

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 915.756 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
RECTE.(S) : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECDO.(A/S) : JAIRO MARINHO DE SOUZA FILHO
ADV.(A/S) : MICHEL SAMPAIO GUIMARÃES DE SOUZA E OUTRO(A/S)

EMENTA: CONCURSO PÚBLICO. SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. VIDA PREGRESSA DO CANDIDATO. EXISTÊNCIA DE REGISTROS CRIMINAIS. PROCEDIMENTOS PENAIS DE QUE NÃO RESULTOU CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. EXCLUSÃO DO CANDIDATO. IMPOSSIBILIDADE. TRANSGRESSÃO AO POSTULADO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

– A exclusão de candidato **regularmente** inscrito em concurso público, **motivada, unicamente, pelo fato** de existirem registros de infrações penais de que não resultou condenação criminal **transitada** em julgado **vulnera, de modo frontal, o postulado constitucional do estado de inocência, inscrito** no art. 5º, **inciso LVII**, da Lei Fundamental da República. **Precedentes.**

DECISÃO: O recurso extraordinário a que se refere o presente agravo foi interposto contra acórdão que, proferido pelo E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, está assim ementado:

“Concurso para a Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro. Exclusão em fase de exame social e documental, com base em ação penal extinta por carência acionária. Princípio da presunção de inocência. Impossibilidade de cancelar o arbítrio da Administração em excluir do certame candidato que nunca foi declarado culpado ou possui ato conhecido que desabone sua conduta. Precedentes. Recurso conhecido e provido.”

O Estado do Rio de Janeiro, ao deduzir o apelo extremo em referência, alega que o Tribunal de Justiça local teria transgredido preceitos inscritos na Constituição da República.

Entendo revelar-se inviável o recurso extraordinário **a que se refere** o presente agravo, **eis que** a pretensão jurídica **deduzida** pelo Estado do Rio de Janeiro **mostra-se colidente com a presunção constitucional de inocência, que se qualifica** como prerrogativa *essencial* de qualquer cidadão, **impregnada** de eficácia irradiante, **o que a faz** projetar-se **sobre todo** o sistema normativo, **consoante decidiu** o Supremo Tribunal Federal em julgamento **revestido de efeito vinculante** (**ADPF 144/DE**, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Com efeito, a controvérsia suscitada **na presente** causa **já foi dirimida, embora em sentido diametralmente oposto** ao ora sustentado pelo Estado do Rio de Janeiro, **por ambas as Turmas** do Supremo Tribunal Federal **que reafirmaram** a aplicabilidade, **aos concursos públicos, da presunção constitucional do estado de inocência**:

“CONCURSO PÚBLICO – CAPACITAÇÃO MORAL – PROCESSO-CRIME – PRESCRIÇÃO. Uma vez declarada a

*prescrição da pretensão punitiva do Estado, **descabe evocar a participação do candidato em crime, para se dizer da ausência da capacitação moral exigida relativamente a concurso público.***

(RTJ 183/327, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – grifei)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE PENITENCIÁRIO DO DE. INVESTIGAÇÃO SOCIAL E FUNCIONAL. SENTENÇA PENAL EXTINTIVA DE PUNIBILIDADE. OFENSA DIRETA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MATÉRIA INCONTROVERSA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279. AGRAVO IMPROVIDO.

I – Viola o princípio constitucional da presunção de inocência, previsto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, a exclusão de candidato de concurso público que foi beneficiado por sentença penal extintiva de punibilidade.

II – A Súmula 279 revela-se inaplicável quando os fatos da causa são incontroversos, tendo o Tribunal ‘a quo’ atribuído a eles conseqüências jurídicas discrepantes do entendimento desta Corte.

III – Agravo regimental improvido.”

(RE 450.971-AgR/DE Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – grifei)

Essa orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal **apoia-se** no fato de que **a presunção de inocência representa** uma notável conquista histórica dos cidadãos, em sua **permanente** luta **contra** a opressão do poder.

O postulado do estado de inocência **encerra**, em favor **de qualquer** pessoa **que esteja sofrendo ou que já tenha sofrido** persecução penal **de que não haja** resultado condenação criminal **transitada** em julgado, **o reconhecimento** de uma *verdade* provisória, **que repele** suposições **ou** juízos *prematturos* de culpabilidade, **até** que sobrevenha – **como o exige** a

Constituição do Brasil (art. 5º, inciso LVII) – o trânsito em julgado da condenação penal. Só então deixará de subsistir, em favor da pessoa condenada, a presunção (constitucional) de que é inocente.

Há, portanto, um momento claramente definido no texto constitucional, a partir do qual se descaracteriza a presunção de inocência, vale dizer, aquele instante em que sobrevém o trânsito em julgado da condenação criminal. Antes desse momento – *insista-se* –, o Estado não pode tratar os indiciados ou réus *como se culpados já fossem*. A presunção de inocência impõe, desse modo, ao Poder Público, um dever de tratamento que não pode ser desrespeitado por seus agentes e autoridades, tal como tem sido *constantemente* ênfatizado pelo Supremo Tribunal Federal:

“O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE, COMO SE CULPADO FOSSE, AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL.

– A prerrogativa jurídica da liberdade – que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) – não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem.

Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime indigitado como grave, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecorrível, não se revela possível – por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) – presumir-lhe a culpabilidade.

Ninguém pode ser tratado como culpado, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado.

O princípio constitucional da presunção de inocência, em nosso sistema jurídico, consagra, além de outras relevantes conseqüências, uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes.”

(HC 95.886/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Mostra-se importante acentuar *que a presunção de inocência não se esvazia progressivamente, à medida em que se sucedem* os graus de jurisdição, **a significar** que, mesmo confirmada a condenação penal por um Tribunal **de segunda** instância (ou por qualquer órgão colegiado **de inferior** jurisdição), ainda assim subsistirá, em favor do sentenciado, esse direito fundamental, que só deixa de prevalecer – *repita-se* – **com o trânsito** em julgado da sentença penal condenatória.

Vale referir, no ponto, a esse respeito, **a autorizada advertência** do eminente Professor LUIZ FLÁVIO GOMES, **em obra escrita** com o Professor VALÉRIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI (“Direito Penal – Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos/Pacto de San José da Costa Rica”, vol. 4/85-91, 2008, RT):

“O correto é mesmo falar em princípio da presunção de inocência (tal como descrito na Convenção Americana), não em princípio da não-culpabilidade (esta última locução tem origem no fascismo italiano, que não se conformava com a idéia de que o acusado fosse, em princípio, inocente).

*Trata-se de princípio consagrado não só no art. 8º, 2, da Convenção Americana senão também (em parte) no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, segundo o qual toda pessoa se presume inocente até que tenha sido declarada culpada por sentença transitada em julgado. **Tem previsão normativa desde 1789**, posto que já constava da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão.*

Do princípio da presunção de inocência ('todo acusado é presumido inocente até que se comprove sua culpabilidade') emanam duas regras: (a) regra de tratamento e (b) regra probatória.

'Regra de tratamento': o acusado não pode ser tratado como condenado antes do trânsito em julgado final da sentença condenatória (CF, art. 5º, LVII).

O acusado, por força da regra que estamos estudando, tem o direito de receber a devida 'consideração' bem como o direito de ser tratado como não participante do fato imputado. Como 'regra de tratamento', a presunção de inocência impede qualquer antecipação de juízo condenatório ou de reconhecimento da culpabilidade do imputado, seja por situações, práticas, palavras, gestos etc., podendo-se exemplificar: a impropriedade de se manter o acusado em exposição humilhante no banco dos réus, o uso de algemas quando desnecessário, a divulgação abusiva de fatos e nomes de pessoas pelos meios de comunicação, a decretação ou manutenção de prisão cautelar desnecessária, a exigência de se recolher à prisão para apelar em razão da existência de condenação em primeira instância etc. É contrária à presunção de inocência a exibição de uma pessoa aos meios de comunicação vestida com traje infamante (Corte Interamericana, Caso Cantoral Benavides, Sentença de 18.08.2000, parágrafo 119)." (grifei)

Disso resulta, segundo entendo, que a consagração constitucional da presunção de inocência como direito fundamental de qualquer pessoa há de viabilizar, sob a perspectiva da liberdade, uma hermenêutica essencialmente emancipatória dos direitos básicos da pessoa humana, cuja prerrogativa de ser sempre considerada inocente, para todos e quaisquer efeitos, deve prevalecer, até o superveniente trânsito em julgado da condenação judicial, como uma cláusula de insuperável bloqueio à imposição prematura de quaisquer medidas que afetem ou que restrinjam, seja no domínio civil, seja no âmbito político, a esfera jurídica das pessoas em geral.

Nem se diga que a garantia fundamental de presunção de inocência teria pertinência e aplicabilidade unicamente restritas ao campo do direito penal e do direito processual penal.

*Torna-se importante assinalar, neste ponto, que a presunção de inocência, **embora** historicamente vinculada ao processo penal, **também irradia** os seus efeitos, **sempre em favor das pessoas**, **contra** o abuso de poder **e** a prepotência do Estado, **projetando-os** para esferas **não** criminais, **em ordem a impedir**, dentre outras graves consequências no plano jurídico – **ressalvada a excepcionalidade** de hipóteses previstas na própria Constituição –, **que se formulem**, precipitadamente, contra **qualquer** cidadão, **juízos morais** fundados em situações juridicamente **ainda não** definidas (**e, por isso mesmo, essencialmente instáveis**) **ou, então, que se imponham**, ao réu, **restrições** a seus direitos, **não obstante inexistente** condenação judicial **transitada** em julgado.*

O que se mostra relevante, a propósito do efeito irradiante da presunção de inocência, que a torna aplicável a processos (**e a domínios**) de natureza não criminal, é a preocupação, externada por órgãos investidos de jurisdição constitucional, com a preservação da integridade de um princípio que não pode ser transgredido por atos estatais (**como** a exclusão de concurso público **motivada pela mera existência** de registros criminais em nome do candidato, **sem** a nota, *porém*, **do trânsito** em julgado da condenação penal) que veiculem, *prematuramente*, medidas **gravosas** à esfera jurídica das pessoas, que são, **desde logo, indevidamente** tratadas, pelo Poder Público, **como se** culpadas fossem, **porque presumida**, por arbitrária antecipação **fundada em juízo de mera suspeita**, a **culpabilidade** de quem figura, em processo penal **ou civil**, **como simples réu!**

Cabe referir, por extremamente oportuno, que o Supremo Tribunal Federal, em julgamento plenário (**RE 482.006/MG**, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI), **e interpretando** a Constituição da República,

observou, em sua decisão, essa mesma diretriz – que faz incidir a presunção constitucional de inocência também em domínio extrapenal –, explicitando que esse postulado constitucional alcança quaisquer medidas restritivas de direitos, independentemente de seu conteúdo ou do bloco que compõe, se de direitos civis ou de direitos políticos.

A exigência de coisa julgada, tal como estabelecida no art. 5º, inciso LVII, de nossa Lei Fundamental, representa, na constelação axiológica que se encerra em nosso sistema constitucional, valor de essencial importância na preservação da segurança jurídica e dos direitos do cidadão.

Mostra-se relevante acentuar, por isso mesmo, o alto significado que assume, em nosso sistema normativo, a coisa julgada, pois, ao propiciar a estabilidade das relações sociais, ao dissipar as dúvidas motivadas pela existência de controvérsia jurídica (“*res judicata pro veritate habetur*”) e ao viabilizar a superação dos conflitos, culmina por consagrar a segurança jurídica, que traduz, na concreção de seu alcance, valor de transcendente importância política, jurídica e social, a representar um dos fundamentos estruturantes do próprio Estado democrático de direito.

Em suma: a submissão de uma pessoa a meros inquéritos policiais – ou, ainda, a perseguições criminais de que não haja derivado, em caráter definitivo, qualquer título penal condenatório – não se reveste de suficiente idoneidade jurídica para autorizar a formulação, contra o indiciado ou o réu, de juízo (negativo) de maus antecedentes, em ordem a recusar, ao que sofre ou ao que já sofreu (sem sentença condenatória transitada em julgado) a “*persecutio criminis*”, o acesso a determinados benefícios legais ou o direito de participar de concursos públicos:

“PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE NÃO CULPABILIDADE (CF, ART. 5º, LVII). MERA EXISTÊNCIA DE INQUÉRITOS POLICIAIS EM CURSO (OU ARQUIVADOS), OU DE PROCESSOS PENAIIS EM ANDAMENTO, OU DE

SENTENÇA CONDENATÓRIA AINDA SUSCETÍVEL DE IMPUGNAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA, EM TAIS SITUAÇÕES, DE TÍTULO PENAL CONDENATÓRIO IRRECORRÍVEL. CONSEQÜENTE IMPOSSIBILIDADE DE FORMULAÇÃO, CONTRA O RÉU, COM BASE EM EPISÓDIOS PROCESSUAIS AINDA NÃO CONCLUÍDOS, DE JUÍZO DE MAUS ANTECEDENTES. PRETENDIDA CASSAÇÃO DA ORDEM DE 'HABEAS CORPUS'. POSTULAÇÃO RECURSAL INACOLHÍVEL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

- A formulação, contra o sentenciado, de juízo de maus antecedentes, para os fins e efeitos a que se refere o art. 59 do Código Penal, não pode apoiar-se na mera instauração de inquéritos policiais (em andamento ou arquivados), ou na simples existência de processos penais em curso, ou, até mesmo, na ocorrência de condenações criminais ainda sujeitas a recurso.

É que não podem repercutir, contra o réu, sob pena de transgressão ao postulado constitucional da não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII), situações jurídico-processuais ainda não definidas por decisão irrecorrível do Poder Judiciário, porque inexistente, em tal contexto, título penal condenatório definitivamente constituído. Doutrina. Precedentes."

(RE 464.947/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Tal entendimento – que se revela compatível com a presunção constitucional “*juris tantum*” de inocência (CF, art. 5º, LVII) – ressalta, corretamente, e com apoio na jurisprudência dos Tribunais (RT 418/286 – RT 422/307 – RT 572/391 – RT 586/338), que processos penais em curso, ou inquéritos policiais em andamento ou, até mesmo, condenações criminais ainda sujeitas a recurso não podem ser considerados, enquanto episódios processuais suscetíveis de pronunciamento judicial absolutório, como elementos evidenciadores de maus antecedentes do réu (ou do indiciado) ou justificadores da adoção, contra eles ou o candidato, de medidas restritivas de direitos.

É por essa razão que o Supremo Tribunal Federal já decidiu, por *unânime votação*, que “Não podem repercutir, contra o réu, situações jurídico-processuais ainda não definidas por decisão irrecorrível do Poder Judiciário, especialmente naquelas hipóteses de inexistência de título penal condenatório definitivamente constituído” (RTJ 139/885, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

O exame da presente causa evidencia que o acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se à diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na matéria em análise, o que desautoriza, por completo, a postulação recursal deduzida pelo Estado do Rio de Janeiro.

Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, conheço do presente agravo, para negar seguimento ao recurso extraordinário, eis que o acórdão recorrido está em harmonia com diretriz jurisprudencial prevalente nesta Suprema Corte (CPC, art. 544, § 4º, II, “b”, na redação dada pela Lei nº 12.322/2010).

Publique-se.

Brasília, 06 de outubro de 2015.

Ministro CELSO DE MELLO

Relator