

RECURSO IMPROCEDENTE

RECURSO:

Recurso 1) Sustenta o recorrente que no gabarito preliminar deve ser incluído para fins de pontuação o art. 9º da CLT, na medida que a norma veda e nulifica todos os atos praticados com o objetivo desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos da CLT.

Recurso 2) Sustenta o recorrente que o gabarito preliminar não deveria constar como critério de correção a norma contida no art. 8º e seu parágrafo único da CLT e a importância dos princípios para o ordenamento jurídico, na medida em que deveria se limitar tão somente à menção e explanação sobre a boa-fé objetiva.

JUSTIFICATIVA:

Quanto ao “Recurso 1” a fundamentação é coerente, na medida em que se a norma do art. 9º diretamente coíbe os atos de má-fé celebrados com o intuito de burlar as leis trabalhistas, por via reflexa (ou indireta) está enaltecendo o princípio da boa-fé.

Dessa forma, o “Recurso 1” é **PROCEDENTE** para acrescentar ao gabarito preliminar como critério de correção a menção do art. 9º da CLT. Desta forma o gabarito preliminar fica da seguinte forma.

CRITÉRIO – ITEM 9.7 DO EDITAL	RESPOSTA QUE SE ESPERA	VALOR
Conhecimento Técnico	- importância dos princípios para conferir ordem e unidade ao sistema jurídico.	de 0,0 até 2,5 pontos.
	- aplicação do art. 8º e seu respectivo parágrafo único ou art. 9º, ambos da CLT.	de 0,0 até 2,5 pontos.
	- posicionamento do TST no sentido de admitir a aplicação do princípio da boa-fé objetiva.	de 0,0 até 1,0 ponto.
Domínio da Linguagem	- uso correto do vernáculo.	de 0,0 até 3,0 pontos.
Clareza da Exposição	- texto redigido de forma clara e objetiva.	de 0,0 até 3,0 pontos.

Quanto ao “Recurso 2” tem-se que no Brasil adota-se teoria mista sobre o contrato de emprego, pois ao mesmo tempo que possui natureza jurídica de direito privado (negócio jurídico), mas também merece proteção especial em razão da vulnerabilidade do empregado. Na CLT não há artigo que menciona expressamente a boa-fé objetiva, tal como acontece no art. 422 do Código

Civil. É pacificado o entendimento doutrinário e jurisprudencial de que os princípios podem ser expressos ou implícitos. O operador do direito deve ter um conhecimento sistemático das normas, sobretudo nessa relação que existe entre o direito civil e o direito do trabalho (Teoria do diálogo das fontes). Saber compreender e relacionar os princípios, bem como aplicá-los aos casos é de extrema importância para os juristas e, conseqüentemente, ao cargo objeto do concurso público.

Dessa forma, o “Recurso 2” é **IMPROCEDENTE**.

QUESTÃO 02

RECURSO IMPROCEDENTE

RECURSO:

Sustenta o recorrente que a questão não estava clara se o trabalho era proibido ou ilícito, uma vez que a acumulação é vedada no serviço público e no âmbito privado é possível desde que haja compatibilidade de horário. Nesse sentido, alega que a questão não trouxe o horário de trabalho do agente da Guarda Municipal, se era em jornada de 6 horas corridas, de 8 horas com intervalo para almoço ou até mesmo em escala de revezamento, o que lhe poderia garantir o exercício de outro cargo em horário compatível.

JUSTIFICATIVA:

O texto do caso hipotético da questão é muito claro ao descrever que:

(...) No texto da referida lei está vedado ao servidor exercer cumulativamente a função de “Agente da Guarda Municipal” com outro emprego em empresa privada, ainda que sejam em horários compatíveis.

Anota ainda o texto da referida lei que, no caso de descumprimento desta norma, o servidor deverá indenizar os cofres públicos bem como poderá sofrer as sanções disciplinares previstas no regulamento.(...)

Isto posto fica evidente que não há omissão no texto da questão e que as alegações do recorrente não são capazes de anular ou modificar o gabarito. A forma do cumprimento da jornada de trabalho do agente da guarda municipal

em nada interfere no gabarito da questão, pois ele jamais poderia exercer emprego em empresa privada.

Dessa forma, o recurso é **IMPROCEDENTE**.

QUESTÃO 04

RECURSOS IMPROCEDENTES

RECURSO:

Resumo dos Recursos.

Os recorrentes não concordam com a resposta padrão, trazendo duas alegações distintas.

- 1) O primeiro recurso em si, não requer a anulação da questão, mas sim, a inserção de um novo critério de avaliação para a resposta padrão exigida. Pleiteia o(a) recorrente seja acolhido como fundamentação legal o art. 32, parágrafo 1º do Código tributário Nacional – CTN, reiterando “que além do critério espacial e de destinação deve o município demonstrar pelo menos dois desses requisitos para a área ser considerada urbana”.
- 2) Em síntese, o segundo recorrente argumenta que a questão traz obscuridade por não mencionar o que seria “trâmites legais” na legislação que aprovou o novo Plano Diretor da cidade. Da mesma forma, sustenta que a questão tem omissões por não mencionar o número de habitantes da cidade, e por não exigir que a questão deva ser respondida “de acordo com a posição pacificada dos TRIBUNAIS” (sic). Argumenta por fim, que a situação deveria ser questionada perante a Justiça Comum.

JUSTIFICATIVA:

O primeiro recurso não merece acolhimento uma vez que a previsão do art. 32, § 1º do CTN, é irrelevante para o deslinde da questão. A existência de melhoramentos a serem realizados pelo município, não é critério para a cobrança do ITR. Daí por que a necessidade de se aventar na resposta da referida questão os princípios de imposição de um ou de outro imposto (localização x destinação). Isto por que, não há dúvidas de que se trata de imóvel com LOCALIZAÇÃO URBANA, mas com DESTINAÇÃO RURAL.

Nestes moldes, deve prevalecer a destinação sobre a localização, até para evitar que o município aprove a ampliação do perímetro urbano para todo o seu território para justificar a cobrança do IPTU. Assim, por força da previsão do art. 15 do DL 57/66, deve incidir sobre a referida área ITR e não IPTU, não havendo aplicação do art. 32 do CTN.

A Supremo Tribunal Federal se posicionou sobre a matéria no RE 140.773-5-SP. No mesmo sentido se posicionou o STJ, como se pode verificar no REsp 738.628/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2005, DJ 20/06/2005 p. 259 e REsp 492.869/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2005, DJ 07/03/2005 p. 141 e no Resp nº 1.112.646 – SP (2009/0051088-6), julgado em 26 de agosto de 2009.

No segundo recurso, o requerente aponta que a questão tem obscuridades, por não mencionar o que seria “após os trâmites legais” (sic), nem que a questão não menciona o número de habitantes da cidade para saber da legalidade da ampliação do perímetro urbano.

O argumento não deve prosperar uma vez que esta questão é irrelevante para o deslinde da questão. A questão primordial é a DESTINAÇÃO que o imóvel tem, pouco interessando tratar-se de área do perímetro urbano ou não. Daí por que a resposta exige posicionamento sobre os critérios definidores da imposição através do ITR ou do IPTU, qual seja, a LOCALIZAÇÃO em contraponto com a DESTINAÇÃO. Neste sentido deve prevalecer a regra do art. 15 do DL 57/66 sobre a regra do art. 32 do CTN. De qualquer forma, se há vícios na regra que ampliou o perímetro urbano, o que (não é o caso, pois foram observados “trâmites legais”), o município não poderia ter lançado IPTU sobre a área, o que corrobora ainda mais a tese da ilegalidade do lançamento.

Aponta ainda, tratar-se de matéria que deveria ser discutida perante a Justiça Comum. Com o devido respeito, o candidato aparentemente desconhece as regras sobre processo administrativo tributário. A impugnação oferecida tem a finalidade de “suspender a exigibilidade do IPTU” nos termos do art. 151 do CTN, para depois, se julgada procedente, ser causa extintiva do crédito tributário, nos termos do art. 156 do CTN. A via administrativa é uma faculdade dada ao contribuinte. Entretanto, não se pode obrigá-lo a buscar guarida de seus direitos perante o judiciário.

Ao abordar a questão localização x destinação, fatalmente o candidato se deparará com a controvérsia tendo sido definida nos Tribunais, especialmente quando o STF se pronuncia sobre a constitucionalidade da matéria e também a posição do STJ, corroborando o entendimento sobre a aplicabilidade do DL 55/67, como se pode ver no RE 140.773-5-SP (STF) e no STJ, através dos REsp 738.628/SP, REsp 492.869/PR, e, especialmente no Resp nº 1.112.646 – SP (2009/0051088-6), julgado em 26 de agosto de 2009.

Por fim, acolher ou não o pedido na órbita administrativa, não o será através do “poder de polícia”, que por previsão do art. 78 do CTN, tem outra finalidade.

Dessa forma, ambos os recursos são **IMPROCEDENTES**.

RECURSOS IMPROCEDENTES

RECURSO:

Resumo dos Recursos.

Os recorrentes não concordam com a resposta padrão, trazendo duas alegações distintas.

- 3) O primeiro recurso em apertada síntese, requer a modificação do gabarito para aceitar como resposta tanto o recurso de apelação quanto o recurso de agravo de instrumento em função de dúvida fundada a respeito do recurso cabível, inexistência de erro grosseiro, e observância do prazo.
- 4) O segundo recurso requer a modificação do gabarito de correção para incluir na pontuação da questão, o item sobre o preparo do recurso. Justifica que é pressuposto de admissibilidade a necessidade da peça mencionar que o recurso dispensa o preparo. Requer também alteração do gabarito para incluir que a peça prática, necessariamente, deverá mencionar em seu texto, o termo “invalidação da sentença”.

JUSTIFICATIVA:

A questão do concurso não deixa dúvidas de que o exceção de pré-executividade foi acolhida e a decisão **EXTINGUIU A EXECUÇÃO**.

Neste sentido, não há discrepância na doutrina e na Jurisprudência que a decisão é considerada terminativa, atacável via **APELAÇÃO**. Só caberia agravo se a exceção não tivesse sido acolhida, visto ser considerada uma decisão interlocutória, por decidir um mero incidente processual.

Por não haver dúvida objetiva acerca das modalidades recursais fica afastada a aplicação do princípio da fungibilidade. Segundo o entendimento pacificado na doutrina e na jurisprudência não se caracteriza dúvida a respeito do recurso cabível, e nem há inexistência de erro grosseiro. Além do mais, a tempestividade do recurso não pode ser aferida nesta fase do concurso, uma vez que não se tem acesso à resposta da avaliação.

Por fim, resta claro que a questão visa aferir os conhecimentos do candidato sobre o **RECURSO CERTO** ao caso apresentado.

Decide-se pela improcedência do recurso.

O segundo recurso requer a inserção de novos critérios de avaliação, isto é, que o gabarito de correção contemple questão pontuação específica ao candidato que mencionar a desnecessidade de preparo do recurso, e ao candidato que mencionar no pedido a invalidação da sentença.

Embora não prejudique o resultado final do candidato, o pedido é improcedente.

Inicialmente por que a regra do art. 511, 1º, do CPC, só exige a comprovação do preparo do recurso onde ele é indispensável. Não é o caso.

A Fazenda Pública está isenta de custas e por isso, no juízo de admissibilidade o recurso deve ser recebido, independentemente da comprovação ou requerimento, por expressa previsão legal.

Quanto à necessidade do gabarito pontuar diferentemente a peça processual que mencionar o pedido de invalidação, tal pedido também não pode prosperar.

A pontuação atribuída no gabarito a respeito do “pedido” (0,0 a 4,0) já inclui os requisitos da peça processual recursal, no que tange ao pedido de nova decisão, prevista no art. 514 do CPC.

Isto será apreciado nas razões recursais quando da correção.

Neste sentido, indefere-se o pedido.

Dessa forma, ambos os recursos são **IMPROCEDENTES**.