como também constitui um direito subjetivo constitucional existencial justicializável, vale dizer, pode ser invocado perante qualquer juízo ou tribunal competente com vistas à obtenção de uma decisão jurídica que contenha um comando concreto dirigido a alguém (sujeito passivo que tem o dever de satisfazer este direito). (0,5 ponto)*

*Não existe amparo na ordem jurídica para limitar a figura da obrigação de não-fazer referida no art. 461 do Código de Processo Civil (correspondente ao art. 497 do CPC/2015) a um conteúdo patrimonial; além disso, o direito à segurança, que abrange o direito ao sossego, é um dos direitos da personalidade, dado o seu caráter extrapatrimonial. (0,5 ponto)*

*Pelo art. 497 do CPC/2015 (antigo art. 461 do CPC/1973), a tutela inibitória é um instrumento processual cuja função é obstar a prática de um ato antijurídico ou, não tendo sido possível impedir a sua prática, permitir que sejam cessados seus efeitos ilícitos. Seu objetivo é impedir, de forma direta e principal, a violação do próprio direito material da parte. É providência judicial que veda, de forma definitiva, a prática de ato contrário aos deveres estabelecidos pela ordem jurídica, ou ainda sua continuação ou repetição. (0,5 ponto)*

*A partir de uma interpretação contemporânea do Direito calcada no respeito aos direitos da personalidade, o autor propõe uma ampliação do significado dos conceitos “obrigação” e “prestação”, para que passem a assumir uma conotação de “dever legal” amplo e não se reduzindo a um conteúdo econômico. O vocábulo “obrigação” constante no art. do Código de Processo Civil (correspondente ao art. 497 do CPC/2015) assume o sentido larguíssimo de dever jurídico e dá suporte a provimentos destinados a cessar ou impedir o início de condutas de afronta a qualquer direito da personalidade. (0,5 ponto)*

*Os fundamentos da tese do autor se encontram consolidados no vigente Código de Processo Civil de 2015, conforme se verifica no seu art. 497. (In verbis: “Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente. Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo”). (0,5 ponto)*

*Além disso, para o autor, o art. 12 do Código Civil, que menciona que o titular do direito da personalidade tem o poder de exigir que seja cessada a lesão ou ameaça a tais direitos, leva a concluir que este dispositivo legal impõe a todos o dever de não ingressar injustamente na esfera jurídica do titular do direito, o que, portanto, configura um inegável dever de incolumidade (não se comportar, de não lesar a dignidade de outrem). (0,5 ponto)*

### **QUESTÃO 03 [4 pontos]**

Quais as respostas que a teoria dos Precedentes Normativos Formalmente Vinculantes fornece para as questões ligadas à separação de poderes, princípio da legalidade e independência do juiz no ordenamento jurídico brasileiro? O que deve ser compreendido como interpretação operativa e atividade tendencialmente cognitiva pelo Poder Judiciário? Segundo a teoria referida as decisões nos casos repetitivos serão sempre precedentes? explique por qual razão essas decisões podem ser equiparadas aos processos coletivos e quais as garantias que devem ser pensadas para assegurar o devido processo coletivo na conjugação entre casos repetitivos e ações coletivas?

#### **CHAVE DE CORREÇÃO QUESTÃO 03**

*Para a teoria dos Precedentes Normativos Formalmente Vinculantes não há ofensa a separação de poderes, ao princípio da legalidade e a independência do juiz com a adoção de precedentes vinculantes. Quanto à separação de poderes o candidato deve mencionar que se trata de uma divisão de funções e que o Poder Judiciário continuará exercendo sua função típica. Quanto ao princípio da legalidade o candidato deve mencionar que a expressão “formal” constante da teoria significa que os precedentes foram formalmente incluídos por lei formal e portanto não há ofensa à legalidade, uma vez que a vinculação decorre da legalidade mesma. Quanto à independência dos juízes e tribunais o candidato deve mencionar que por ser uma teoria tendencialmente cognitiva do ordenamento a independência dos juízes e tribunais é reforçada pois não sofrerão pressões dos poderes políticos e econômicos para decidir cada caso como se fosse um caso, sendo compelidos a seguir os precedentes que tem força vinculante e devem ser universalizáveis. São considerados precedentes apenas aquelas decisões que trouxeram algum conteúdo reconstruído ao ordenamento jurídico, está reconstrução é a chamada interpretação operativa, uma glosa ao ordenamento. Justamente por não ser uma teoria criacionista do direito a teoria adota uma postura reconstrutiva do ordenamento e afirma que a atividade de interpretação e aplicação do direito é tendencialmente cognitiva no sentido de que identificado um problema jurídico ele deve ser solucionado a partir do direito existente no ordenamento, somente na hipótese de ser necessário formar um novo precedente é que será preciso reconstruir o ordenamento. A teoria da interpretação adotada é portanto realista (foco no problema), moderada (cognitiva) e responsável (universalizável). Por essas razões nem sempre serão precedentes as decisões em casos repetitivos, somente serão precedentes as decisões que trouxeram conteúdo material de precedente e uma interpretação operativa. Os processos coletivos são aqueles na qual uma situação jurídica coletiva é atribuída a um grupo de pessoas. Duas são as modalidades. Processo coletivo das ações coletivas e processo coletivo dos casos repetitivos. A primeira é opt out e a segunda opt in. Nenhuma combinação dessas técnicas que privilegie a tutela individual respeitará o processo justo, por exemplo, havendo duas ações no tribunal deve ser preferida a ação coletiva como caso-piloto e caso ainda não tenha chegado a ação no tribunal deve ser caso de inadmissibilidade do IRDR.*