

EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE — SEDUÇÃO — FALSO TESTEMUNHO

HABEAS CORPUS N.º 41.099
Supremo Tribunal Federal

TRIBUNAL PLENO

— *Extinta a punibilidade, "intuitu familiae", no processo de sedução, excluído está o delito de falso testemunho nêle prestado por quem, a rigor, não poderia depor.*

Paciente: Luís Serignolli
Relator: Ministro Vitor Nunes Leal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos:

Acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conceder a ordem.

Supremo Tribunal Federal, 5 de maio de 1965. — *A. M. Ribeiro da Costa*, Presidente. — *Vitor Nunes*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vitor Nunes Leal: — O paciente, Luís Serignolli, prestou depoimento em um processo de sedução afirmando o mau comportamento da ofendida, com quem já teria tido relações. Um irmão do sedutor também depôs contra a ofendida. O réu, entretanto, foi condenado e se casou com a môça.

Seguiu-se a ação penal, por falso testemunho, contra o ora paciente, que foi absolvido em primeira ins-

tância (fls. 20), mas condenado na segunda, e não teve êxito em seu pedido de revisão, apesar do parecer favorável da Procuradoria da Justiça de São Paulo nos dois processos (fls. 29, 36).

O marido, em favor de quem depusera o paciente, forneceu-lhe uma declaração que instruiu a ação penal, afirmando a veracidade do seu depoimento. Diz êsse documento (fôlha 19):

"Não tenho a menor dúvida em afirmar ainda hoje que as informações prestadas por Luís Serignolli, ora acusado do crime de falso testemunho praticado em meu processo, corroborando minha defesa, eram verdadeiras e que, realmente, o procedimento de minha mulher, anterior ao casamento, sempre deixou muito a desejar, sendo aliás, êsse o motivo por que sempre relutei em casar-me com a minha atual mulher. Por minha própria experiência, declaro que tanto Luís Serignolli, como meu irmão José Ferraz, não mentiram quando fizeram declarações no meu processo. A presente declaração é feita expressamente para servir de prova no processo que se move a Luís Serignolli, podendo ser juntada aos autos e apreciada como fôr de direito".

Estando o paciente prêso, impetrou *habeas corpus* ao Supremo Tribunal, alegando, além das razões de ordem jurídica, ser humilde operário, casado, com cinco filhos menores. O processo foi convertido em diligência (fls. 21), para requisição dos autos principais, que vieram e foram apensados. A condenação foi a dois anos

de reclusão, pelo art. 342, §, 1.º, do Código Penal, e deverá estar cumprida no dia 5 de junho próximo, porque o paciente foi recolhido à prisão em 8-5-63.

Alega o impetrante razões diversas a saber:

1.º) Para a condenação por falso testemunho, é necessário o dolo do deponente, isto é, a consciência de que a afirmação feita é falsa ou nega a verdade, como expressou o desembargador José Duarte em acórdão do Tribunal do antigo Distrito Federal ("Revista Forense", vol. 99, pág. 778). Nesse julgado, o então desembargador nosso eminente colega, Lafayette de Andrada, declarou que "o crime de falso testemunho... é matéria erigida de dificuldades e que não se resolve com apriorismo". Para excluir o dolo do paciente o impetrante recorre à declaração, do próprio marido, posterior ao seu casamento, na qual declara que aquêle depoimento era verdadeiro. Também inyoça o parecer do Ministério Público local, na revisão, onde se diz:

"Deve-se sublinhar, antes de mais nada, um erro do venerando acórdão revidendo: diz este que o peticionário declarou haver precedido o atual marido de Antônia no gozo de suas franquias sexuais (fls. 123 do primeiro apenso).

Acontece, porém, que o peticionário jamais afirmou tal procedência. Contou, simplesmente, que manteve com ela relações sexuais.

Aliás, nem mesmo peça vestibular adiantou semelhante detalhe, sendo inexplicável o engano da respeitável decisão".

Aliás, o acórdão da revisão sustenta que do depoimento do paciente resulta claramente que êle teria tido relações com a vítima antes do acusado (1.º apenso, fls. 141): "ora, o ter afirmado o peticionário que em maio de 1955 mantivera relações sexuais com a vítima e que só depois de outubro do mesmo ano é que veio a saber do namôro entre Rubens e Antônia, é evidente que afirmara ter mantido, antes de Rubens, relações sexuais com ela".

2.º) Argumenta ainda o impetrante que, para condenação por falso testemunho, é necessário que o depoimento tenha influido na decisão, o que, no caso, não aconteceu, porque o sedutor foi condenado e a punibilidade se extinguiu pelo casamento com a ofendida.

3.º) Finalmente, pondera o impetrante que não há interêsse social na reclusão do paciente, que desorganiza sua vida familiar, uma vez que se extinguiu a punibilidade do crime principal — a sedução — com o casamento do ofensor com a própria ofendida. Do processo principal resultou a constituição de um lar; do processo secundário resultou a desorganização de outra família (mulher e cinco filhos menores) com prisão de seu chefe.

O acórdão que condenou o paciente (apenso 1, fls. 123) observa que a dúvida sobre o dolo quanto à falsidade do testemunho, que motivou a sentença absolutória, já tinha sido resolvida no processo de sedução, onde se afirmou ser o depoimento falso. A Justiça não poderia contradizer-se, tanto mais que, no segundo processo, o acusado de falso testemunho "nada ofereceu de relevante" em sua defesa. À referida carta do marido (sedutor), o acórdão contrapôs o depoimento de sua mulher (a ofendida) e da antiga patroa, ambos convincentes, no sentido de que era regular o comportamento anterior da môça.

Para o Tribunal não havia razão para as "dúvidas hamletianas" (sic) do juiz em primeira instância.

Por sua vez o acórdão da revisão (fls. 135 do apenso 1) diz que "a palavra de Rubens Ferraz, atual marido da vítima, em favor do peticionário, não tem o menor valor. É destituída de qualquer credibilidade". Subsiste o interêsse social da repressão, porque "o crime praticado pelo peticionário é contra a Justiça. Esta é que foi lesada. Um testemunho falso é nocivo à realização da justiça, que busca, acima de tudo, a verdade real". E o peticionário havia afirmado que tivera relações sexuais com a ofendida, o que se comprovou ser falso. Tratava-se, aliás, de fato

juridicamente relevante no processo de sedução.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Vitor Nunes Leal, Relator — Sr. Presidente, demorei a trazer êste processo a julgamento, porque fui assaltado por dúvidas, que receio sejam também ironizadas como foram as do juiz da comarca de Brotas, Dr. Alberto Silva Franco.

Vi-me nesta situação, em primeiro lugar, porque me pareceu haver grande desproporção entre o resultado do falso testemunho no processo em que foi prestado, e as conseqüências que advieram para o depoente, em confronto com o que aconteceu a tôdas as demais pessoas envolvidas no caso.

Defrontei-me, então, com o seguinte: o paciente mentiu, não apenas quando afirmou o mau comportamento da seduzida e as relações que teria tido com ela; mentiu, também, quando declarou que não tinha impedimento para depor (“aos costumes disse nada”), já que era, como veremos, testemunha evidentemente suspeita. Qual o ponto do depoimento que deveria caracterizar, para efeitos penais, o falso testemunho, a sua declaração de não sêr impedido, ou a sua versão dos fatos? — Que conseqüências resultariam de nos fixarmos em um ponto ou noutro?

A suspeição do depoente resulta claramente dos autos. O juiz de primeira instância, que julgou o processo de sedução, assim se referiu aos dois depoimentos suspeitos, o de José Ferraz, irmão do acusado, e o do ora paciente, Luís Serignolli (2.º apenso, fls. 102):

“Antes essas duas testemunhas é que ficaram desmoralizadas evidenciando que prestaram depoimento falso com idéia de favorecimento ao denunciado.

Para afastar êsses depoimentos, como suspeitos e contraditórios, basta considerar que a 2.ª testemunha de defesa, Luís Serignolli, afirmou reiteradamente que não era amigo do denunciado, e que nunca saiu em

companhia dêle, para ser logo desmentida pelo irmão do denunciado, ouvido como 3.ª testemunha de defesa, e que esclareceu que os três eram amigos e sempre saíam juntos. Chegou mesmo a dizer que o denunciado, Luís Serignolli e a testemunha, não só passeavam juntos como também iam juntos a bailes.

Na realidade o depoimento de José Ferraz sôbre essa amizade é mais expressivo porque disse que saíam juntos a bailes, enfim, um companheirismo de assídua freqüência. Mas sôbre a suspeição do depoimento do paciente, o acórdão da revisão trouxe outros esclarecimentos mais significativos (1.º apenso, fls. 138):

“... conhecendo-se a trama familiar que se formou para proteger o réu Rubens Ferraz e de que dão conta os autos, verifica-se que a declaração dêsse marido não tem a significação que se pretende emprestar-lhe.

O peticionário Luís Serignolli é cunhado de uma irmã de Rubens Ferraz (fls. 88 v.) e José Ferraz é irmão dêste.

Tem, portanto, tôda a procedência o que disse a vítima, quando afirmou no processo por falso testemunho, então, já no estado de espôsa de Rubens Ferraz, que “veio a saber por diversas pessoas, entre as quais Rubens Ferraz, de que o réu se comprometera junto à família de Rubens, a prestar um depoimento em favor dêste e desmoralizando a depoente, a fim de ajudá-lo no processo-crime, a que respondia como acusado da sedução da própria depoente.”

E mais adiante, em outro trecho, diz o seguinte: “que nesse processo a família de Rubens fez tudo para evitar o casamento com a depoente; que assim o réu, a pedido da família de Rubens, prestou declarações como testemunha contra a depoente visando a beneficiar Rubens.

E, finalmente, esta afirmação extremamente significativa: “que depois do casamento de Rubens confessou a trama para desmoralizar a depoente e dar liberdade a Rubens (fls. 43)”.

Refere-se o acórdão, nesta passagem, ao depoimento da seduzida, que se tornou espôsa do sedutor.

Vê-se, pois, Sr. Presidente, que o paciente era testemunha inidonea, suspeita, que não podia depor mediante compromisso. Sua situação era equiparável à do irmão do sedutor, que não foi processado por falso testemunho porque não prestou compromisso, em razão do parentesco, e que afirmara, em Juízo, exatamente as mesmas coisas: que êle, José Ferraz, com ela tinha tido relações.

Diante desta circunstância, Senhor Presidente, de uma testemunha suspeita afirmar que não tinha impedimento falso sobre os fatos do processo, tenho a impressão de que nossa lei penal deveria ter estabelecido tratamento diverso para aquêle que, não sendo suspeito, depõe falsamente, e para aquela que presta depoimento falso precisamente por ser suspeito. Assim penso, porque a suspeição, que êle ocultou ao juiz, tanto compromete a sua versão sobre os fatos do processo como também a sua própria declaração de que não tinha impedimento para depor. A suspeição, em tal hipótese, contamina o depoimento todo, da primeira à última palavra.

Parece-me, pois, uma forma bem mais atenuada de enganar a Justiça, porque, provada nos autos a suspeição, êsse depoimento será, antes, uma tentativa de enganar a Justiça, propósito, portanto, incapaz de atingir sua finalidade.

Nosso Código não cogita de punir, atenuadamente, essa tentativa. Mas há nêle uma situação aproximada quando inocenta a falsa testemunha que, em tempo, se retrata; isto é, aquela que se retrata "antes da sentença", como dispõe o art. 342, § 3.º. Por que essa cláusula "antes da sentença"? Por que o Código dá à retratação antes da sentença o efeito de excluir a punibilidade? Só pode ser pela consideração de que, em tais circunstâncias, o depoimento falso não influi no julgamento; terá sido um propósito frustrado. Mas também o depoimento suspeito, desde que demonstrada a suspeição nos autos, não influi no julgamento. É certo que, moralmente, as duas situações não se equiparam, porque uma confessa a falsidade, e o outro não. Mas há um ponto de contato entre o caso de retratação do depoimento falso e o de

suspeição da testemunha falsa, porque a lei não é indiferente à circunstância de influir, ou não influir, o depoimento falso no julgamento. Se a lei fôsse indiferente ao resultado do falso testemunho, a retratação "antes da sentença" não poderia inocular a testemunha, embora pudesse atenuar-lhe a pena.

Pergunto então: podemos interpretar a lei em sentido favorável ao paciente para, com base na ineficácia do depoimento falso, concluir pela não-punibilidade? Vejamos alguns dispositivos do Código do Processo Penal. Quando trata do compromisso, manda o Código no art. 203, que a testemunha seja interrogada sobre suas relações" com qualquer das partes. Aí não se trata de verificar se a testemunha tem impedimento de parentesco, ou de outra ordem, aos quais a lei se refere especificamente, mas de determinar, em razão da amizade íntima ou da inimizade capital, o grau de credibilidade da testemunha. Mas, pelo art. 214, que prevê a contradita, o juiz só pode recusar o depoimento da testemunha contradita "nos casos previstos nos artigos 207 e 208", que não compreendem amizade íntima, ou inimizade capital. O art. 207 refere-se ao sigilo profissional, e o art. 208, à proibição de depor, que pesa sobre os "doentes e deficientes mentais", sobre "os menores de 14 anos", e sobre "as pessoas a que se refere o art. 206". Estas últimas, que são os parentes (ascendente ou descendente, afim em linha reta, cônjuge, ainda que desquitado, irmã, pai, mãe, filho adotivo), não são impedidas de depor, mas podem eximir-se dessa obrigação, "salvo quando não fôr possível por outro modo obter-se ou integrar-se a prova do fato e de suas circunstâncias".

Portanto, a lei processual penal não autoriza o juiz a recusar o depoimento, nem o compromisso da testemunha que tenha sido contradita, por motivo de suspeição derivada da amizade íntima ou da inimizade capital. Manda apenas "consignar a contradita ou arguição e a resposta da testemunha" (art. 214). Aliás, no caso presente, não houve contradita.

O Código de Processo Civil vai um pouco além do de processo penal, ao

permitir, no artigo 41, n.º I, que o amigo íntimo se recuse a depor nas circunstâncias que o dispositivo menciona. O juiz “decidirá livremente”, diz o art. 242, de onde se conclui que pode recusar o depoimento, ou apenas recusar o compromisso. Mas o Código de Processo Penal não tem dispositivo semelhante, porque, como já notamos, só permite a dispensa do compromisso nos casos do art. 206 (ver art. 208) que não inclui a amizade ou inimizade.

Daí resulta que a testemunha suspeita, que esteja ocultando sua suspeição, embora seja contraditada, de qualquer modo prestará depoimento, no processo penal, sob compromisso. Veja-se a diferença de tratamento. A testemunha impedida, como o parente, depõe sem compromisso; a testemunha suspeita que mente quanto à própria suspeição, embora contraditada, depõe sob compromisso, apesar de suspeito o seu depoimento de cabo-a-rabo, inclusive na parte em que nega a própria suspeição.

Que conseqüências poderíamos extrair desta circunstância e da lei processual penal? Poder-se-ia talvez desclassificar o crime de falso testemunho mas não me animo a propor esta solução. De qualquer modo, enunciarei o raciocínio, para dar mais uma comprovação da minha perplexidade no caso presente. Poder-se-ia argumentar que o depoimento falso do paciente não influiu na decisão porque sua suspeição foi logo percebida e afirmada pelo juiz, e corroborada pelo Tribunal.

Tenham-se em vista ainda certas circunstâncias especiais do caso. Outra testemunha, que também depôs falsamente e no mesmo sentido, não foi processada, porque não havia prestado compromisso. Por sua vez o sedutor, hoje marido da vítima, firmou declaração corroborando a veracidade do depoimento falso e, portanto, cometendo de sua parte a mesma falta, que só não o arrasta a um processo criminal idêntico porque depôs por escrito (depoimento inválido pelo art. 204) e não em Juízo, mediante compromisso. Veja-se, pois, que essa diferença formal, de ser dado o depoimento mediante compromisso ou não, livra uns de qualquer

condenação, enquanto arrasta outros à cadeia, embora fôsse êle igualmente uma testemunha suspeita, que não deveria prestar compromisso.

Além disso, a falsidade tinha por objetivo comprometer a reputação da vítima, o que daria, como principal resultado social negativo, a frustração da sua expectativa de casamento; mas o seu casamento com o sedutor afinal se realizou.

Ainda há outra circunstância: a vítima em seu depoimento confessou haver provocado aborço do filho do sedutor e também ela não foi processada por isso.

Tendo-se em vista tôdas estas circunstâncias especialíssimas, principalmente a de não ter o depoimento falso influído no julgamento, poder-se-ia talvez desclassificar o crime do art. 342 (testemunho falso) para o crime do art. 348 (favorecimento pessoal), embora êste último não tenha sido redigido com essa intenção porque pretende definir a “receptação pessoal”, como ensina Nelson Hungria (“Comentários”, vol. 9, página 502).

Dispõe o art. 348:

“Auxiliar a subtrair à ação de autoridade pública autor de crime a que é cominada pena de reclusão:

Pena — detenção de um a seis meses e multa de duzentos a mil cruzeiros”.

O mesmo artigo prevê modalidade mais leve quando a pena do crime, cujo autor se procura favorecer, não é de reclusão, mas de detenção, (§ 1.º).

Para que a desclassificação fôsse admissível bastaria interpretar-se o verbo subtrair como significando não apenas a subtração material do criminoso mas qualquer forma de *auxilium post factum*, destinada a livrá-lo das conseqüências penais do crime. Para isso, seria também necessário interpretar-se a palavra autoridade em sentido amplo para incluir o juiz na sua função específica de julgar e cuja reflexão pudesse ser perturbada pelo depoimento falso da testemunha suspeita, que ocultou essa circunstância.

Admitida que fôsse essa desclassificação, o paciente será pôsto em liberdade porque já cumpriu pena

muito maior do que o máximo previsto no art. 348 (falta-lhe apenas um mês para completar a pena de dois anos de reclusão a que foi condenado).

Mas não me animo, Sr. Presidente, a dar ao art. 348 do Código Penal interpretação tão ampla que lhe tem sido recusada pelos comentaristas. Haja vista a lição sempre recordada de Nelson Hungria, para quem “não é necessário que o falso testemunho influa efetivamente sobre a decisão: basta que seja falseado o *medium cruentae veritatis*, surgindo daí o perigo da injustiça de tal decisão” (ob. cit., pág. 478).

A possibilidade da desclassificação a que aludi seria antes uma argumentação de *lege ferenda* tendo em vista que, nas palavras ainda de Nelson Hungria (ob. cit., pág. 478), “desaparece a *ratio* da incriminação, se a falsidade versa super *accidentibus* ou fatos estranhos ao *thema probandum*, sem nenhuma possibilidade de influência sobre o futuro julgamento. Sem potencialidade lesiva o falso testemunho será um ato imoral, mas não antijurídico”.

O depoimento que o juiz verifica logo ser suspeito, não influi no julgamento, mas, em princípio, diz Nelson Hungria, a ocultação da suspeição pode influir “decisivamente”: “Indaga-se se há crime quando a falsidade... inquina a qualificação da testemunha, que, por exemplo, oculta ser ascendente ou descendente de alguma das partes interessadas no processo. A resposta deve ser afirmativa porque semelhante falsidade pode influir, talvez decisivamente, sobre o julgamento, dado o prestígio da insuspeição que assumirá a testemunha” (pág. 478).

Mas — pergunto de *lege referenda*: não seria preferível transferir a verificação desse perigo da possibilidade para a efetividade, apurando-se em cada caso se o depoimento falso com ocultação da suspeição influiu ou não influiu no julgamento, tendo-se em vista a noção de crime impossível por ineficácia do meio? Não se pode supor que uma testemunha suspeita seja veraz quanto à sua suspeição.

Seja como fôr, Sr. Presidente, como

não sou especialista em direito penal e considerando ainda que dentro de um mês o réu estará em liberdade, não me julgo autorizado a fazer construções como as que enunciei. Tive a intenção, principalmente, de demonstrar ao Tribunal a perplexidade que me assaltou neste processo. Ponho termo às minhas dúvidas (embora a contragosto pelas circunstâncias especialíssimas do caso que me levariam a absolver o paciente se fôsse o juiz da revisão) proferindo o meu voto pela negativa do *habeas corpus*.

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — V. Exa. não dá consequência à extinção da punibilidade em processo com depoimento falso? Extinguiu-se a punibilidade no processo em que foi prestado depoimento falso.

O Sr. Ministro Vitor Nunes Leal, Relator — Receio esta consequência porque a circunstância de que resulta a extinção da punibilidade é personalíssima: o casamento. O casamento foi com o ofensor e não com a testemunha.

O Sr. Ministro Hermes Lima — Nenhum foi o prejuízo para a Justiça.

O Sr. Ministro Vitor Nunes Leal, Relator — Sr. Presidente, êste processo me deu muita preocupação, como juiz empenhado em acertar. Não encontrei razão jurídica forte para conceder a ordem sem o risco de formar um precedente perigoso, mas estou convencido de que nossa legislação tem alguma falha deixando de contemplar com tratamento especial situação especialíssima como a que estamos examinando.

VOTO

O Sr. Ministro Evandro Lins e Silva — Sr. Presidente, dadas as peculiaridades do caso assinaladas no minucioso e esclarecedor voto do eminente Sr. Ministro Vitor Nunes Leal, concedo a ordem.

Extinguiu-se a punibilidade em relação ao crime de sedução que era o crime principal.

O testemunho falso, cometido nesse processo penal, deve acompanhar o destino de outra ação penal. Não há

razão para que o acusado de falso testemunho, nessa ação penal, com as singularidades destacadas no voto do eminente relator, permaneça em prisão, quando se trata de crime contra os costumes. A extinção da punibilidade deverá pôr perpétuo silêncio ao processo no interesse da própria família que se constitui em decorrência do casamento do ofensor com a ofendida, naquele processo principal, repito.

Por isto, Sr. Presidente, particularizando apenas o caso, atendendo a essas situações que o eminente Ministro Vitor Nunes Leal pôs em relevo, concedo a ordem impetrada, porque já se extinguiu a principal ação penal, e o processo por falso testemunho era uma espécie de acessório, uma consequência daquele outro processo. Desaparecido o principal, deve também desaparecer o acessório. Por êste motivo, concedo a ordem, *data venia*, do eminente relator.

VOTO

O Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira — Sr. Presidente, também peço *venia* ao eminente relator para, não obstante o duto, lúcido e minucioso voto proferido por S. Exa. acompanhar o eminente Sr. Ministro Evandro Lins e Silva, tendo em vista um aspecto novo da questão, abordado por S. Exa. o Sr. Ministro Evandro Lins e Silva, aceitando uma sugestão proposta pelo eminente mestre Sr. Ministro Hahnemann Guimarães a respeito da extinção da punibilidade e suas consequências, nesse processo de falso testemunho, em crime de sedução quando a vítima se casou, extinguindo-se a punibilidade não só no crime sexual, como no de falso testemunho.

Peço, pois, *venia* ao eminente relator para acompanhar o voto do Sr. Ministro Evandro Lins e Silva.

VOTO

O Sr. Ministro Vilas Boas: Também eu, sr. presidente, peço *venia* ao eminente relator para acompanhar o voto do senhor ministro Evandro Lins e Silva.

Não confirmamos a tese, a saber: quando se extingue a punibilidade, em benefício da família, de tudo quanto tinha ocorrido naquele processo se faz tábula rasa, inclusive do falso testemunho. Esta a tese que estamos sustentando e que é interessante fique consignada.

RECONSIDERAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Vitor Nunes Leal (relator): Sr. presidente, o eminente ministro Evandro Lins e Silva pôs em relevo um argumento que o eminente ministro Hahnemann Guimarães já tinha antecipado, em parte.

Não aderi, desde logo, à ponderação do caro mestre, por ocasião de seu aparte. Receava que, dando-se a extinção da punibilidade, em tese, o efeito irrestrito de excluir o crime de falso testemunho prestado no processo referente ao delito principal, poderíamos criar, talvez, situações prejudiciais à segurança jurídica, em outros casos cujos pormenores não tivéssemos considerado devidamente.

Mas o eminente ministro Evandro Lins e Silva fez uma observação complementar que restringe as consequências que eu temia. Observa S. Exa. que aqui se cuida de crime contra costumes, envolvendo a estabilidade da família que se constitui pelo casamento da ofendida com o ofensor. Não há, pois, interesse social em que se reabra, em processo acessório, amplo debate sobre as circunstâncias do processo principal.

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães: Foi o argumento em que se fundou o eminente ministro Gonçalves de Oliveira, que sustentava a tese a favor da família.

O Sr. Ministro Vitor Nunes Leal (relator): Com essa restrição que está explícita no voto do sr. ministro Evandro Lins e Silva e com a qual está de acordo com o sr. ministro Hahnemann Guimarães, meu caro mestre, não tenho dúvida em reconsiderar a conclusão do meu voto para aderir ao ponto de vista já agora vitorioso no Tribunal. E folgo em fazê-lo, lamentando que minha pouca experiência do Direito Penal não me tivesse dado logo a solução.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: concederam a ordem, unânimemente.

Presidência do sr. ministro Ribeiro da Costa. Relator, o sr. ministro Vítor Nunes Leal. Tomaram parte no julgamento os srs. ministros Evandro Lins e Silva, Hermes Lima, Pedro Chaves, Vítor Nunes Leal, Gonçalves de Oliveira, Vilas Boas, Cândido Mota Filho e Hahnemann Guimarães. Licenciados, os srs. ministros Luís Gallotti e Lafayette de Andrada.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 2.651

T. J. Estado da Guanabara

Relator: Exmo. Sr. Des. Paulo Alonso

Requerente: Aléssio Fionta

Informantes: Comissão Examinadora do Concurso para Defensor Público e o Egrégio Conselho do Ministério Público.

Mandado de segurança. Não apurada a alegada violação de direito, é de ser denegada a medida impetrada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n.º 2.651, sendo *requerente* — Aléssio Fionta e *informantes* — Comissão Examinadora de Concurso para Defensor Público e Conselho do Ministério Público:

Acordam os Juizes componentes do Tribunal Pleno, em votação unânime, denegar a segurança. Custas *ex-lege*.

O requerente inscreveu-se no concurso para Defensor Público, cargo inicial da carreira do Ministério Público do Estado, obtendo aprovação nas provas escritas de Direito Penal e Judiciário Penal, mas foi inabilitado nas seguintes de Direito Civil, Judiciário Civil e Comercial, e, assim, impedido de prestar as subse-

qüentes, conforme o regulamento aplicável.

Pretende, mediante mandado de segurança, anular as segundas provas, as demais, inclusive as orais (que na data da impetração estavam se realizando), com o que voltaria a participar do concurso, quando renovadas.

O motivo da anulação seria o de terem sido admitidos, nas mencionadas segundas provas, candidatos reprovados nas primeiras, quando as normas que regiam o concurso vedavam arredondamento de notas ou revisão de provas, bem como alterações no sistema ou critério para a classificação e aprovação.

O Dr. Procurador Geral da Justiça, prestando as informações reclamadas, esclareceu inexistir irregularidade alguma no processamento do concurso. A inclusão de candidatos que não haviam alcançado a nota mínima de 50 nas primeiras provas, de Direito Penal e Judiciário Penal, nas imediatas, de Direito Civil, Judiciário Civil e Comercial, resultou do reexame de tôdas aquelas, sem exceção, com atribuição de 9 pontos em cada uma (inclusive a do impetrante). E essa deliberação decorreu do grande número de candidatos que haviam obtido notas aproximadas do mínimo necessário à aprovação, e de razões de ordem técnica relacionadas com a interpretação de determinadas questões formuladas.

Dêsse modo, os candidatos inscritos sob os n.ºs. 86, 117, 142, 171, 198 e 209, apontados pelo impetrante, lograram aprovação, conforme a retificação e republicação, com as médias 57,571, 57,571, 57, 53,286, 51,142 e 57,571, respectivamente.

Evidencia-se do relatório que o impetrante não sofreu violação de direito algum, pelo fato de ter feito as segundas provas na companhia de candidatos beneficiados pela resolução da Comissão Examinadora, e não somente na dos que, como êle, já tinham obtido a nota 50, sem a majoração geral de 9 pontos, nas primeiras provas.

Não foi por isso que o requerente deixou de conseguir aprovação, mas sim somente revelou conhecimentos que lhe valeram 40 pontos,