**AVISO Nº521/12-PGJ**

**89º CONCURSO DE INGRESSO NA CARREIRA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - 2012**

 O PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA SUBSTITUTO E PRESIDENTE DA COMISSÃO DO CONCURSO DE INGRESSO NA CARREIRA DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

 **AVISA,** que a Douta Comissão do 89º Concurso de Ingresso na Carreira do Ministério Público - 2012, reunida em 25 de setembro de 2012, RESOLVEU publicar a Ata da terceira reunião referente aos recursos interpostos pelos candidatos.

**ATA DA TERCEIRA REUNIÃO DA COMISSÃO DO 89º CONCURSO DE INGRESSO NA CARREIRA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

No dia 25 de setembro de 2012, às 13:00 horas, no edifício sede do Ministério Público do Estado de São Paulo, situado na Rua Riachuelo, 115, nesta Capital, reuniram-se o Procurador-Geral de Justiça Substituto e Presidente da Comissão do Concurso de Ingresso, Dr. **TIAGO CINTRA ZARIF**, o Advogado Dr. **ALEXANDRE DE MORAES**, representante da Ordem dos Advogados do Brasil eos Procuradores de JustiçaDr. **JOÃO ANTONIO BASTOS GARRETA PRATS**, Dr. **JORGE LUIZ USSIER**, Dra. **SANDRA JARDIM** e Dr. **LUIZ ROBERTO SALLES SOUZA**, indicados pelo Egrégio Conselho Superior do Ministério Público. Durante a reunião foram analisados pormenorizadamente os votos quanto aos 92 (noventa de dois) recursos, numerados sem identificação dos recorrentes, às questões da prova preambular realizada no dia 16/9/2012. Após a discussão dos fundamentos apresentados pelos candidatos recorrentes e os votos dos membros da Comissão de Concurso, deliberou-se: 1) **ANULAR**, por votação unânime, as questões nºs. 04 (direito penal), 38 (direito processual civil), 41 (direito processual civil), 61 (direito da infância e da juventude), 84 (direitos humanos) e 86 (direitos humanos), todas da prova versão “1”, conforme os votos abaixo reproduzidos. 2) **ALTERAR O GABARITO** anteriormente divulgado para que conste como resposta correta à questão nº 10 (direito penal) a alternativa “E”, sendo INCORRETA a alternativa “D” divulgada. Votação unânime, conforme o voto abaixo reproduzido. 3) **CONHECER e NEGAR PROVIMENTO**, por votação unânime, aos demais recursos apresentados conforme os seguintes votos: **Votos do Dr. ALEXANDRE DE MORAES**:

|  |  |
| --- | --- |
| Recursos (1 impugnação) | 25 |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 48 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOPresentes os requisitos constitucionais e legais, bem como a indispensabilidade desse meio de prova, o juiz poderá mediante decisões fundamentadas autorizar sucessivas renovações da interceptação telefônica, desde que, a cada nova renovação o magistrado analise detalhadamente a presença dos requisitos e a razoabilidade da manutenção dessa medida devastadora da intimidade e privacidade, sob pena de inversão dos valores constitucionais (STF, Pleno, HC 83515/RS, Rel. Min. Nelson Jobim; STF, 2ª T, HC 84301/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa; STF, 2ª T, HC 84388/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa; STJ, 6[ T, HC 50193/ES, Rel. Min. Nilson Naves).ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA DO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (15 impugnações) | 2, 3, 9, 10, 11, 17, 21, 24, 30, 35, 40, 44, 74, 80, 84. |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 49 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃONos termos do §5º, do artigo 14 da Constituição da República Federativa do Brasil, o Prefeito Municipal e que os houver sucedido ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente. O entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Tribunal Superior Eleitoral estendeu essa inelegibilidade ao denominado “prefeito itinerante”, ou seja, aquele que, após exercer dois mandatos em determinado Município, renuncia seis meses antes da eleição e pretende se candidatar a Prefeito em qualquer outro Município (STF, Pleno, RE 637485/RJ – Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão: 1º-8-2012; TSE, AC 2821 MC-AgR/AM, Rel. Min. Luiz Fux, decisão: 25-8-2011).Nenhuma das demais alternativas encontra-se correta.O Prefeito Municipal que, após exercer dois mandatos em determinado Município, renuncia seis meses antes da eleição e pretende se candidatar a Vice-prefeito do mesmo Município é INELEGÍVEL, pois tal vedação decorre da impossibilidade se eleito fosse de vir – como vice-prefeito – a substituir o Prefeito Municipal ou sucedê-lo, uma vez que estaria exercendo pela terceira vez sucessiva o mandato de Chefe do Poder Executivo em clara fraude à Constituição Federal que veda reeleições sucessivas (TSE, Resolução 21438 – Consulta nº 900 – Classe 5ª – Distrito Federal – Rel. Min. Carlos Velloso).O vice-prefeito que, durante seus dois mandatos substituiu diversas vezes o titular em suas ausência temporárias é ELEGÍVEL para o mandato subsequente de Prefeito, uma vez que a Constituição Federal veda o exercício efetivo e definitivo do cargo de Chefe do Poder Executivo por mais de dois mandatos sucessivos (STF, 2ª T, RE 366488/SP, Rel. Min. Carlos Velloso; TSE, Consulta 1577, Rel. Min. Caputo Bastos). Portanto, se o Vice-Prefeito somente substituiu o titular, não houve exercício efetivo e definitivo do cargo para fins de reeleição, podendo ser candidato à chefia do Executivo e, se eventualmente eleito, poderá disputar sua própria reeleição (TSE, Consulta 1604, Rel. Min. Ari Pargendler).O Prefeito que, tendo sido eleito como vice-prefeito e assumido o cargo pela morte do titular, foi eleito para um novo mandato subsequente e pretende se candidatar a Prefeito do mesmo Município é INELEGÍVEL, pois assumiu o primeiro mandato de forma efetiva e definitiva, tendo, já como Prefeito Municipal, sido candidato à sua própria reeleição (segundo mandato), não podendo exercer um terceiro mandato sucessivo (STF, 2ª T, RE 366488/SP, Rel. Min. Carlos Velloso).O Prefeito que, após exercer dois mandatos em determinado Município, renuncia seis meses antes da eleição e pretende se candidatar a Prefeito no mesmo município é INELEGÍVEL, pois a renúncia seria válida, porem, não afastaria a inelegibilidade relativa por motivos funcionais para o mesmo cargo, impedindo um terceiro mandato sucessivo (TSE, Resolução 20114 – Consulta 366 – Distrito Federal, Rel. Min. Néri da Silveira).ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA DO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (5 impugnações) | 21, 36, 37, 88, 89. |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 52 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOÉ absolutamente pacífico que a terminologia utilizada pela Constituição Federal não é técnica, pois em verdade serão consultados os eleitores diretamente interessados, pois somente eles têm capacidade eleitoral ativa, sendo possuidores de direitos políticos e podendo votar nos plebiscitos. São considerados eleitores diretamente interessados todos os eleitores do Estado (STF, Pleno, ADI 2650/DF, Rel. Min. Dias Tóffoli, decisão: 24-8-2011). Obviamente, nos termos constitucionais não são passíveis de alistamento eleitoral os estrangeiros e os menores de 16 anos, além dos conscritos durante o período do serviço militar obrigatório (CF, art. 14, §2º) e, consequentemente, não tem direito a voto.ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA APONTADAS PELO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (6 impugnações) | 36, 38, 40, 43, 52, 74. |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 55 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOO Supremo Tribunal Federal, no tocante à modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, admite a prospeção dos efeitos como verdadeiro “apelo ao legislador”, que deverá em prazo fixado pela Corte, editar nova norma, que revogará aquela declarada inconstitucional. Trata-se de opção interpretativa excepcional fundada em razões de segurança jurídica e interesse social, cuja finalidade é evitar a ocorrência de danos sociais maiores com a retroatividade da declaração de inconstitucionalidade (STF, Pleno, ADI 3458/GO, Rel. Min. Eros Grau, decisão: 21-2-2008; STF, Pleno, ADI 3489/SC, Rel. Min. Gilmar Mendes), como por exemplo, quando, fixou prazo de 18 (dezoito) meses para que o Congresso Nacional adotasse as providências legislativas necessárias ao cumprimento do dever constitucional imposto pelo art. 18, §4º da Constituição Federal (STF, Pleno, ADI 3682/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão: 9-5-2007).ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA APONTADAS PELO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (32 impugnações) | 2, 3, 5, 8, 11, 20, 22, 24, 28, 30, 32, 33, 36, 40, 46, 50, 51, 52, 53, 54, 60, 61, 63, 64, 65, 72, 77, 79, 80, 83, 84, 89. |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 56 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOO Supremo Tribunal Federal entendeu que o texto constitucional proíbe expressamente o preconceito em razão do sexo ou da natural diferença entre homens e mulheres, afirmando a existência de isonomia entre os sexos, que se caracteriza pela garantia de “não sofrer discriminação pelo fato em si da contraposta conformação anátomo-fisiológica e de fazer ou deixar de fazer uso da respectiva sexualidade; além de, nas situações de uso emparceirado da sexualidade, fazê-lo com pessoas adultas do mesmo sexo ou não”. Dessa forma, em relação à união homoafetiva e entidade familiar, destacou o Ministro Ayres Britto, que nada “obsta que a união de pessoas do mesmo sexo possa ser reconhecida como entidade familiar apta a merecer proteção estatal”, concluindo que deve seguir “as mesmas regras e com idênticas consequências da união estável heteroafetiva”, aplicando interpretação conforme o art. 173 do Código Civil “para dele excluir qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo de família” (STF, Pleno, ADI 4277/DF e ADPF 132/RJ, Rel. Min. Ayres Britto, decisão: 4 e 5 de maio de 2011). Conforme, ainda, afirmado pelo Ministro Celso de Mello, há o “direito de qualquer pessoa constituir família, independentemente de sua orientação sexual”, tratando-se, portanto, de “norma de inclusão” para “proteção das minorias” (STF, RE 477554/MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJe, 3-8-2011). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a “parceria homoafetiva como uma das modalidades de entidade familiar” (STJ, 2ª Seção, REsp 1085646/RS, Rel. Min. Nancy Andrigui, decisão: 11-5-2011).ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA DO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (2 impugnações) | 24, 70. |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 57 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOA liberdade religiosa engloba, desde a primeira Constituição Republicana de 1891, tanto a liberdade de crença, quanto a liberdade de culto, permitindo-se a todas as religiões a realização de suas liturgias, sem a possibilidade de exigir-se autorizações ou de efetivar-se censuras prévias. Os recorrentes confundem a proteção à plena liberdade de culto e as suas liturgias, garantida constitucionalmente, com a possibilidade de responsabilização em virtude de abuso na utilização desse direito constitucional. São hipóteses diversas, que não retiram do texto constitucional a plena proteção à liberdade de crença e cultos religiosos.ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA DO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (3 impugnações) | 12, 25, 40. |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 58 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOO próprio recorrente (recurso 12) em suas razões afirma que seu posicionamento é contrário ao do Supremo Tribunal Federal que pacificou o *status* supralegal, porém infraconstitucional dos Tratados Internacionais que versem sobre Direitos Humanos, mantendo, porém o *status* legal dos demais tratados (conferir a respeito: STF, Pleno, RE 349703/RS, Rel. Min. Carlos Britto, decisão: 3 dezembro 2008; STF – 2a T. – HC 96772/SP – Rel. Min. Celso de Mello, *DJe*‑157, 21‑8‑2009). Não há, portanto, como sustentar a possibilidade dos tratados não se submeterem ao texto constitucional, como reconhece o próprio recorrente, apesar de não concordar com essa opção.Igualmente, é improcedente o recurso 25. No controle concentrado de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal está condicionado ao pedido realizado pelo autor, porém não a causa de pedir, ou seja, analisará a constitucionalidade dos dispositivos legais apontados pelo autor, porém poderá declará-los inconstitucionais por fundamentação jurídica diferenciada (RTJ 46/352), pois, tal como o *Bundesverfassungsgericht,* não está adstrito aos fundamentos invocados pelo autor, podendo declarar a inconstitucionalidade por fundamentos diversos dos expedidos na inicial. Diferentemente do que alega o recorrente, ao solicitar a alteração para a alternativa “E”, o Controle Preventivo de Constitucionalidade por Órgão Judiciário ou Conselho Constitucional (Método Francês) não é admitido no Brasil, uma vez que não é possível ao Supremo Tribunal Federal exercer o controle de constitucionalidade de Proposta de Emenda Constitucional em tese ou mesmo de Projeto de lei em tese, antes de entrarem em vigor. O candidato confunde o método de controle preventivo de constitucionalidade, com a possibilidade de ajuizamento de mandado de segurança para analisar a constitucionalidade de ato de Presidente de Casa Legislativa que desrespeitou o devido processo legislativo. Nesse caso, o STF realizará controle repressivo difuso.Da mesma forma, diferentemente do que alega o recorrente (recurso 40), não há possibilidade alguma do reconhecimento do acerto da alternativa “D”, pois, nos exatos termos do artigo 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes somente poderão ser editadas pelo voto de 2/3 dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e não de maioria absoluta como indica a alternativa.ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA DO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (1 impugnação) | 12 |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 89 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOO recorrente não analisou as alternativas com a devida atenção, pois enquanto a alternativa “A” afirma que o ato de improbidade administrativa para sua consumação exige a somatória do enriquecimento ilícito do agente com o prejuízo causado ao erário público; a alternativa “B” permite a consumação do ato de improbidade administrativa com a exigência ou do enriquecimento ilícito OU do prejuízo. Porém, como destaca o gabarito oficial, a configuração do ato de improbidade (art. 11 da Lei) não exige nem o enriquecimento ilícito, nem tampouco o prejuízo.ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA DO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (2 impugnações) | 44, 58. |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 94 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOA lei de licitações, expressamente, veda a inclusão no objeto da licitação de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo (art. 7º, §4º da Lei 8666/93). A alternativa “C”, apontada pelo requerente (recurso 44), traz exatamente o contrário, ou seja, diz ser permitida essa possibilidade, portanto, está errada. Igualmente, a nova legislação que previu o regime diferenciado não afastou como regra geral a incidência do art. 7º, §4º da Lei de Licitações (recurso 58).ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA DO GABARITO OFICIAL. |
| Recursos (3 impugnações) | 40, 46, 88. |
| Referência das questões | PROVA 1 |
| Questão objetiva | 97 |
| RESULTADO | INDEFERIMENTO |
| FUNDAMENTAÇÃOOs agentes públicos somente podem ser responsabilizados pelo cometimento de atos de improbidade administrativa posteriores à edição da Lei nº 8.429/92, sendo vedada a aplicação do referido diploma legal retroativamente, uma vez que a possibilidade de responsabilização depende de prévia previsão legal das condutas ilícitas, sob pena de ferimento aos princípios da reserva legal e anterioridade.Em relação ao recurso 46, a Lei no 8.429/92 consagrou a responsabilidade subjetiva do servidor público, exigindo o dolo nas três espécies de atos de improbidade (arts. 9o, 10 e 11) e permitindo, em uma única espécie – art. 10 –, também a responsabilidade a título de culpa. Afastou-se, portanto, a responsabilização objetiva do servidor público, pois a finalidade da lei é responsabilizar e punir o administrador desonesto, que, deliberadamente, pratique condutas direcionadas à corrupção. Há, portanto, necessidade de apontar os fatos e imputações de cada um dos réus, mesmo que não se exija a mesma rigidez de tipicidade do campo do Direito Penal (STJ, REsp. nº 1.134.461/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON), pois não há RESPONSABILIDADE OBJETIVA que possibilite as sanções da Lei de Improbidade Administrativa, entre elas, as graves penas de perda do cargo e suspensão dos direitos políticos, devendo ser demonstrado o elemento subjetivo do tipo, ou seja, o dolo (STJ, 1ª T, Resp. 926772/MA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, decisão: 28-4-2009; STJ, 2ª T, Resp. 1042100/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão: 17-9-2010).ESTANDO, portanto, ABSOLUTAMENTE CORRETA A ALTERNATIVA DO GABARITO OFICIAL. |

**Votos do Dr. JOÃO ANTONIO BASTOS GARRETA PRATS:**

Questão 16

 Sustentam os recorrentes que é incorreta a assertiva de que “a descrição na denúncia de um fato típico acobertado por uma causa de exclusão da antijuridicidade constitui razão suficiente para sua rejeição.”

Ora, crime é o “fato típico e antijurídico”.[[1]](#footnote-2) Todos os conceitos doutrinários de crime englobam a necessidade de ser a ação típica contrária ao direito. “A antijuridicidade exprime uma relação de oposição entre o fato e o direito”.[[2]](#footnote-3) “Exemplificando: matar alguém é fato típico se o agente o faz dolosa ou culposamente, mas não será antijurídico se o agente praticar a conduta em estado de necessidade, legítima defesa etc. Nãohá, nessas hipóteses, crime”.[[3]](#footnote-4)

 Dispõe o artigo 41 do Código de Processo Penal que “A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso ...”. Descrito fato típico, mas de acordo com o direito, não há exposição de “crime”.

 Deve, pois ser rejeitada, quer por ser “manifestamente inepta”, quer pela ausência “de pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal”, ou ainda por “faltar justa causa para o exercício da ação penal”; nos termos do artigo 395, incisos I, II e III, do Código de Processo Penal.

 Não se aplica à hipótese o artigo 397, inciso I, do Código. Ele contempla situação em que, não explicitada a dirimente na denúncia, ela é reconhecida após a resposta do acusado.

Questão 18

 Sustenta o recorrente que não é correta a assertiva de que “O comparecimento periódico em juízo, a suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira, a internação provisória e a fiança incluem-se entre as medidas cautelares diversas da prisão”, porque essas medidas não são aplicáveis em quaisquer circunstâncias.

 Dispõe o artigo 319 do Código de Processo Penal que “São medidas cautelares diversas da prisão:” o “comparecimento periódico em juízo” (inc. I), a “suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira” (inc. VI), a “internação provisória” (inc. VII) e a “fiança” (inc. VIII).

 Cada uma dessas medidas, obviamente, é aplicável de acordo com as circunstâncias.

 Correta, pois, a assertiva em epígrafe.

Questão 20

 Sustenta o recorrente que a assertiva “o ascendente, descendente, o afim em linha reta, o cônjuge, o irmão e o pai, a mãe, ou o filho adotivo do acusado podem se recusar a depor como testemunhas” é incorreta porque comporta exceção.

 Dispõe o artigo 206 do Código de Processo Penal que “A testemunha não poderá eximir-se da obrigação de depor. Poderão, entretanto, recusar-se a fazê-lo o ascendente ou descendente, o afim em linha reta, o cônjuge, ainda que desquitado, o irmão e o pai, a mãe, ou o filho adotivo do acusado, salvo quando não for possível, por outro modo, obter-se ou integrar-se a prova do fato e de suas circunstâncias”.[[4]](#footnote-5)

 Assim, é certo que, sendo impossível a obtenção da prova de outra maneira, tais pessoas devem ser ouvidas; não como testemunhas, no entanto, mas sim como informantes, à vista do que dispõe o artigo 208 do Código: “Não se deferirá o compromisso a que alude o art. 203 aos doentes e deficientes mentais e aos menores de 14 (quatorze) anos, nem às pessoas a que se refere o art. 206”.[[5]](#footnote-6)

 “Não podem ser consideradas testemunhas, evidentemente, o autor ou coautor do crime, a vítima, as pessoas que não são compromissadas e as informantes...”.[[6]](#footnote-7)

Questão 21

 Sustentam os recorrentes que é também incorreta a assertiva de que “é causa de nulidade a falta do recurso de oficio, nos casos em que a lei o tenha estabelecido”, em face do que dispõe a Súmula N. 423 do Supremo Tribunal Federal.

 Diz a questão — expressamente — que deve ser considerada

“a disciplina das nulidades processuais, contida no Código de Processo Penal.”

 Dispõe seu artigo 564, inciso III, letra “n”, que “A nulidade ocorrerá” “por falta” de “recurso de oficio, nos casos em que a lei o tenha estabelecido”.

 A Súmula 423 do Supremo Tribunal Federal, ao considerar interposto o recurso “*ex lege*”, não invalida o dispositivo legal. Em verdade, acolhe-o plenamente, dando-lhe a correta interpretação.

Questão 24

 Sustentam os recorrentes que é incorreta a assertiva: “a lei prevê que a identificação criminal de pessoas envolvidas em ações praticadas por organizações criminosas será realizada independentemente da identificação civil.”

 Dispõe o artigo 5º. da Lei Nº 9.034, de 3 de maio de 1995[[7]](#footnote-8) que “A identificação criminal de pessoas envolvidas com a ação praticada por organizações criminosas será realizada independentemente da identificação civil”.

 Diz o enunciado da questão “a lei prevê” e o texto legal está em plena vigência. Os acórdãos elencados expressam o entendimento de que teria sido revogado aquele dispositivo pela Lei 10.054/2000; esta sim expressamente revogada pela Lei 12.037/2009.

 Desta forma, entendimento jurisprudencial — conquanto respeitável — não tem o condão de invalidar a correção do enunciado.

Questão 25

 Sustenta o recorrente que é correta a assertiva: “admite-se a remição da pena pelo trabalho ou pela frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional para o condenado em regime aberto ou em livramento condicional.”

 Dispõe o artigo 126, “*caput*”, da Lei de Execução Penal[[8]](#footnote-9) que “O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiabertopoderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena”.[[9]](#footnote-10)

 Seu parágrafo 6º. Expressa que “O condenado que cumpre pena em regime aberto ou semiaberto e o que usufrui liberdade condicional poderão remir, pela frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, parte do tempo de execução da pena ou do período de prova, observado o disposto no inciso I do § 1o deste artigo”.[[10]](#footnote-11)

 Não há nenhuma dúvida, assim, de que o condenado que cumpre pena em regime aberto ou que usufrui de livramento condicional não pode remir parte da pena pelo trabalho.

 Outro não é o entendimento da jurisprudência: “Segundo orientação desta Corte, bem assim do Supremo Tribunal Federal, o art. 126 da LEP prevê a remição da pena pelo trabalho somente aos apenados que se encontram nos regimes fechado ou semiaberto, situação mantida com a entrada em vigor da Lei 12.433/2011”.[[11]](#footnote-12)

 Incorreta, assim, a assertiva proposta.

**Votos do Dr. JORGE LUIZ USSIER**:

**Questão 38:**

 **Recursos nº 1, 4, 8, 10, 11, 14, 16, 17, 21, 24, 27, 29, 32, 35, 36, 38, 39, 40, 43, 44, 48, 51, 54, 57, 60, 61, 63, 67, 71, 74, 75 e 88.**

 Contra essa questão foram interpostos 32 (trinta e dois) recursos questionando-se o gabarito oficial (resposta certa: **“B”**).

 Os recursos alegam que:

* A prevenção nas ações civis públicas é determinada pela propositura da ação (art. 2º, § único, LACP);
* Se ambas as ações estiverem em andamento, a alternativa (C) estaria correta nos termos do art. 106 do CPC;
* Há regra específica na LACP razão pela qual não pode ser aplicado o CPC;
* O STF e o STJ têm denominado a competência do art. 2º da LACP como territorial e funcional.

 Em síntese, as impugnações reclamam pela ausência de alternativa correta porque a prevenção, nas ações civis públicas, é determinada pela propositura da ação (art. 2º, § único, LACP) e não pelo primeiro despacho ou pela citação válida.

 Reconhece-se a existência de erro de revisão na elaboração dessa questão, pois não há uma alternativa correta.

 Com efeito, as alternativas (B) e (C) (que traziam o cerne da solução: a prevenção como critério de modificação da competência) não contemplam a hipótese do parágrafo único do artigo 2º da LACP que estabeleceu – diferentemente do que nas ações individuais – a propositura da ação como fato jurídico determinante da prevenção.

 Dessa forma proponho o provimento dos recursos, **anulando-se a questão de nº 38 (prova versão 1)** sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 38:** Ementa: **Provimento dos recursos. Questão anulada porque não apresentou alternativa correta que estivesse de acordo com o seu enunciado.**

**Questão 39: Recurso nº 12**

 Contra essa questão foi interposto 1 (um) recurso questionando-se o gabarito oficial (resposta certa: **“D”**), Por entender que a alternativa “d” tida como correta estaria incompleta porque também cabe ao MP intervir nas causas em que haja “interesse público evidenciado pela natureza da lide”.

 A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo e não memorizado das disposições contidas nos artigos 81 a 85 do CPC.

 O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

 As alternativas erradas (A, B, C, e E) contêm de forma inequívoca elementos de distração **que a tornam em desacordo** com o preconizado ao Ministério Público no CPC. A única alternativa que não contém elemento de distração **em desacordo** com o CPC é a “D”, apesar de não contemplar *ipsis literis* o disposto no art. 82, inciso III do CPC, pois não era esse o objetivo da questão. Assim, o fato de não estar completa de acordo com esse dispositivo legal não a torna errada no contexto da questão.

 Dessa forma proponho o desprovimento do recurso, sugerindo a seguinte ementa:

Questão 39:Ementa**: Não provimento do recurso. O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Res. CNMP 14/2006. A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo e não memorizado das disposições contidas nos artigos 81 a 85 do CPC. A única alternativa que não contém elemento de distração em desacordo com o CPC é a “D”, apesar de não contemplar *ipsis litteris* o disposto no art. 82, inciso III do CPC, pois não era esse o objetivo da questão. Assim, o fato de não estar completa de acordo com esse dispositivo legal não a torna errada no contexto da questão.**

**Questão 40: Recursos nº 13, 37, 39 e 84.**

 Contra essa questão foram interpostos 4 (quatro) recursos questionando-se o gabarito oficial (resposta certa: **“A”**).

 Os recursos alegam que:

* Embargos de Declaração não são “interpostos”, mas “opostos”;
* O enunciado não limitava a recursos; tanto que admitiu embargos de declaração como alternativa correta; o promotor de justiça pode interpor mandado de segurança;
* A Lei nº 8.625/93 prevê a possibilidade do promotor de justiça impetrar mandado de segurança.

 A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema recurso de forma contextualizada com a atividade do Ministério Público em primeiro grau de jurisdição

 O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

 De acordo com o Código de Processo Civil (art. 496) são cabíveis apenas os seguintes recursos:

Art. 496. São cabíveis os seguintes recursos: [(Redação dada pela Lei nº 8.038, de 1990)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8038.htm#art496)

        I - apelação;

        II - agravo; [(Redação dada pela Lei nº 8.950, de 1994)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1989_1994/L8950.htm#art496ii)

        III - embargos infringentes;

        IV - embargos de declaração;

        V - recurso ordinário;

        Vl - recurso especial; [(Incluído pela Lei nº 8.038, de 1990)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8038.htm#art496)

        Vll - recurso extraordinário;  [(Incluído pela Lei nº 8.038, de 1990)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8038.htm#art496)

      VIII - embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário. [(Incluído pela Lei nº 8.950, de 1994)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1989_1994/L8950.htm#art496ii)

 A única alternativa correta é a “A”, pois contempla recursos interpostos em primeiro grau de jurisdição.

 Os embargos de declaração estão elencados dentre os tipos de recurso (art. 496, IV).

 Absolutamente anódina a discussão semântica trazida em alguns dos recursos (se são “opostos” ou “interpostos”), pois não altera em nada a compreensão do enunciado e das alternativas.

 Todavia, segundo o vernáculo as duas palavras têm o mesmo significado: **Interpor**: 3. Jur. Entrar em juízo com (recurso) [td. : O advogado interpôs um recurso.][[12]](#footnote-13); **opor:** 8. Jur. Apresentar (embargo, recurso etc.) em juízo [tdr. + a : Opôs um recurso à sentença.][[13]](#footnote-14).
 Por fim, o mandado de segurança não é recurso.

 Dessa forma proponho o desprovimento dos recursos, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 40: Ementa: Não provimento dos recursos. O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Res. CNMP 14/2006, não havendo em sua redação qualquer equívoco semântico que a invalide. A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema recurso, de forma contextualizada com a atividade do Ministério Público em primeiro grau de jurisdição. A única alternativa correta é a “A”, pois é a única que contempla recursos interpostos em primeiro grau de jurisdição.**

**Questão 41:** **Recursos nº 3, 6, 7, 9, 10, 13, 15, 17, 18, 22, 24, 26, 27, 29, 30, 32, 33, 36, 37, 38, 39, 45, 46, 47, 48, 49, 52, 57, 60, 61, 72, 76, 77, 79, 80, 81, 89 e 90.**

 Contra essa questão foram interpostos 38 (trinta e oito) recursos questionando-se o gabarito oficial (resposta certa: **“B”**).

 Os recursos alegam que:

* A alternativa (D) ao negativar a afirmação a manteve em consonância com o Código de Processo Civil (art. 292, § 1º, III);
* A alternativa (C) também é correta por estar de acordo com a Súmula 500 do STF.

 Em síntese, as impugnações reclamam que há duas alternativas correta porque a dupla negativa na alternativa (D) a manteve em consonância com o disposto no art. 292, § 1º, inciso III, do CPC.

 Reconhece-se a existência de erro de revisão na elaboração dessa questão, pois há duas alternativas corretas.

 Com efeito, as alternativas (B) e (D) são corretas. O gabarito preliminar – impugnado – considerou correta apenas a alternativa “B”. No entanto em razão da forma como ficou ao final redigida a alternativa “D” – com duas negativas – também ela está conforme o disposto no CPC (art. 292, § 1º, inciso III).

 Observo, por fim, que não está correta a alternativa “C”, pois a Súmula 500 do STF está superada desde a Lei nº 10.444/2002, que introduziu no CPC o art. 461-A “caput” e parágrafos.

 Dessa forma proponho o provimento de parte dos recursos, **anulando-se a questão de nº 41 (prova versão 1)** sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 41:** Ementa: **Provimento de parte dos recursos. Questão anulada porque apresenta duas alternativas corretas (“B” e “D”) sendo que seu enunciado exigia apenas uma alternativa correta.**

**Questão 43: Impugnações nº 19, 40, 44, 63 e 64.**

Contra essa questão foram interpostos 5 (cinco) recursos questionando o gabarito oficial (resposta certa: **“C”**).

 Os recursos foram interpostos alegam que:

* A afirmativa de nº II não pode ser considerada verdadeira porque de acordo com a doutrina essa sentença não gera efeito entre as partes e não transitam em julgado (doutrina citada: Teresa Arruda Alvim Wambier, José Miguel Garcia Medina, Alexandre Freitas Câmara, Nelson Nery Jr);
* A afirmativa de nº II contém deficiência de formulação porque se não houve citação não se trata de ineficácia, mas sim de inexistência.

Em síntese, os recursos reclamam pela inexistência de alternativa correta, uma vez que contradizem a afirmação contida no nº II, que estaria incorreta conforme a doutrina citada nos recursos, porque não transitaria em julgado a sentença na hipótese do enunciado.

 A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema efeitos da sentença bem como habilidade e raciocínio na interpretação de textos.

 O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

 A única alternativa correta é a que foi apontada pelo gabarito impugnado, em que se afirma serem corretas as afirmativas II e IV.

 O questionamento dos recursos se prende à afirmativa II: *A sentença é ineficaz para o litisconsorte necessário não citado para o processo, mas se transitada em julgado produz efeitos para as partes*.

 Mais especificamente contra a segunda parte dessa assertiva. Os recorrentes socorrem-se da doutrina que nega a possibilidade do trânsito em julgado de sentença proferida em processo em que havia litisconsorte necessário não citado.

 Não se desconhece de tal posição doutrinária; aliás, os doutrinadores citados nos recursos apenas repetem a linha de raciocínio de Chiovenda, replicada entre nós por Celso Agrícola Barbi (Comentários ao Código de Processo Civil, Ed. RF, vol. I, tomo I, p. 280, nº 304) para quem a sentença proferida sem que tenha sido formado o litisconsórcio necessário considera-se *“inutiliter datur”*.

 Todavia a afirmativa contida no item II da questão de nº 43 não permite – e não quis permitir, quis apenas instigar o raciocínio de interpretação de texto – espaço para se discutir se a sentença, como ali afirmado, transitava ou não em julgado. Em outras palavras, não foi perguntado sobre isso; simplesmente afirmou-se “mas se transitada em julgado...”

 Poder-se-ia até argumentar quanto à existência de inequívoco erro nessa afirmativa. Não é o caso, porém, porque alicerçada em entendimento jurisprudencial do STJ:

PROCESSO CIVIL. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. O litisconsórcio, quando necessário, é condição de validade do processo e, nessa linha, pode ser formado a qualquer tempo, enquanto não concluída a fase de conhecimento; **proferida, no entanto, a sentença, e transitada em julgado**, não há como, na respectiva execução, ativar questão não suscitada na época própria. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 420256/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/08/2002, DJ 18/11/2002, p. 214)

Há que se destacar, portanto, que a elaboração dessa questão atendeu na íntegra o disposto pela Resolução CNMP 14/2006, artigo 17, § 1º.

 Assim, competia aos candidatos escolher – dentre as cinco opções – a alternativa correta (claramente existente) e não discutir doutrinariamente a afirmação contida em seu enunciado.

 Dessa forma proponho o desprovimento dos recursos, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 43**: Ementa**: Não provimento dos recursos. O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Res. CNMP 14/2006, não havendo em sua redação qualquer equívoco que a invalide, porque alicerçada em entendimento jurisprudencial do STJ. A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema efeitos da sentença bem como habilidade e raciocínio na interpretação de textos. A única alternativa correta é a que foi apontada pelo gabarito impugnado, em que se afirma serem corretas as afirmativas II e IV**.

**Questão 47: Recursos nº 15, 24, 43, 44, 58, 66, 73, 80 e 83**

Contra essa questão foram interpostos 9 (nove) recursos questionando o gabarito oficial (resposta certa: **“E”**).

 Os recursos interpostos alegam que:

* A alternativa “a” também estaria incorreta porque o CPC (artigos 1.199 e 1.202) e o CC não exigiriam o controle jurisdicional caso o MP aprove o estatuto elaborado;
* Nos termos do art. 1.200 do CPC não haveria controle jurisdicional;
* Não há qualquer previsão legal de que a fundação se sujeite ao controle jurisdicional;
* A parte final da afirmativa “o instituidor, ao criar a fundação, deve elaborar o seu estatuto...” está incorreta na parte final e, portanto, a alternativa deverá ser considerada como certa.

Em síntese, os recursos reclamam contra a afirmativa contida na alternativa “A” em que se afirma a possibilidade do controle jurisdicional na fiscalização das fundações.

 A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema fiscalização de fundações bem como habilidade e raciocínio na interpretação de textos, e pedia a escolha da única alternativa incorreta.

 O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

 Com efeito, não há equívoco na alternativa “A”, considerada certa, uma vez que embasada no disposto nos artigos 1.201, §§ 1º e 2º, e 1.202 do CPC.

Art. 1.201.  Autuado o pedido, o órgão do Ministério Público, no prazo de 15 (quinze) dias, aprovará o estatuto, indicará as modificações que entender necessárias ou Ihe denegará a aprovação.

 § 1o  Nos dois últimos casos, **pode o interessado, em petição motivada, requerer ao juiz o suprimento da aprovação**.

 § 2o  **O juiz**, antes de suprir a aprovação, poderá mandar fazer no estatuto modificações a fim de adaptá-lo ao objetivo do instituidor.

Art. 1.202.  Incumbirá ao órgão do Ministério Público elaborar o estatuto e **submetê-lo à aprovação do juiz**:

 I - quando o instituidor não o fizer nem nomear quem o faça;

 II - quando a pessoa encarregada não cumprir o encargo no prazo assinado pelo instituidor ou, não havendo prazo, dentro em 6 (seis) meses.

 Dessa forma proponho o desprovimento dos recursos, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 47**: Ementa: **Não provimento dos recursos. A questão objetivava abordar conhecimento básico a respeito do tema fiscalização de fundações.**

**O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Res. CNMP 14/2006, não havendo em sua redação qualquer equívoco que a invalide, porque alicerçada em dispositivos expressos do CPC (1.201, §§ 1º e 2º, e 1.202).**

**Questão 71: Recursos nº 5, 8, 11, 12, 17, 22, 26, 29, 36, 37, 38, 40, 45, 46, 47, 63, 73, 91**

Contra essa questão foram interpostos 18 (dezoito) recursos questionando o gabarito oficial (resposta certa: **“E”**).

 Os recursos interpostos alegam que:

* A alternativa “A” também estaria correta porque seria majoritário o entendimento doutrinário no sentido de que a ação de desapropriação exigiria a intervenção do MP (doutrina citada: José dos Santos Carvalho Filho, Marcelo Alexandrino, Vicente Paulo);
* A alternativa apontada como correta estaria incompleta nos termos do artigo 10 da Lei nº 10.257/2001;
* A lei estabelece como prazo 5 anos; a questão alterou o prazo da lei ao referir a “mais de 5 anos”;
* A alternativa “C” está incompleta, mas não está errada (art. 12, III, Lei nº 10.257/2001);
* A questão não deixa claro se a área urbana seria pública ou privada;

 A questão objetivava abordar conhecimento básico a respeito do tema usucapião especial de imóvel urbano, notadamente o coletivo, previsto como instrumento da política urbana pelo Estatuto da Cidade e pedia a escolha da única alternativa correta. Observa-se que a inserção do tema desapropriação, apesar de também previsto como instrumento da política urbana, teve o desiderato, nesta questão, de elemento de distração.

 O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, porque embasada no conteúdo dos artigos 10 a 14 da Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade).

 As impugnações são improcedentes.

 A questão da obrigatoriedade da intervenção do MP na ação de usucapião é decorrente de texto expresso da lei (art. 12, § 1º); o mesmo não ocorre a respeito da intervenção do MP nas ações de desapropriação, o que não invalida entendimentos diversos em situações excepcionais, em que se busca interpretação integrativa com o disposto no art. 82, III, do CPC.

 Todavia, há que se lembrar de que a Resolução CNMP 14/2006, dispõe em seu artigo 17, § 1º que “a prova preambular não poderá ser formulada com base em entendimentos doutrinários divergentes ou jurisprudência não consolidada dos tribunais” e que “as opções consideradas corretas deverão ter embasamento na legislação, em súmulas ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores”.

 Irrelevante constar no enunciado qualquer referência a se tratar de área pública ou privada (o que poderia vir a ser mais um elemento de distração, apenas).

 A alternativa “C” não está apenas incompleta, mas contém elemento de distração que a torna incorreta, pois a associação de moradores não pode agir em nome próprio, mas apenas como substituto processual e com expressa autorização.

 As objeções à redação da alternativa **“E”**, considerada como correta pelo gabarito, não se sustentam.

 No tocante ao questionamento da redação sobre o prazolevariam ao absurdo de se entender que uma ocupação com 5 anos e 1 dia, 6 anos, 10 anos, etc. não preencheriam os requisitos legais, o que francamente não é da *mens legis*.

 No que diz respeito à incompletude de sua redação, ou seja, de não contemplar *ipsis literis* o disposto no caput do art. 10, é de se ver que não houve alteração de conteúdo a torná-la em desacordo com aquele enunciado.

 Note-se que não se pretendeu o conhecimento memorizado do texto da lei, mas sim seu conhecimento compreensivo, motivo pelo qual a propalada incompletude do enunciado em face do dispositivo legal não o torna errado, e, a par disso, revela o conteúdo metodológico de avaliação seguido na questão.

 Dessa forma proponho o desprovimento dos recursos, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 71**: Ementa: **Não provimento dos recursos. A questão objetivava abordar conhecimento básico a respeito do tema usucapião especial de imóvel urbano, notadamente o coletivo, previsto como instrumento da política urbana pelo Estatuto da Cidade e pedia a escolha da única alternativa correta. O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, porque embasada no conteúdo dos artigos 10 a 14 da Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade).**

**Questão 73:**

 **Recurso nº 67**

 Contra essa questão foi interposto 1 (um) recurso questionando o gabarito oficial (resposta certa: “D”), alegando que a alternativa “A” também seria correta porque o promotor de justiça pode expedir recomendações e relatórios mas não no curso do inquérito civil.

Em síntese, o recurso reclama contra a redação do enunciado da questão, em que se pede o que não deve fazer o promotor de justiça no curso do inquérito civil. Ao impugnante a expressão “curso do inquérito civil” invalidaria a alternativa “A”, ou seja, a tornaria incorreta, porque apesar de ser possível a expedição de recomendações e relatórios isso não se daria no curso do inquérito.

 A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema poderes do membro do Ministério Público no âmbito do inquérito civil, estando embasada na disciplina normativa do ATO CPJ 484/2006, e na LOEMP, e pedia a escolha da única alternativa incorreta.

 O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, sendo que as alternativas estão baseadas no ATO CPJ 484/2006 e na Resolução CNMP 23/2007.

 A propósito da impugnação, calha o disposto no artigo 15 da referida Resolução do CNMP a demonstrar que a expedição de recomendações e relatórios constituem instrumentos exercitados no inquérito civil:

*Art. 15. O Ministério Público,* ***nos autos do inquérito civil*** *ou do procedimento preparatório, poderá expedir recomendações devidamente fundamentadas, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como aos demais interesses, direitos e bens cuja defesa lhe caiba promover.*

 Da mesma forma se compreende com uma leitura do disposto nos artigos 94 a 98 do ATO CPJ 484/2006.

 Dessa forma proponho o desprovimento do recurso, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 73**: Ementa: **Não provimento do recurso. A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema poderes do membro do Ministério Público no âmbito do inquérito civil, estando embasada na disciplina normativa do ATO CPJ 484/2006, e na LOEMP, e pedia a escolha da única alternativa incorreta. O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, sendo que as alternativas estão baseadas no ATO CPJ 484/2006 (artigos 94 a 98) e na Resolução CNMP 23/2007 (art. 15).**

**Questão 74: Recursos nº 10, 19, 40, 58 e 88**

Contra essa questão foram interpostos 5 (cinco) recursos questionando o gabarito oficial (resposta certa: **“B”**).

 Os recursos interpostos alegam que:

* A questão deve ser anulada porque não encontra respaldo no ordenamento a partir do advérbio utilizado;
* Não foi especificada a espécie de representação;
* Na hipótese de competência originária do PGJ o recurso é endereçado ao Colégio de Procuradores (art. 117 da LOEMP);
* A alternativa “E” também seria correta nos termos do art. 9º, § 1º da LACP;
* Contraria o disposto na Súmula 12 do CSMP;
* A alternativa “A” também seria correta nos termos do artigo 107, “a”, da LOEMP.

 A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema representação no âmbito do inquérito civil, estando embasada na disciplina normativa do ATO CPJ 484/2006, e na LOEMP, e pedia a escolha da única alternativa correta.

 O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, sendo que as alternativas estão baseadas no ATO CPJ 484/2006 e na Resolução CNMP 23/2007.

 As alternativas não deixam margem de dúvida quanto ao fato de que o questionamento se refere às representações no âmbito do inquérito civil não havendo que se elucubrar tratar-se de hipótese de competência originária do PGJ. É dos mais conhecidos, no mundo jurídico, o princípio de que o ordinário se presume e o extraordinário se prova máxima que, contextualizada aos limites da redação de uma prova de múltipla escolha, poderia dizer que o normal se presume e o extraordinário se demonstra no enunciado. Ademais, o artigo 117 da LOEMP não trata de recurso contra indeferimento de representação, mas sim de arquivamento de inquérito civil da competência originária do PGJ.

 A alternativa dada como correta pelo gabarito oficial está baseada no artigo 107, § 1º da LOEMP, no art. 5º, § 1º da Resolução CNMP 23/2007 e no artigo 15, parágrafo único do ATO CPJ 484/2006 e a inserção do advérbio (sempre) não invalida nem torna errada essa alternativa, ainda mais se comparada com a redação das demais alternativas, todas evidentemente incorretas.

Os questionamentos acerca das alternativas “A” e “E” são fruto de desatenta leitura das normas nelas citadas.

Com efeito, o artigo 107 letra “a” da LOEMP não trata diretamente do tema proposta na questão, mas sim dos requisitos da representação. O tema proposto é tratado pelo artigo 12, parágrafo único do ATO CPJ 484/2006.

O artigo 9º, § 1º da LACP cuida da hipótese em que há peças de informação e a alternativa expressamente diz: “sem peças de informação”.

Da mesma forma, nenhuma das alternativas contraria o disposto na Súmula 12 do CSMP, pois não há referência a representação com peças de informação.

 Dessa forma proponho o desprovimento dos recursos, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 74**: Ementa: **Não provimento dos recursos. A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema representação no âmbito do inquérito civil, estando embasada na disciplina normativa do ATO CPJ 484/2006, e na LOEMP, e pedia a escolha da única alternativa correta. O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, sendo que as alternativas estão baseadas no ATO CPJ 484/2006 e na Resolução CNMP 23/2007. A alternativa dada como correta pelo gabarito oficial está baseada no artigo 107, § 1º da LOEMP, no art. 5º, § 1º da Resolução CNMP 23/2007 e no artigo 15, parágrafo único do ATO CPJ 484/2006 e a inserção do advérbio (sempre) não invalida nem torna errada essa alternativa, ainda mais se comparada com a redação das demais alternativas.**

**Questão 75: Recursos nº 19, 35, 46, 52, 78 e 89**

Contra essa questão foram interpostos 6 (seis) recursos questionando o gabarito oficial (resposta certa: **“B”**).

 Os recursos interpostos alegam que:

* A alternativa “E” também estaria correta porque um dos requisitos para formalização do TAC seria a existência de cláusula de multa cominatória;
* A questão estaria incompleta nos termos do art. 83, § 2º do Ato 484;
* A questão contraria a Súmula 23 do CSMP.

 A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema compromisso de ajustamento no âmbito do inquérito civil, estando embasada na disciplina normativa do ATO CPJ 484/2006, e na LOEMP, e pedia a escolha da única alternativa correta.

 O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, sendo que as alternativas estão baseadas no ATO CPJ 484/2006 e na Resolução CNMP 23/2007.

 A alternativa “E” não corresponde efetivamente à redação dada pelo artigo 83, § 2º do ATO 484/2006, que diz textualmente: § 2º. Como garantia do cumprimento da obrigação principal, deverão ser estipuladas multas cominatórias, **desde que possível**.

 E é exatamente por isso que foi considerada como alternativa incorreta, pois em hipóteses excepcionais a norma regulamentar paulista admite a dispensa da multa cominatória, sendo que a norma federal (Resolução CNMP 23/2007) não cuida desse tema.

 Não há nenhuma incongruência entre a questão impugnada e a Súmula 23 do CSMP.

Dessa forma proponho o desprovimento dos recursos, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 75:** Ementa**: Não provimento dos recursos. A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema compromisso de ajustamento no âmbito do inquérito civil. O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, sendo que as alternativas estão baseadas no ATO CPJ 484/2006 (artigos 83 a 89) e na Resolução CNMP 23/2007.**

**Questão 80: Recurso nº 12**

Contra essa questão foi interposto 1 (um) recurso questionando o gabarito oficial (resposta certa: “D”), alegando que a alternativa “C” também seria incorreta porque o promotor de justiça pode despachar no rosto da exordial, dispensando a portaria inicial na hipótese de petição de terceiro.

A questão objetivava abordar conhecimento básico a respeito do tema inquérito civil.

O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, sendo que as alternativas estão baseadas no ATO CPJ 484/2006 e na Resolução CNMP 23/2007.

Não há qualquer disciplina normativa nos moldes do que propõe a impugnação, e a propósito da alternativa questionada as referidas normas regulamentares são expressas: ATO 484/2006: Art. 19. **O inquérito civil será instaurado por portaria**, ... RESOLUÇÃO CNMP 23/2007: Art. 4º **O inquérito civil será instaurado por portaria**, ....

Dessa forma proponho o desprovimento do recurso, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 80:** Ementa**: Não provimento do recurso. A questão objetivava abordar conhecimento básico a respeito do tema inquérito civil. O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, sendo que as alternativas estão baseadas no ATO CPJ 484/2006 e na Resolução CNMP 23/2007. Não há qualquer disciplina normativa nos moldes do que propõe a impugnação, e a propósito da alternativa questionada as referidas normas regulamentares são expressas (art. 19 e art. 4º, respectivamente).**

**Questão 82: Recurso nº 28**

Contra essa questão foi interposto 1 (um) recurso questionando o gabarito oficial (resposta certa: **“B”**), porque a afirmativa contida no nº II trata de tema polêmico sendo que julgados do STJ têm admitido a teoria da reserva do possível.

A questão objetivava abordar conhecimento básico a respeito do tema da educação infantil.

O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

As afirmativas consideradas como corretas II e IV estão baseadas, respectivamente, na jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e no ECA.

Com efeito, a propósito do tema específico tratado na impugnação, a afirmativa de nº II assevera não ser aceita como defesa a teoria da reserva do possível **enquanto arguição abstrata de tese de defesa.**

Nesse sentido é pacífico o entendimento do STJ, ao contrário do que sustentado na impugnação:

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL** – Acesso à creche aos menores de zero a seis anos – Direito subjetivo – Reserva do possível – Teorização e cabimento – Impossibilidade de arguição como tese abstrata de defesa – Escassez de recursos como o resultado de uma decisão política – Prioridade dos direitos fundamentais – Conteúdo do mínimo existencial – Essencialidade do direito à educação – Precedentes do STF e STJ.

(STJ – Recurso Especial n. 1.185.474-SC. Ministro Humberto Martins. 20/04/2010).

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL – ACESSO À CRECHE AOS MENORES DE ZERO A SEIS ANOS – DIREITO SUBJETIVO – RESERVA DO POSSÍVEL – TEORIZAÇÃO E CABIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE ARGUIÇÃO COMO TESE ABSTRATA DE DEFESA – ESCASSEZ DE RECURSOS COMO O RESULTADO DE UMA DECISÃO POLÍTICA – PRIORIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS – CONTEÚDO DO MÍNIMO EXISTENCIAL – ESSENCIALIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO – PRECEDENTES DO STF E STJ**.

(STJ - Recurso Especial Nº 1.185.474 - SC (2010/0048628-4). Relator: Ministro Humberto Martins. 20/04/2010).

Dessa forma proponho o desprovimento do recurso, sugerindo a seguinte ementa:

**Questão 82:** Ementa**: Não provimento do recurso. A questão objetivava abordar conhecimento básico a respeito do tema da educação infantil. O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006. As afirmativas consideradas como corretas II e IV estão baseadas, respectivamente, na jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e no ECA.**

**Votos da Dra. SANDRA JARDIM:**

Questão 1:

Recurso nº 0078

1. É INCORRETO afirmar:

(A) Na hipótese de crime punível com detenção, o tratamento ambulatorial será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade.

(B) A prescrição da pena de multa ocorrerá em 2 (dois) anos, quando a multa for alternativa ou cumulativamente cominada ou cumulativamente aplicada.

(C) No caso de revogação do livramento condicional, a prescrição da pretensão executória é regulada pelo tempo que resta da pena, nos termos do art. 113, do Código Penal.

(D) A reincidência aumenta em um terço o prazo da prescrição da pretensão executória, não tendo qualquer efeito sobre a pretensão punitiva.

(E) A Lei penal mais grave aplica-se ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da permanência.

 Contra essa questão foi interposto um recurso, questionando o gabarito oficial (resposta certa: ”**B**”), visando considerar igualmente correta a resposta a alternativa “**A**”**.** Para tanto, alega em síntese**:**- “tanto o STF, quanto o STJ vem entendendo, de forma reiterada, que as medidas de segurança não podem perdurar por tempo indeterminado”. Em abono à tese o recurso transcreve uma jurisprudência do STJ – HC 208.336-SP (2011/0125054-5), Rel. Min. Laurita Vaz, 20.03.2012 e STF, HC 107432-RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006, que dispõe:

Art. 17 - As provas escritas serão desdobradas em duas etapas, a saber:

I - prova preambular, de múltipla escolha, constando de questões objetivas, de pronta

resposta e apuração padronizada, em número estabelecido pelo edital, com a finalidade de selecionar os candidatos a serem admitidos às provas previstas no inciso II deste artigo.

§ 1º - A prova preambular não poderá ser formulada com base em entendimentos

doutrinários divergentes ou jurisprudência não consolidada dos tribunais. As opções

consideradas corretas deverão ter embasamento na legislação, em súmulas ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores.

**A alternativaA** está correta e de acordo com o par. 1º., do art.97, que dispõe que “a internação ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, **perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia, a cessação de periculosidade**. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3(três) anos.

O objetivo da questão é aferir o conhecimento do candidato no tocante a tópicos variados do programa incluindo a aplicação da medida de segurança e o seu prazo **ao agente inimputável**, **na hipótese de crime punível com detenção** .

De acordo com o texto legal, quer se trate de inimputável, quer de semi-imputável, a internação ou tratamento ambulatorial **serão aplicados sempre por tempo indeterminado, perdurando enquanto não averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade**.

É certo que a lei não prevê o prazo máximo para o término da medida de segurança, caso não constatada a cessação da periculosidade. Como também não se nega que a doutrina e a jurisprudência não são uniformes no tocante a duração da medida de segurança imposta. Existem alguns julgados do Superior Tribunal de Justiça estabelecendo que o condenado não pode ser submetido à medida de segurança por tempo superior ao máximo previsto em abstrato no tipo penal relativo ao delito perpetrado ( paradigma trazido pelo candidato) e outros do Supremo Tribunal Federal estabelecendo como prazo máximo de duração o teto de 30 anos, por analogia ao disposto no art.75 do Código Penal . Entretanto, como bem observou Guilherme de Souza Nucci, in Código Penal Comentado, RT, 12 ed. , numa dessas hipóteses “ao conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, porém com o objetivo de não permitir a soltura de mulher internada há mais de 30 anos no Hospital de Custódia e Tratamento de Franco da Rocha(SP), por ter matado, seus dois filhos, considerada perigosa, ressuscitou-se o art.682, par.2º. , do Código de Processo Penal (revogado pela Lei 7.210/84-Lei de Execução Penal), que , assim prevê: “Se a internação se prolongar até o término do prazo restante da pena e não houver sido imposta medida de segurança detentiva, o indivíduo terá o destino aconselhado pela sua enfermidade, feita a devida comunicação ao juiz de incapazes (HC 84.219-SP, 1. T, rel. Marco Aurélio,16.08.2005, v.u). Vale dizer, a pessoa presa, há mais de 30 anos, provavelmente terminará seus dias encarcerada, mas agora interditada pelo juízo cível” (fls.568/9).

Cumpre consignar a existência de inúmeros julgados, inclusive do STJ, consignando nos termos do Estatuto Repressivo que “a medida de segurança, possui prazo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada a cessação de periculosidade do agente” (RHC 20.599-BA, 5ª. T., rel. Felix Fischer, 28.05.2008, v.u). No mesmo sentido confira-se TJSP, HC 400.866-3/9-SP.

Seja como for, a questão impugnada constante da **alternativaA** está correta e foi formulada de acordo com o par. 1º., do art.97, que dispõe que “a internação ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, **perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia, a cessação de periculosidade**. O prazo mínimo deverá ser de 1 (um) a 3(três) anos.” . A impugnação se fundamenta em posicionamentos jurisprudências divergentes e não consolidados dos Tribunais Superiores.

Nessa conformidade proponho, nessa parte o desprovimento do recurso, sugerindo a seguinte ementa:

Questão 1: Ementa: Não provimento do recurso. O conteúdo da questão e a alternativa considerada como incorreta estão em consonância com o Regulamento do concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Res. CNMP 14/2006.A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo sobre diversos pontos do programa. A única alternativa incorreta é a “B”. A Alternativa “A” é correta porque formulada de acordo com o par.1º. , do art.97, do Código Penal, que dispõe: a internação ou tratamento ambulatorial, será por tempo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada, mediante perícia médica, a cessação de periculosidade. O prazo mínimo deverá ser de 1(um) a 3(três) anos.

QUESTÃO 4

RECURSOS: 0030;0029;0022;0050;0046;0078;0009;0011;0040;0052;0054;0069;0070;0042;0038;003;0088;0092;0086;0084;0024;0014;0004;0008;0051;0058;0060;0039;0049;0035;0074;0061;0032;0017;0089;0076;0044;0037;0087;0048;0036;0021;0013;0072;0063;0028;0002;

 4. Considere:

 I. O agente que por meio de expiação se autolesiona pratica o crime de lesão corporal previsto no art. 129, do Código Penal.

 II. O consumo de maconha em ambiente privado constitui crime, pois o comportamento põe em risco o bem protegido pelo art. 28 da Lei de Drogas (Lei no 11.343/2006).

 III. A contravenção penal de exploração da credulidade pública mediante sortilégios, predição do futuro ou práticas congêneres não admite a punição pela tentativa.

 IV. O sujeito ativo no delito de estupro, quando a finalidade for a conjunção carnal, poderá ser tanto o homem quanto a mulher. No entanto, nesse caso, o sujeito passivo, obrigatoriamente, deverá ser do sexo oposto, pressupondo uma relação heterossexual.

 V. No furto mediante fraude (art. 155, § 2o, inc. II, CP) o agente emprega ardil, buscando retirar o bem da esfera de vigilância do possuidor.

 Está correto o que se afirma APENAS em

(A) I e II.

(B) III e IV.

(C) III, IV e V.

(D) I, IV e V.

(E) II, III, IV e V.

Contra essa questão foram interpostos diversos recursos questionando o gabarito oficial (está correto o que se afirma APENAS em ”**B**”), visando considerar igualmente corretas as respostas às alternativas “C” ou “E” ou, quando não, a anulação da questão, porque não haveria resposta certa correspondente**.** Para tanto, os recursos alegam, em síntese que**:**

O enunciado I está correto, porque o agente que se autolesiona pode eventualmente praticar o crime definido no art.171, par.2º., do Código Penal.

O enunciado II está correto, porque o consumo de maconha em ambiente privado constitui o delito previsto no art.28, da Lei 11.343/2006, pois o comportamento consumir pressupõe a ação física de trazer consigo , conduta essa prevista naquele tipo penal, cujo perigo a citada norma legal procura evitar.

A contravenção penal de exploração da credulidade pública mediante sortilégios, predição do futuro ou práticas congêneres (art.27, da Lei de Contravenções Penais) referida no enunciado III foi revogada pela Lei 9.521, de 27.11.1997.

O enunciado constante do item V, que diz que no furto mediante fraude o agente emprega ardil buscando retirar o bem da esfera de vigilância do possuidor está correto, embora contenha erro material na indicação do dispositivo de lei respectivo (apontado como art.155, par.2º. , inc.II, em lugar de art.155, par.4º., inc.II, CP).

Reconhece-se por primeiro a existência de erro no tocante à alternativa indicada como correta no gabarito oficial (está correto o que se afirma APENAS em “B”). Reconhece-se, também, a existência de erro material no enunciado constante do item V, **especificamente no concernente à indicação do parágrafo do dispositivo de lei a que a assertiva faz referência (par.2º., II, do art.155,CP, em lugar do par.4º.,II, do art.155, CP) e nas respostas formuladas, não contemplando a questão a solução correta que seria : está correto o que se afirma APENAS em IV e V .**

 Com efeito, o gabarito oficial equivocadamente indicou a alternativa **B** (III e IV), como correta, mas a exploração da credulidade pública, mediante sortilégios, predição do futuro ou práticas congêneres não configura como contravenção penal, tendo sido o art.27 da Lei de Contravenções Penais revogado pela Lei 9.521, de 27.11.1997. Por outro lado, embora correto o que se afirma apenas nos itens IV e V, a indicação errônea do parágrafo a que essa última assertiva faz referencia causou perplexidade, não contemplando a questão a solução correta.

No que tange ao argumento de que está correto o que se afirma em I, porque o agente que se autolesiona pode eventualmente praticar o crime definido no art.171, par.2º., do Código Penal, em que pese o posicionamento apontado como divergente, não se pode aceitar a alternativa pretendida porque o enunciado deixa claro que o agente que ***por meio de expiação se autolesiona* pratica o crime de *lesão corporal previsto no art.129, do Código Penal*** .

Concernente à alegação de que está correto o que se afirma em II, porque o consumo de maconha em ambiente privado constitui o delito previsto no art.28, da Lei 11.343/2006, pois o comportamento consumir pressupõe a ação física de trazer consigo , conduta essa prevista naquele tipo incriminador, cujo perigo a citada norma legal procura evitar, muito embora se reconheça a existência de entendimento doutrinário e jurisprudencial minoritário nesse sentido, não se pode aceitar a alternativa pretendida como correta. Note-se que a questão refere a consumo de maconha em ambiente privado, no sentido pretérito e não na hipótese de agente surpreendido fumando, na posse da droga. Além disso, a lei não tipifica, no art.28 ( e nem tipificava anteriormente no art.16, da Lei 6.368/76) a conduta de usar .Crime é adquirir, guardar, ter em depósito, transportar ou trazer consigo, que geram um perigo que a norma legal quer evitar. Como bem observam Vicente Greco Filho e João Daniel Rassi, in Lei de Drogas Anotada, 3ª. Ed., “**poder-se-ia dizer que, para usar alguém necessariamente deveria ter trazido consigo. Em primeiro lugar, isto nem sempre é verdadeiro, porque alguém pode receber uma injeção de tóxico, por exemplo, ministrado diretamente, depois o que a lei focaliza é aquele perigo contra a saúde pública acima referido, existente enquanto o agente traz a droga, mas que desaparece com o seu consumo** ”(ob. cit., pág.52/53 – grifo nosso).

Dessa forma proponho o provimento dos recursos (total ou parcialmente), para **anular-se a questão de nº 4 (prova versão 1)** sugerindo a seguinte ementa:

Questão 4: EMENTA: Provimento dos recursos (total ou parcial). Questão anulada porque continha erro material e não apresentou alternativa correta que estivesse de acordo com o seu enunciado.

Questão 07:

RECURSOS

0046;0009;0011;0040;0088;0092;0039;0049;0035;0074;

7. Em relação aos crimes, é INCORRETO afirmar:

(A) Nos crimes materiais, o tipo penal descreve a conduta e o resultado naturalístico exigido.

(B) Preterdoloso se diz o crime em que a totalidade do resultado representa um excesso de fim (isto é o agente quis um *minus* e ocorreu um *majus*), de modo que há uma conjugação de dolo (no antecedente) e de culpa (no subsequente).

(C) Crimes de mera conduta são de consumação antecipada.

(D) Crime progressivo ocorre quando, da conduta inicial que realiza um tipo de crime, o agente passa a ulterior atividade, realizando outro tipo de crime, de que aquele é etapa necessária ou elemento constitutivo.

(E) Nos crimes unissubsistentes, o processo executivo da ação ou a omissão prevista no verbo núcleo do tipo consiste num só ato, coincidindo este, temporalmente com a consumação.

Contra essa questão foram interpostos 10 (dez) recursos questionando-se o gabarito oficial (resposta certa: **“C”**) e pleiteando a nulidade da questão, sob o argumento que não há alternativa a ser assinalada, porquanto todas as assertivas estão corretas. Os recursos, em síntese, sustentam que os crimes de mera conduta são uma subdivisão dos crimes formais e, por conseguinte, também são chamados de crimes puramente formais. Afirma-se com base em precedente do STF (HC 76.959/SP, 1ª. T, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15.08.98, que a jurisprudência indistintamente utiliza os dois termos (crimes de mera conduta ou de consumação antecipada).

Em que pese o posicionamento apontado como divergente, não é caso de se anular a questão. O objetivo da questão é aferir o conhecimento do candidato no tocante aos diversos critérios de classificação de crimes

A doutrina de um modo geral, quanto ao resultado naturalístico ou material – que segundo a clássica definição, corresponde à modificação do mundo exterior provocada pela conduta - costuma classificar os crimes em : **materiais ou de resultados** , que são aqueles em que o tipo penal descreve uma conduta e um resultado material(ou naturalístico) e exige ambos para o efeito de consumação; **crimes formais, de intenção ou consumação antecipada,** que são aqueles cujo tipo penal descreve uma conduta e um resultado, contentando-se com a conduta (dirigida ao resultado) para consumação. Nestes crimes o tipo penal, ao se referir ao resultado, não o menciona com um fato que se deve consumar para fins de realização típica, mas como um simples objetivo a se perseguir. E **os crimes de mera conduta ou de simples atividade**, que são aqueles cujo dispositivo penal somente descreve a conduta, sem fazer qualquer alusão a resultado naturalístico. Nesse sentido confira-se in Direito Penal Esquematizado, André Estefam e Victor Eduardo Rios Gonçalvez, Parte Geral, Ed. Saraiva pags.194/5.

Assim, é incorreto afirmar que **os crimes de mera conduta são de consumação antecipada**, muito embora o precedente jurisprudencial citado possa ter se utilizado indistintamente dos dois termos.

Dessa forma proponho o INDEFERIMENTO (total ou parcial dos recursos) sugerindo a seguinte Ementa:

**QUESTÃO 7:** EMENTA: INDEFERIMENTO DOS RECURSOS (total ou parcial). O conteúdo da questão e o gabarito oficial ( Em relação aos crimes, é incorreto afirmar “C”) estão de acordo com a doutrina que , de um modo geral, quanto ao resultado naturalístico , costuma classificar os crimes em **materiais ou de resultado**; crimes **formais, de intenção ou de consumação antecipada** e em crimes de **mera conduta ou de simples atividade**. A questão **e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Res. CNMP 14/2006.**

QUESTAO 8-

Recursos nº s 0046;0040;0033;0023;0003;0088;0089;0028;

8. Considere:

 I. Pratica delito de furto qualificado pela destreza (art. 155, § 4o, inc. II) sujeito que ingressa em casa alheia pelo telhado e de lá subtrai bens de seu proprietário.

 II. O crime de roubo próprio previsto no caput, do art. 157, do Código Penal, se configura com a subtração da coisa sem grave ameaça ou violência, vindo o agente a empregá-las posteriormente contra a pessoa, com o fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro.

 III. O delito de quadrilha ou bando constitui crime de concurso necessário, pois o tipo penal exige no mínimo 3 (três) pessoas associadas com a finalidade de cometerem crimes.

 IV. Pratica o crime de furto qualificado por fraude, o agente que se prontificando a ajudar a vítima a efetuar operação em caixa eletrônico subtrai o seu telefone celular sem que esta perceba.

 V. O elemento subjetivo do delito de extorsão é o dolo, sendo prescindível o fim especial de agir.

 Está correto o que se afirma APENAS em

(A) I.

(B) IV.

(C) I, II, IV e V.

(D) I e III.

(E) V.

Contra essa questão foram interpostos 08 (oito) recursos questionando-se o gabarito oficial (Está correto o que se afirma APENAS em **“B”**) e pleiteando que seja considerada igualmente como correta a alternativa “**A**”, ou , quando não, a nulidade da questão, sob o argumento de que não há alternativa a ser assinalada, porquanto todas as assertivas estão incorretas . Os recursos, em síntese, sustentam que:

I. A alternativa A ( está correto o que se afirma APENAS em I) está correta, pois “ o sujeito que ingressa em casa alheia pelo telhado e de lá subtrai bens de seu proprietário é marcado pela característica da destreza. Não há como se negar a qualidade hábil, perita e ágil do agente neste modo de atuar”.- II. Pratica o crime de furto qualificado pela destreza e não pela fraude, o agente que se prontificando a ajudar a vítima a efetuar operação em caixa eletrônico subtrai o seu telefone celular sem que esta perceba e não o dinheiro que ela ia retirar do caixa eletrônico ( subtraiu outro bem totalmente diferente da ajuda fornecida). Que o agente teria se valido mais da destreza do que da fraude para subtrair o telefone celular da vítima.

A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito dos crimes contra o patrimônio mencionados em cada um dos seus enunciados.

O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

De acordo com Damásio de Jesus o conceito de escalada referido no inciso II, quarta figura, do par.4º., do art.155, do Código Penal, “é o acesso a um lugar por meio anormal de uso, como , v.g., entrar pelo telhado, saltar o muro etc. Nesse sentido : RT, 437:402, 517:386 e 600:361; JTACRimSP, 69:274 e 75:405 . No mesmo sentido Pedro Franco de Campos e outros em Direito Penal Aplicado, Parte Especial do Código Penal, Ed. Saraiva, 4ª., referindo que “**escalada é a entrada em determinado local por meio anormal, exigindo instrumental(escada ou corda) ou esforço incomum. Exemplo : entrar pelo telhado” (ob. Cit., fls.155). Destreza,** por sua vez, como ensinam os referidos doutrinadores “**é a habilidade** capaz de fazer com que a vítima não perceba a subtração”. É a denominada *punga* dos batedores de carteira. E **fraude,** por sua vez é o meio enganoso empregado pelo sujeito ativo capaz de iludir a vigilância do ofendido sobre o objeto material. A fraude como leciona Guilherme de Souza Nucci, in Código Penal Comentado, RT, 12ª. Ed. Pg. 791, requer, apenas, um plano ardiloso que supere a vigilância da vítima, fazendo com que deixe seus bens desprotegidos, facilitando a ação criminosa”.

Assim, se conclui que o sujeito que ingressa em casa alheia pelo telhado e de lá subtrai bens de seu proprietário pratica o delito de furto qualificado pela escalada; e por isso está incorreto o que se afirma na alternativa I.

Por outro lado, o agente que se prontifica a ajudar a vítima a efetuar operação em caixa eletrônico e subtrai dela o seu telefone celular sem que esta perceba pratica furto qualificado mediante fraude. Nesse caso a fraude foi utilizada como meio de burlar a vigilância da vítima e subtrair o bem sem o seu consentimento, pouco importando que o objeto material fosse o aparelho celular, dinheiro ou qualquer outro bem decorrente de operação no caixa eletrônico. O meio enganoso foi utilizado para iludir a vigilância do ofendido e permitir maior facilidade na subtração do objeto material. Nesse sentido confira-se in JTACrimSP, 50:325 e RJDTACrimSP, 10:128 e 132

Dessa forma proponho o desprovimento dos recursos (total ou parcial), sugerindo a seguinte ementa:

Questão 08: Ementa: Não provimento dos recursos (total ou parcial). O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Res. CNMP 14/2006, não havendo em sua redação qualquer outra alternativa considerada igualmente correta. Escalada é a entrada em determinado local por meio anormal, exigindo instrumental (escada ou corda) ou esforço incomum. Destreza, por sua vez, é a habilidade capaz de fazer com que a vítima não perceba a subtração. E fraude é o meio enganoso empregado pelo sujeito ativo capaz de iludir a vigilância do ofendido sobre o objeto material. Assim, se conclui que o sujeito que ingressa em casa alheia pelo telhado e de lá subtrai bens de seu proprietário pratica o delito de furto qualificado pela escalada e por isso está incorreto o que se afirma na alternativa I. De outra parte, o agente que se prontificando a ajudar a vítima a efetuar operação em caixa eletrônico subtrai dela o seu telefone celular sem que esta perceba pratica furto qualificado mediante fraude. Nesse caso a fraude foi utilizada como meio de burlar a vigilância da vítima e subtrair o bem sem o seu consentimento, pouco importando que o objeto material fosse o aparelho celular, dinheiro ou qualquer outro bem decorrente de operação no caixa eletrônico. O meio enganoso foi utilizado para iludir a vigilância do ofendido e permitir maior facilidade na subtração do objeto material.

Questão 10:

RECURSOS **Nºs**0018;0010;0006;0001;0026;0029;0022;0050;0046;0078;0009;0023;0054;0020;0015;0007;0082;0041;0056;0070;0042;0038;0059;0080;0003;0092;0086;0084;0066;0079;0004;0008;0051;0058;0060;0035;0074;0077;0085;0062;0061;0032;0017;0075;0043;0064;0083;0037;0087;0048;0036;0021;0013;0072;0063;0053;002;

10. Considere:

 I. No crime de extorsão mediante sequestro (art. 159, CP), a consumação do crime ocorre com o recebimento do preço do resgate.

 II. O consentimento válido do ofendido exclui o delito de sequestro e cárcere privado (art. 148, CP).

 III. O crime de extorsão (art. 158, CP) consuma-se independentemente da obtenção da vantagem indevida.

 IV. O crime de sequestro e cárcere privado (art. 148, CP) consuma-se quando o sujeito passivo fica privado de sua liberdade de locomoção.

 V. O delito de extorsão mediante sequestro (art. 159, CP) é delito continuado, prolongando-se no tempo o seu momento consumativo.

 Está correto o que se afirma APENAS em

(A) I e II.

(B) II, IV e V.

(C) I, III e V.

(D) II, III e V.

(E) II, III e IV

Contra essa questão foram interpostos 57 (cinquenta e sete) recursos questionando-se o gabarito oficial (Está correto o que se afirma APENAS em **“D”**) em razão de erro material apontando como correto o que se afirma apenas em “E”. Subsidiariamente pede-se a anulação da questão.

Os recursos alegam em síntese que a alternativa “D” é incorreta porque o delito de ***extorsão mediante sequestro é permanente*** ( e não continuado), prolongando-se no tempo o seu momento consumativo. Assim, apontam como correto apenas o que se afirma em “E “ (está correto o que se afirma apenas em II, III e IV).

Um dos recursos pede a anulação da questão em lugar da correção do gabarito aduzindo além dos motivos acima apontados, que a assertiva IV, que diz que o crime de sequestro e cárcere privado (art.148,CP) consuma-se quando o sujeito passivo fica privado de sua liberdade de locomoção, não está correta porque a consumação desse delito exige que a privação da liberdade de locomoção da vítima se dê por tempo juridicamente relevante, inexistindo alternativa correta.

Reconhece-se a existência de erro material na elaboração do gabarito que apontou como correto o que se afirma APENAS em “D”, promovendo-se, em consequência MODIFICAÇÃO NO GABARITO para constar como correta o que se afirma APENAS em “E” .

Com efeito, a doutrina e a jurisprudência de um modo geral classificam o delito de extorsão mediante sequestro (art.159, CP) como delito permanente, prolongando-se no tempo o seu momento consumativo. Nesse sentido confira-se Julio Fabbrini Mirabete, Manual de Direito Penal, Parte Geral, 27 ed., Atlas, p. 114; Guilherme de Souza Nucci, Código Penal Comentado, Ed. RT, 10ª. Ed, p. 701; Rogério Sanches Cunha, in Código Penal Para Concursos , 5ª. Ed, 2012, Ed. Juspodium, p.328 e Cleber Masson, in Direito Penal Esquematizado, Ed. Método2011, p. 435. No mesmo diapasão in STF-HC 73521, 1.Turma, Min. Rel. Ilmar Galvão).

No mais em que pese o argumento lançado em um único recurso, não se pode aceitar a alternativa apontada pelo candidato no sentido de se anular a questão, sob o argumento de que o crime de sequestro e cárcere privado (art.148,CP) consuma-se apenas quando a vítima for privada de sua liberdade de locomoção por tempo juridicamente relevante. Como nossos Tribunais têm decidido “não importa para a configuração do crime do art.148 do CP ter sido de curta duração a ação constrangedora, pois, tratando-se de crime permanente, consuma-se no exato momento em que a vítima se vê privada de sua liberdade de locomoção “(TJSP, RT 572/327 e JTJ 173/311).

Dessa forma proponho o provimento (integral ou parcial) dos recursos, **tendo em vista a existência de erro material no gabarito divulgado, para constar como correto o que se afirma APENAS em “ E “, em substituição à alternativa “D” indicada anteriormente (prova versão 1)** sugerindo a seguinte ementa:

Questão 10: Ementa: Provimento dos recursos ( integral ou parcialmente), tendo em vista a existência de erro material no gabarito divulgado, para constar como correto o que se afirma APENAS em “ E “, em substituição à alternativa “D” indicada anteriormente (prova versão 1). Com efeito a doutrina e a jurisprudência de um modo geral classificam o delito de extorsão mediante sequestro (art.159,CP), como crime permanente, prolongando-se no tempo o seu momento consumativo. O crime de sequestro e cárcere privado (art.148,CP), consuma-se quando o sujeito passivo fica privado de sua liberdade de locomoção.

Questão 12:

RECURSOS Nº s

0038;0080;0003;0032;0034;0028;

12. É INCORRETO afirmar:

(A) O Código Penal Brasileiro adotou a teoria da *actio libera in causa*.

(B) As leis temporárias e excepcionais são ultra-ativas.

(C) No crime de apropriação indébita, o dolo do agente é subsequente à posse do bem.

(D) O delito de lesão corporal seguida de morte, previsto no art. 129, § 3o, do Código Penal, contempla hipótese de crime preterdoloso.

(E) A imprudência, a negligência e a imperícia são modalidades da culpa consciente.

Contra essa questão foram interpostos 6 (seis ) recursos questionando o gabarito oficial que apontou como resposta certa: **“E” ( É incorreto afirmar que a imprudência, a negligência e a imperícia são modalidades da culpa consciente)** . Cinco desses recursos afirmam em linhas gerais que esta assertiva está correta, porque a imprudência, a negligência e a imperícia **são modalidades da culpa consciente**, devendo a questão ser anulada porque não contém nenhuma afirmativa incorreta.

Um recurso sustenta, por outro lado, incorreção no gabarito porque a alternativa “B”, que afirma que o Código Penal Brasileiro adotou a teoria da actio libera in causa seria igualmente incorreta, pleiteando a retificação para constar como correta a alternativa de letra “B” , ou subsidiariamente a anulação da questão.

No tocante a culpa, em que pese o posicionamento sustentado como divergente, a resposta apontada no gabarito oficial acha-se correta. Isto porque, como leciona o Professor Damásio de Jesus, in Direito Penal, Parte Geral, Ed. Saraiva, 33ª. Ed., a **imprudência, a negligência e a imperícia são elementos do fato típico culposo**. **A inobservância do cuidado objetivo manifesta-se na imprudência, negligência ou imperícia. São formas de manifestação da inobservância do cuidado necessário**( ob.cit, p.340/341 – grifo nosso).

**A modalidade diz respeito a cada aspecto ou particularidade diferente do mesmo fato**. Assim a culpa inconsciente e a culpa consciente são modalidades da culpa. A primeira é a culpa por excelência, ou seja, a culpa sem previsão do resultado. O agente não tem previsão (ato de prever) do resultado, mas mera previsibilidade (possibilidade de prever), como ensina Guilherme de Souza Nucci, in Código Penal Comentado, ED RT, 12ª. Ed., pág.220. A segunda é a chamada culpa com previsão, “ocorrendo quando o agente prevê que sua conduta pode levar a um certo resultado lesivo, embora acredite, firmemente, que tal evento não se realizará, confiando na sua atuação (vontade) para impedir o resultado.

O elemento, diferentemente, é o componente que concorre com outros para a formação do todo. Nesse sentido é que a doutrina aponta dentre os **elementos da culpa a ausência do dever de cuidado objetivo que se manifesta na imprudência, negligência ou imperícia.** Por isso é incorreto afirmar que a imprudência, a negligência e a imperícia são **modalidades** da culpa consciente.

A imprudência, a negligência e a imperícia **são formas de culpa e não modalidades da culpa consciente**. Podem se manifestar tanto na culpa inconsciente, como na consciente, essas sim modalidades da culpa. As formas de culpa encontram-se descritas no art.18, II, do CP: “diz-se o crime quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligencia ou imperícia (II, art. 18, CP).

A questão objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do tema bem como habilidade e raciocínio na interpretação de texto.

O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

A única alternativa incorreta é a que foi apontada pelo gabarito impugnado, em que se afirma ser a assertiva constante da letra (E).

O outro questionamento de um dos recursos se prende à afirmativa constante da letra (A), que aduz que o Código Penal Brasileiro adotou a teoria da ***actio libera in causa***. Alega o impugnante que o Código Penal não adotou a referida teoria e sim a doutrina, para corrigir o art.28, II, do CP, que se aplicado de forma literal, conduz, em alguns casos à vedada responsabilidade objetiva.

Em que pese o posicionamento divergente, não se vê configurado erro no gabarito. Ao contrário do sustentado, como corretamente leciona Nelson Hungria, in Comentários ao Código Penal, Ed. Forense, Vl. I, Tomo II, página 213, “ **o nosso Código, como adiante veremos (ns.109 e 110) , adotou em toda a sua plenitude , a respeito dos crimes praticados em estado de embriaguez (pelo álcool ou substancia de efeitos análogos) e de emoção ou paixão, a teoria da actio libera in causa.** Nos demais casos (sono natural, automatismo sanombúlico, estado hipnótico etc) , somente a título de culpa stricto sensu poderá ser admitida a punibilidade. No caso de embriaguez preordenada (affectata) é reconhecida uma agravante genérica” (ob. Cit, p. 213 – grifo nosso).

Há que se destacar, portanto, que a elaboração dessa questão atendeu na íntegra o disposto pela Resolução CNMP 14/2006, artigo 17, § 1º.

Assim, competia aos candidatos escolher – dentre as cinco opções – a alternativa incorreta (claramente existente) e não discutir doutrinariamente a afirmação contida em seu enunciado.

Dessa forma proponho o desprovimento (total ou parcialmente) dos recursos, sugerindo a seguinte ementa:

Questão 12: EMENTA : Não provimento dos recursos (total ou parcial). O conteúdo da questão e a alternativa considerada como correta estão em consonância com o Regulamento do concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Res. CNMP 14/2006, não havendo em sua redação qualquer equívoco que a invalide, porque alicerçada na letra da lei e em entendimento doutrinários sobre o tema. O elemento é o componente que concorre com outros para a formação do todo. Nesse sentido é que a doutrina aponta dentre os **elementos da culpa a ausência do dever de cuidado objetivo que se manifesta na imprudência, negligência ou imperícia.** Bem por isso é incorreto afirmar que a imprudência, a negligência e a imperíciasão **modalidades da culpa consciente.** A imprudência, a negligência e a imperícia **são formas de culpa que não se manifestam com exclusividade na culpa consciente**. Podem se manifestar tanto na culpa inconsciente, como na consciente, essas sim modalidades da culpa. As formas de culpa encontram-se descritas no art.18, II, do CP: “diz-se o crime quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligencia ou imperícia (II, art. 18, CP). O Código Penal Brasileiro, adotou , por outro lado a teoria da *actio libera in causa*.

Questão 13:

Recurso nº 0059

13. É INCORRETO afirmar:

(A) Configura erro sobre a pessoa, a hipótese em que o agente, por erro de pontaria, ao invés de atingir a pessoa que pretendia ofender, atinge pessoa diversa.

(B)Nos termos do art. 21, do Código Penal, o desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se evitável, pode diminuir a pena de um sexto a um terço.

(C) Na legítima defesa putativa, o agente supõe, por erro, situação de fato que se existisse tornaria a sua ação legítima.

(D) O excesso culposo na legítima defesa tanto pode verificar-se na escolha dos meios, quanto na moderação de seu uso.

(E) Os crimes de rixa (art. 137, caput, CP), formação de quadrilha (art. 288, caput, CP) e associação ao tráfico de drogas (art. 35 da Lei no 11.343/2006) constituem crimes de concurso necessário.

Contra essa questão foi interpostos 1 (um ) recurso questionando o gabarito oficial que apontou como resposta certa a **“A” .** O recurso **afirma que a questão apresenta duas alternativas incorretas: a apontada no gabarito oficial e a alternativa “D” , igualmente incorreta.** Aduz que essa assertiva afirma que o excesso culposo na legítima defesa tanto pode verificar-se na escolha dos meios, quanto na moderação do uso. Porém o excesso culposo em seu entendimento pode se verificar na escolha dos meios e na imoderação (e não moderação) de seu uso. Por isso a alternativa constante da letra “D” seria incorreta, impondo a anulação da questão.

**Em que pese os argumentos lançados a alternativa foi redigida de acordo com o disposto no art.25, do Código Penal que diz: entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.**

A assertiva constante do item “D” objetiva avaliar o conhecimento compreensivo do candidato a respeito do tema legítima defesa, conceito, requisitos e excesso. Damásio de Jesus, na obra citada pelo impugnante ( Direito Penal, Parte Geral, Ed. Saraiva, 33ª. Ed. , p. 434) afirma que “o requisito da moderação é muito importante porque delimita o campo em que pode ser exercida a excludente, sem que se possa falar em excesso. Encontrado o meio necessário para repelir injusta agressão , o sujeito deve agir com moderação, i.e., **não empregar o meio além do que é preciso para evitar a lesão do bem próprio ou de terceiro. Caso contrário, desaparecerá a legítima defesa ou aparecerá o excesso culposo**. Assim ainda que o citado autor ligue o problema do excesso à imoderação, a alternativa que afirma que o excesso culposo na legítima defesa tanto pode verificar-se na escolha dos meios, quanto na moderação do seu uso, está correta .

O conteúdo da questão está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

Ademais não há equívoco na alternativa “D”, considerada certa, uma vez que embasada no disposto no artigo 25 do Código Penal.

Dessa forma proponho o desprovimento do recurso, sugerindo a seguinte ementa:

Questão 13: EMENTA : Não provimento do recurso na parte que requer a anulação da questão 13 . A assertiva constante da letra “D”está correta e de acordo com o disposto no art.25 do Código Penal.

Questão 14:

Recursos nº s 0061;0063 e 0053

14. É INCORRETO afirmar:

(A) O crime de uso de documento falso (art. 304, CP) trata-se de delito unissubsistente, que não admite a forma tentada (art. 14, II, CP).

(B) O crime de falsidade ideológica (art. 299, do CP) comporta as modalidades comissiva e omissiva.

(C) No crime de falsificação de documento público (art. 297, CP), a forma do documento é verdadeira, mas seu conteúdo é falso.

(D) A substituição de fotografia em documento de identidade verdadeiro (cédula de identidade) pertencente a outrem, com intenção de falsificá-lo, configura o crime de falsificação de documento público (art. 297, CP).

(E) Quem, tendo recebido de boa-fé, como verdadeira, moeda falsa ou alterada, a restitui à circulação, depois de conhecer a falsidade, pratica o crime de moeda falsa na forma privilegiada (art. 289, § 2o, CP).

Contra essa questão foram interpostos 3 (três) recursos questionando o gabarito oficial (resposta certa: **“C”**).

Os recursos interpostos alegam que a questão tem duas alternativas igualmente corretas, pois o crime de uso de documento falso (art.304, CP), de acordo com Rogério Greco e Guilherme de Souza Nucci, pode eventualmente ser classificado como delito plurissubistente e dependendo da forma como venha a ser praticado, será possível o reconhecimento da tentativa; em decorrência requer-se a anulação da questão.

Em que pese os fundamentos apontados, as impugnações são improcedentes.

A doutrina de modo predominante afirma que o crime de uso de documento falso trata-se de delito unissubsistente, que não admite a tentativa. Como leciona Damásio de Jesus, in Código Penal anotado, Ed. Saraiva, 21ª, a tentativa é inadmissível “uma vez que o delito já se encontra consumado com o primeiro ato de uso. O simples tentar já é uso, estando consumado o crime” (obra cit, p. 1088). No mesmo sentido Pedro Franco de Campos, in Direito Penal Aplicado, Ed Saraiva, 4ª. , salientando que o delito consuma-se quando o documento falso entra no âmbito da pessoa iludida, desde que tenha havido o uso. O ilustre Professor observa que a tentativa não é possível, destacando entendimento pacífico ( obra cit.,p. 446).

A jurisprudência filia-se ao mesmo entendimento RJTJSP 50:369; 53:341; 51:321, dentre tantos outros.

Assim, o entendimento firmado com base em doutrina minoritária não pode prevalecer, para fins de se sobrepor a entendimento praticamente pacificado.

Dessa forma proponho o desprovimento dos recursos, na parte que impugnam a questão em comento, sugerindo a seguinte ementa:

Questão 14: EMENTA: Não provimento dos recursos na parte que impugnam a questão em comento. A doutrina de modo predominante afirma que o crime de uso de documento falso trata-se de delito unissubsistente, que não admite a tentativa. Como leciona Damásio de Jesus, in Código Penal anotado, Ed. Saraiva, 21ª, a tentativa é inadmissível “uma vez que o delito já se encontra consumado com o primeiro ato de uso. O simples tentar já é uso, estando consumado o crime” (obra cit, p. 1088). No mesmo sentido Pedro Franco de Campos, in Direito Penal Aplicado, Ed Saraiva, 4ª. , salientando que o delito consuma-se quando o documento falso entra no âmbito da pessoa iludida, desde que tenha havido o uso. O ilustre Professor observa que a tentativa não é possível, destacando entendimento pacífico.

*Questão 15*-

RECURSO: 0040

15. Agente que, mediante paga, fazendo uso de revólver mata a vítima e, após, para assegurar a ocultação e impunidade do crime, com uma faca esquarteja o cadáver e espalha as diversas partes do corpo por locais ermos variados pratica homicídio

(A) triplamente qualificado: art. 121, § 2o, inc. I (mediante paga), inc. III (com emprego de meio cruel) e inc. V (para assegurar a ocultação e impunidade de outro crime), do Código Penal.

(B) duplamente qualificado: art. 121, § 2o, inc. I (mediante paga) e inc. V (para assegurar a ocultação e impunidade de outro crime), do Código Penal.

(C) qualificado: art. 121, § 2o, inc. I (mediante paga) em concurso material com o delito de destruição, subtração ou ocultação de cadáver (art. 211), do Código Penal.

(D) duplamente qualificado: art. 121, § 2o, Inc. I (mediante paga) e inc. III (com emprego de meio cruel) em concurso material com o delito de vilipêndio a cadáver (art. 212), do Código Penal.

(E) duplamente qualificado: art. 121, § 2o, inc. III (com emprego de meio cruel) e inc. V (para assegurar a ocultação e impunidade de outro crime) em concurso material com o crime de destruição, subtração ou ocultação de cadáver (art. 211), do Código Penal.

Contra essa questão foi interposto 1 (um) recurso questionando o gabarito oficial (resposta certa: “C”). Alega-se que a alternativa CORRETA é apenas a “B” , porque o “termo ‘após’ usado na questão não pressupõe, necessariamente, outro contexto fático, hábil a configurar crimes em concurso. Pelo contrário, também permite interpretar a realização da conduta posterior dentro do mesmo contexto fático, fazendo incidir a forma qualificada prevista no par.2º. , inciso V, do art.121 do CP .” Em decorrência desse posicionamento o recurso requer a mudança do gabarito para apontar a alternativa “B”, ou quando não, subsidiariamente a anulação da questão.

Em que pese os argumentos lançados, não se pode aceitar como correta a assertiva constante da letra “B”, e tão pouco é caso de se anular a questão. É que o caso examinado amolda-se aodisposto no par. 2º., inc.I, do art. 121 (mediante paga) em concurso material com o delito de destruição, subtração ou ocultação de cadáver (art.211,CP).

Observo, por outro lado, que, denomina-se de conexão consequencial, a prática de um crime para assegurar a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro ( NÃO DO MESMO) - hipóteses previstas na qualificadora do inc.V, par.2º., do art.121, CP. A conexão consequencial não se confunde com a conexão ocasional, que é a prática de um crime no mesmo cenário em que se comete outro. Como ensina Guilherme Nucci, nesse caso trata-se de simples concurso material, não envolvendo, pois a qualificadora em referência.

Na hipótese que se pedia a tipificação da conduta a vítima foi esquartejada, para assegurar a ocultação e impunidade do próprio crime de homicídio, espalhando-se as diversas partes do corpo por locais ermos variados. O caso é, pois, de conexão ocasional, não se configurando a qualificadora prevista no inciso V, do par. 2º. , do Código Penal.

O conteúdo da questão, portanto, está em consonância com o Regulamento do Concurso e o disposto no artigo 17, § 1º, da Resolução CNMP 14/2006.

Dessa forma proponho o desprovimento do recurso, na parte que impugna a questão em exame, sugerindo a seguinte ementa:

Questão 15: EMENTA: Não provimento do recurso na parte em que impugna a questão em exame. a assertiva principal está de acordo com o disposto no par. 2º., inc.I, do art. 121 (mediante paga) em concurso material com o delito de destruição, subtração ou ocultação de cadáver (art.211,CP). Observo, por outro lado, que, denomina-se de conexão consequencial, a prática de um crime para assegurar a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro ( NÃO DO MESMO) - hipóteses previstas na qualificadora do inc.V, par.2º., do art.121, CP. A conexão consequencial não se confunde com a conexão ocasional, que é a prática de um crime no mesmo cenário em que se comete outro. Como ensina Guilherme Nucci, trata-se de simples concurso material, não envolvendo, pois a qualificadora em referência. No caso a vítima foi esquartejada para assegurar a ocultação e impunidade do próprio crime de homicídio, espalhando-se as diversas partes do corpo por locais ermos variados. A hipótese é, pois, de conexão ocasional, não se configurando a qualificadora prevista no inciso V, do par. 2º. , do Código Penal.

*Questão 66* -

RECURSO 0052

66. Em relação à falência, considere:

 I. São excluídas da falência as sociedades de economia mista, as empresas públicas, as câmaras de compensação e de liquidação financeira e as entidades fechadas de previdência complementar.

 II. Para se decretar a falência da sociedade empresária exige-se a comprovação da insuficiência do ativo para a solvência do passivo.

 III. Na falência requerida com fundamento na tríplice omissão a lei não exige que o título objeto da execução tenha valor mínimo.

 IV. Configura ato de falência (art. 94, inc. III, da Lei no 11.101/2005) a transferência do estabelecimento comercial a terceiro, credor ou não, com o consentimento de todos os credores.

 V. A competência para a apreciação do processo falimentar, quando a empresa possui mais de um estabelecimento comercial situados em locais abrangidos por diferentes foros, é aquele em que se localiza a matriz da sociedade, assim indicada no contrato societário.

Está correto o que se afirma APENAS em

(A) I e IV.

(B) I e III.

(C) II, III e IV.

(D) IV e V.

(E) V.

Contra essa questão foi interposto um recurso, que questiona o conhecimento exigível pela questão, sob o argumento de que as câmaras de compensação e de liquidação financeira se encontram disciplinadas pela Lei Federal no. 10214/01, diploma esse que não foi incluído no rol da matéria de Direito Comercial e Empresarial, do edital do concurso. Por isso sustenta-se que não poderia dentre os temas perquiridos pela questão incluir no item I da questão 66, em relação à falência, as câmaras de compensação e de liquidação financeira. Em razão da inexigibilidade de conhecimento sobre a referida lei requer-se seja deferido o recurso e anulada a questão.

Em que pese os argumentos lançados, não se pode aceitar a alternativa proposta no sentido de se anular a questão. Isto porque, muito embora a Lei 10.214/01 não tenha sido incluída no rol da matéria de Direito Comercial e Empresarial, o edital incluiu a liquidação, incorporação, fusão, cisão e transformação de sociedades, bem assim a recuperação de empresas e **falência - processo e procedimentos, além das disposições comuns à recuperação e à falência**;

O tema, por outro lado é estudado doutrinariamente dentro do tópico DEVEDOR SUJEITO A FALENCIA. Alguns empresários embora produzam ou circulem bens ou serviços por empresas organizadas, estão excluídos do direito falimentar. Na verdade a lei prevê hipótese de exclusão total ou parcial do regime falencial. Três são as hipóteses de exclusão absoluta: a primeira diz respeito às empresas e as sociedades de economia mista; a segunda exclusão alcança as câmaras ou prestadoras de serviços de compensação e de liquidação financeira; a terceira alcança as entidades fechadas da previdência complementar.

Portanto, a questão proposta acha-se dentro do rol dos tópicos do programa de Direito Comercial e Empresarial. A impugnação é descabida.

Nesta conformidade proponho o desprovimento do recurso, na parte que impugna a questão em exame, sugerindo a seguinte emenda:

**Questão 66: EMENDA:** Não provimento do recurso, na parte que impugna a questão em exame, pois o tema é estudado doutrinariamente dentro do tópico DEVEDOR SUJEITO A FALENCIA.

***Questão 67***-

RECURSOS:

0054;0086;0062;0061;0002;0021;

67. É INCORRETO afirmar:

(A) Nas sociedades limitadas, o contrato social restringe a responsabilidade dos sócios ao valor de suas contribuições ou à soma do capital social.

(B) Sociedade de capital fixo cujo capital é determinado e estável e só pode ser modificado por alteração do contrato.

(C) A sociedade em conta de participação, em razão de sua estrutura econômica é reputada sociedade de capitais.

(D) As sociedades irregulares denominadas “em comum” pelo Código Civil, são sociedades não personificadas.

(E) As sociedades ilimitadas são aquelas em que todos os sócios assumem responsabilidade ilimitada e solidária relativamente às obrigações.

Contra essa questão foram interpostos 6(seis) recursos que questionam o gabarito oficial - resposta “C”. Alega-se que a questão continha mais de uma assertiva incorreta - “A” – devendo por isso ser anulada. Fundamenta-se a pretensão no argumento em síntese que, a alternativa A que afirma nas sociedades limitada, o contrato social restringe a responsabilidade dos sócios ao valor de suas contribuições ou **à soma do capital social**  é incorreta porque conflita com o disposto no art.1052 do Código Civil. Sustenta-se que de acordo com esse artigo os sócios na sociedade limitada respondem pelo valor de suas quotas e solidariamente apenas pela integralização do capital social e não pela soma do mesmo.

Em que pese o posicionamento sustentado a assertiva constante da alternativa “A” está correta. As sociedades podem ser classificadas segundo vários critérios: personificação; estrutura econômica; forma de capital; objeto; responsabilidade dos sócios , etc.

De acordo com a responsabilidade dos sócios, Rubens Requião ensina que podem ser classificar “**em sociedades limitadas, quando o contrato social restringe a responsabilidade dos sócios ao valor de suas contribuições ou à soma do capital social (sociedades por cotas de responsabilidade limitada e sociedades anônimas**); sociedades ilimitadas, quando todos os sócios assumem responsabilidade ilimitada e solidária relativamente às obrigações sociais (sociedade em nome coletivo, sociedades irregulares, sociedades de fato e sociedades tácitas) ; e sociedades mistas, quando o contrato social conjuga a responsabilidade ilimitada e solidária de alguns sócios com a responsabilidade limitada de outros sócios (sociedade em comandita simples, sociedades em comandita por ações , sociedade de capital e indústria e sociedades em conta de participação) ( in Curso de Direito Comercial, 1º. Vl., Ed. Saraiva, 31ª. Ed. , p.441).

A afirmativa que diz, portanto, nas sociedades limitadas, o contrato social restringe a responsabilidade dos sócios ao valor de suas contribuições ou à soma do capital social está absolutamente correta e de acordo com o disposto no art.1052, do Código Civil. Como leciona Ricardo Negrão a responsabilidade ordinária dos sócios na sociedade limitada resulta da obrigação de integralizarem primária e pessoalmente a contribuição a que se sujeitaram e, ainda, primariamente, mas de forma solidária entre eles, o preenchimento de todo o capital social. **Assim o sócio responde , solidariamente com os outros sócios , pela integralização de todo o capital social, mesmo que tenha integralizado a sua parte. Essa obrigação visa à intangibilidade do capital social, segurança dos credores que negociam com a sociedade limitada”(** in Manual de Direito Comercial e de Empresa, Ed. Saraiva, 9ª. 2012, p.394 r 395).

Note-se que ainda que o capital social tenha sido totalmente integralizado qualquer distribuição que reduza a garantia dos credores, decorrente de retiradas de fundos ou disfarçada na repartição de lucros, obriga os sócios à devolução até a inteira recomposição dos fundos sociais, de acordo com o disposto no art.1059 do C.Civil. Daí porque é correto se dizer que nas sociedades limitadas o contrato social restringe a responsabilidade dos sócios ao valor de suas contribuições ou à soma do capital social ( e não à soma do capital social subscrito e não integralizado, como sugerem os impugnantes). A solidariedade se mantém, na hipótese de retirada do sócio até dois anos após o seu afastamento e até o prazo de cinco anos pela exata estimação dos bens conferidos ao capital social. Assim ainda que o capital social tenha sido integralizado por todos se a integralização se deu com bens sobreavaliados por parte de algum dos sócios, a responsabilidade de todos se amplia para o período de cinco anos.

Em decorrência do exposto sugere-se o desprovimento dos recursos consignando-se a seguinte Ementa:

Questão 67: EMENTA: Não provimento dos recursos, na parte que impugnam a questão em comento, porque nas sociedades limitadas, o contrato social restringe a responsabilidade dos sócios ao valor de suas contribuições ou à soma do capital social o que está em absoluta concordância com o disposto no art.1052, do Código Civil. Como leciona Ricardo Negrão a responsabilidade ordinária dos sócios na sociedade limitada resulta da obrigação de integralizarem primária e pessoalmente a contribuição a que se sujeitaram e, ainda, primariamente, mas de forma solidária entre eles, o preenchimento de todo o capital social. **Assim o sócio responde , solidariamente com os outros sócios , pela integralização de todo o capital social, mesmo que tenha integralizado a sua parte. Essa obrigação visa à intangibilidade do capital social, segurança dos credores que negociam com a sociedade limitada”(** in Manual de Direito Comercial e de Empresa, Ed. Saraiva, 9ª. 2012, p.394 r 395.

***Questão 69-***

RECURSOS:

0050;0086;0084;0085;0032;0017;0074;0077.

69. Considere:

I. Nota promissória é promessa escrita de pagamento de certa soma em dinheiro; nasce com a assinatura do devedor.

 II. O aceite é instituto típico da letra de câmbio; é o ato de vontade materializado pela oposição de assinatura no título, mediante a qual o sacado concorda com a ordem do sacador, tornando-se o principal responsável da quantia expressa na letra de câmbio na data de seu vencimento.

 III. O prazo de apresentação do cheque ao banco, para pagamento é 60 dias.

 IV. A letra de câmbio é ordem de pagamento à vista ou a prazo de quantia determinada.

 V. A duplicata comercial é título de crédito de emissão obrigatória pelo vendedor, representando o crédito decorrente de uma venda mercantil.

Está correto o que se afirma APENAS em

(A) II e III.

(B) I, II e III.

(C) I.

(D) I, II e IV.

(E) III, IV e V.

Contra essa questão foram interpostos 8 (oito) recursos impugnando-se o gabarito oficial que diz : está correto o que se afirma APENAS em “D”. Argumenta-se, em síntese, que as afirmativa constante do item II é incorreta , porque o aceite é o ato de vontade materializado pela **aposição** de assinatura no título e não oposição de assinatura no título, como constou da assertiva. Alguns recursos alegam, por outro lado, que é correto afirmar que o prazo de apresentação do cheque ao banco, para pagamento é 60 dias, de acordo com o disposto no art.33, da Lei 7357.

Em que pese os fundamentos trazidos não se pode anular a questão, como proposto, porque as assertivas apontadas no gabarito, constantes da letra “D” estão corretas.

Não se desconhece que o Decreto no. 57.663/66 em seu artigo 25, assevera que vale como aceite a simples assinatura do sacado **aposta** na parte inferior da letra.

A afirmativa constante do item II aduz, é certo, que o aceite é o ato de vontade materializado pela **oposição** de assinatura no título. Entretanto não é menos certo também que o erro de grafia não tornou a questão incorreta. Explico: o dicionário Houaiss, da língua portuguesa, afirma que **opor tem os seguintes significados:** 1. **colocar (alguém ou algo) diante de**; contra; obstar. 1.1.apresentar (ação, atitude etc) contra (alguém ou algo) (...). Assim, de acordo com o primeiro significado apontado a assertiva está correta lendo-se que o aceite é o ato de vontade materializado pela **colocação de assinatura no título,** mediante a qual o sacado concorda com a ordem do sacador, tornando-se o principal responsável da quantia expressa na letra de câmbio na data de seu vencimento. Diante da explicitação da assertiva do que é o aceite não se compreende, ademais, a alegação que a palavra oposição tivesse na frase o sentido de resistir ou obstar.

No que concerne à afirmação constante do item III que diz que o prazo de apresentação do cheque ao banco para pagamento é 60 dias, contrariamente ao sustentado é incorreta.

A questão inserida no item III objetivava abordar conhecimento compreensivo a respeito do cheque.

De acordo com o art.33, da Lei 7.357/85 “***o cheque deve ser apresentado para pagamento , a contar do dia da emissão, no prazo de 30(trinta dias), quando emitido no lugar onde houver de ser pago; e de 60(sessenta dias), quando emitido em outro lugar do país ou no exterior”.***

A afirmativa que diz que o prazo de apresentação do cheque ao banco para pagamento é 60 (sessenta dias) sem especificar em que circunstâncias, a luz do disposto no citado artigo 33 acha-se, portanto, incorreta.

Nesta conformidade sugere-se o desprovimento dos recursos, na parte que impugnam a questão 69, com a seguinte Ementa:

Questão 69: EMENTA: Não provimento dos recursos, na parte que impugnam a questão 69, que se acha correta porque o aceite é o ato de vontade materializado pela **colocação de assinatura no título,** mediante a qual o sacado concorda com a ordem do sacador, tornando-se o principal responsável da quantia expressa na letra de câmbio na data de seu vencimento. Diante da explicitação da assertiva do que é o aceite, não se compreende que a palavra oposição tivesse na frase o sentido de resistir ou obstar. No que concerne à afirmação constante do item III que diz que o prazo de apresentação do cheque ao banco para pagamento é 60 dias, contrariamente ao sustentado é incorreta.De acordo com o art.33, da Lei 7.357/85 “***o cheque deve ser apresentado para pagamento , a contar do dia da emissão, no prazo de 30(trinta dias), quando emitido no lugar onde houver de ser pago; e de 60(sessenta dias), quando emitido em outro lugar do país ou no exterior”.***

**II) Conclusão:**

 Em vista do exposto, considera a examinadora procedentes os recursos interpostos contra as questões de nº 4 e 10, da prova preambular de Direito Penal, e improcedentes todos os demais recursos interpostos contra as questões dessa prova como da prova preambular da matéria Direito Comercial e Empresarial.

**Votos do Dr. LUIZ ROBERTO SALLES SOUZA:**

1) Os Recursos protocolados sob nº 0035, 0037, 0074 e 0089 se insurgem contra a questão nº 33, da prova tipo “1”, sob o argumento de que a assertiva “V” (Transitada em julgado a decisão da dúvida (...) se for julgada improcedente, o interessado apresentará, de novo, o título, com o respectivo mandado judicial, para que o oficial proceda ao registro anteriormente negado) está incorreta uma vez que o art. 203, II, da Lei 6.015/73, usa o vocábulo “documento” ao invés do vocábulo “título”.

A Lei de Registros Públicos, para os fins do registro imobiliário, considera os vocábulos “título” e “documento” como sinônimos, nos termos dos arts. 174, 182, 193, 194, 198, 205 e 206, da Lei 6.015/73.

Diante do exposto, considerando que o tema da questão está inserido no programa do concurso e não afronta as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, nego provimento aos quatro (4) recursos protocolados sob nº 0035, 0037, 0074 e 0089.

Ementa: A Lei de Registros Públicos, para os fins do registro imobiliário, considera os vocábulos “título” e “documento” como sinônimos, nos termos dos arts. 174, 182, 193, 194, 198, 205 e 206, da Lei 6.015/73.

2) O Recurso protocolado sob nº 0033 se insurge contra a questão nº 61, da prova tipo “1”, sob o argumento de que a “família tem a liberdade de planejar-se da forma que melhor entender” podendo optar, em relação à educação especial, a atendimento diverso das classes comuns do ensino regular. O recorrente pretende que a assertiva IV, da questão nº 61 seja considerada correta.

A família não tem o direito de excluir a criança ou o adolescente, com necessidades educacionais especiais, do mundo em que vivem, optando tão somente pela frequência a instituições não educacionais, diversas do ensino regular.

O Estado, a sociedade e a família não podem segregar a criança e o adolescente com necessidades educacionais especiais do convívio com a comunidade escolar, excluindo-os do mundo em que vivem.

A educação especial deve ocorrer em todas as instituições escolares que ofereçam os níveis, etapas e modalidades da educação escolar previstos na legislação, de modo a propiciar o pleno desenvolvimento das potencialidades sensoriais, afetivas e intelectuais do aluno, não podendo a família optar por classes, escolas ou serviços especializados diversos do ensino regular.

Diante do exposto, considerando que o tema da questão está inserido no programa do concurso e não afronta as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, nego provimento ao recurso protocolado sob nº 0033.

Ementa: A família não tem o direito de excluir a criança ou o adolescente, com necessidades educacionais especiais, do mundo em que vivem, optando tão somente pela frequência a instituições não educacionais, diversas do ensino regular.

3) O Recurso protocolado sob nº 0044 se insurge contra a questão nº 61, da prova tipo “1”, sob o argumento de que o tema da educação especial não está inserido no conteúdo programático do Regulamento do Concurso.

A educação especial está contemplada na Seção I (educação), do Capítulo III, do Título VIII, da Constituição Federal de 1988 (art. 208, III, CF/88).

A Lei 9.394/96 estabelece que a educação escolar compõe-se da educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio e da educação superior (art. 21). O art. 58, da Lei 9.394/96 define a educação especial como modalidade de educação escolar. Dessa forma, o tema “educação”, previsto no conteúdo programático do Regulamento do Concurso engloba, necessariamente, todos os níveis e modalidades de ensino.

A educação especial, como modalidade de educação escolar, perpassa todos os níveis de ensino e vem recebendo atenção do Ministério Público brasileiro em face do princípio constitucional da educação inclusiva.

Diante do exposto, considerando que o tema da questão está inserido no programa do concurso e não afronta as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, nego provimento ao recurso protocolado sob nº 0044.

Ementa: A educação especial está inserida no direito fundamental à educação, pois como modalidade de educação escolar, perpassa todos os níveis de educação e ensino.

4) Os Recursos protocolados sob nºs. 0011 e 0048 se insurgem contra a questão nº 61, da prova tipo “1”, sob o argumento de que a faixa etária da educação infantil sofreu alteração pela Emenda Constitucional nº 53, de 19/12/2006, tornando a alternativa “III” errada.

A questão não abordou o tema da educação infantil, mas sim o tema da educação especial, como modalidade de educação escolar, que perpassa todos os níveis de educação e ensino.

A Constituição Federal de 1988 e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação fazem nítida distinção entre a educação infantil e a educação especial.

A educação infantil foi tratada pelo inciso IV, enquanto que a educação especial foi tratada pelo inciso III, ambos do art. 208, da Constituição de 1988. Da mesma forma os temas foram tratados nos arts. 29 e 30 – educação infantil – e arts. 58 a 60 – educação especial – da Lei 9.394/96.

Dessa forma, a Emenda Constitucional nº 53/2006 que alterou tão somente a redação do inciso IV, do art. 208, da Constituição Federal, referente à educação infantil, não alterou as regras estabelecidas no inciso III, do art. 208, da Constituição Federal e nos arts. 58 a 60, da Lei 9.394/96, que garantem a oferta de educação especial em todos os níveis de educação e ensino.

Todavia, a questão impugnada, da forma como foi redigida, apresentou erro que pode gerar dúvida quanto a resposta correta.

Diante do exposto, dou provimento aos dois (2) recursos protocolados sob nº 0011 e 0048 e ANULO a questão de nº 61, da versão de prova tipo “1”, em razão de inexistência de alternativa correta.

5) Os Recursos protocolados sob nºs. 0001, 0016, 0021, 0027, 0031, 0062, 0074, 0077 e 0088 apontam para a ausência de alternativa correta para a questão nº 84, da prova tipo “1”.

Efetivamente, a alternativa indicada como correta, correspondente à opção “C”, apresenta, em sua redação, erro insanável, pois os Estados-membros da Convenção Americana sobre Direitos Humanos não dispõem do direito de petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A partícula “ou”, inserida no texto da alternativa tornou a questão incorreta.

Assim sendo, dou provimento aos nove (9) recursos e ANULO a questão nº 84, da prova tipo “1”, em razão de inexistência de alternativa correta.

6) Os Recursos protocolados sob nº 0033 e 0036 se insurgem contra a questão nº 85, da prova tipo “1”, sob o argumento de que a assertiva “B” (Participação da comunidade e descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo e a execução de ações de vigilância sanitária, de vigilância epidemiológica e de saúde do trabalhador.) está correta em face dos arts. 198, I e III e 200, II, da Constituição de 1988.

A questão nº 85, da prova tipo “1”, indagou sobre os PRINCIPIOS do Sistema Único de Saúde que estão estabelecidos no art. 7º, da Lei 8.080/90.

A execução de ações de vigilância sanitária, vigilância epidemiológica e de saúde do trabalhador está relacionada aos objetivos e atribuições do Sistema Único de Saúde (art. 200, da Constituição de 1988 e arts. 5º e 6º, da Lei 8.080/90) e não a seus princípios que foram solicitados na questão.

Diante do exposto, considerando que o tema da questão está inserido no programa do concurso e não afronta as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, nego provimento os dois (2) recursos protocolados sob nº 0033 e 0036.

Ementa: A execução de ações de vigilância sanitária, vigilância epidemiológica e de saúde do trabalhador está relacionada aos objetivos e atribuições do Sistema Único de Saúde (art. 200, da Constituição de 1988 e arts. 5º e 6º, da Lei 8.080/90) e não a seus princípios (art. 198, da Constituição de 1988 e art. 7º, da Lei 8.088/90).

7) O Recurso protocolado sob nº 0040 se insurge contra a questão nº 85, da prova tipo “1”, sob o argumento de que a assertiva “C” (Integralidade de assistência, entendida como (...) e assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica) está correta em face dos arts. 6º e 196, da Constituição de 1988.

A questão nº 85, da prova tipo “1”, indagou sobre os PRINCIPIOS do Sistema Único de Saúde que estão estabelecidos no art. 7º, da Lei 8.080/90.

A execução de ações de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica, está relacionada aos objetivos e atribuições do Sistema Único de Saúde (art. 6º, I, “d”, da Lei 8.080/90) e não a seus princípios que foram solicitados na questão.

Diante do exposto, considerando que o tema da questão está inserido no programa do concurso e não afronta as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, nego provimento ao recurso protocolado sob nº 0040.

Ementa: A execução de ações de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica, está relacionada aos objetivos e atribuições do Sistema Único de Saúde (art. 6º, I, “d”, da Lei 8.080/90) e não a seus princípios (art. 198, da Constituição de 1988 e art. 7º, da Lei 8.088/90).

8) Os Recursos protocolados sob nºs. 0008, 0010, 0017, 0027, 0036, 0037, 0039, 0054, 0056, 0063, 0068, 0074, 0087, 0088 e 0089 apontam para a ocorrência de erro material na redação da assertiva III, da questão nº 86, da prova tipo “1”.

Assiste razão aos recorrentes, pois ocorreu erro de digitação no vocábulo “afetiva”, quando o correto seria a utilização do vocábulo “efetiva”. Dessa forma, alguns candidatos entenderam que a assertiva estava errada, enquanto que outros a consideram correta, apesar do erro material.

Fundamento: Art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93.

Assim sendo, dou provimento aos quinze (15) recursos e ANULO a questão nº 86, da prova tipo “1”, em razão da ocorrência de erro material na formulação da assertiva III.

9) O Recurso protocolado sob nº 0040 se insurge contra a questão nº 87, da prova tipo “1” sob o argumento de que a assertiva “D” (Ações afirmativas: os programas incentivados pelo Estado (...) para a promoção dos direitos humanos) está correta em face dos arts. 1º, inciso VI, da Lei 12.288/2012.

A Lei 12.288/2012 define as ações afirmativas como sendo “os programas e medidas especiais adotados pelo Estado e pela iniciativa privada para a correção das desigualdades raciais e para a promoção da igualdade de oportunidades” (art. 1º, VI), não se confundindo com o enunciado da questão que tratou dos programas meramente incentivados para a conscientização das desigualdades raciais e promoção dos direitos humanos.

Diante do exposto, considerando que o tema da questão está inserido no programa do concurso e não afronta as regras estabelecidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, nego provimento ao recurso protocolado sob nº 0040.

Ementa: A Lei 12.288/2012 define as ações afirmativas como sendo “os programas e medidas especiais adotados pelo Estado e pela iniciativa privada para a correção das desigualdades raciais e para a promoção da igualdade de oportunidades” (art. 1º, VI), não se confundindo com o enunciado da questão que tratou dos programas meramente incentivados para a conscientização das desigualdades raciais e promoção dos direitos humanos.

Deliberou a Comissão de Concurso encaminhar à Fundação Carlos Chagas as alterações ocorridas no gabarito para fins de correção das provas e elaboração das listas de aprovados e desclassificados na prova preambular. Deliberou a Comissão de Concurso ratificar a data da prova escrita para o dia 11/11/2012 e, tão logo recebida da Fundação Carlos Chagas, determinar a publicação das listas geral e especial dos aprovados e a dos candidatos que não obtiveram classificação na prova preambular. Deliberou a Comissão de Concurso republicar o gabarito nas versões definitivas e esta Ata na sua integralidade. Nada mais tendo sido deliberado, foi lavrada a presente Ata pelo Secretário, seguindo assinada pelos membros da Comissão de Concurso presentes.

**Tiago Cintra Zarif, Presidente da Comissão de Concurso**

**Alexandre de Moraes**

**João Antonio Bastos Garreta Prats**

**Jorge Luiz Ussier**

**Sandra Jardim**

**Luiz Roberto Salles Souza, Secretário**

1. Damásio E. de Jesus – Direito Penal – Saraiva – 8ª. Ed. – 1983 – Vol. 1, p. 410. [↑](#footnote-ref-2)
2. E. Magalhães Noronha – Direito Penal – Saraiva – 5ª. Ed. – 1968 – Vol. 1, p. 97. [↑](#footnote-ref-3)
3. Julio Fabbrini Mirabete – Manual de Direito Penal – Atlas – 28ª. Ed. – 2012 – Vol. 1, p. 82 (sem grifos no original). [↑](#footnote-ref-4)
4. Sem grifos no texto legal. [↑](#footnote-ref-5)
5. Sem grifos no texto legal. [↑](#footnote-ref-6)
6. Julio Fabbrini Mirabete e Renato N. Fabrini – Código Penal Interpretado – Atlas – 7ª. Ed. – 2011 – P. 1966. [↑](#footnote-ref-7)
7. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. [↑](#footnote-ref-8)
8. Incluído pela Lei nº 12.433, de 2011. [↑](#footnote-ref-9)
9. Sem grifos no texto legal. [↑](#footnote-ref-10)
10. Sem grifos no texto legal. [↑](#footnote-ref-11)
11. STJ – HC 206084-RS – 6ª. Turma – Rel.: Maria Thereza de Assis Moura – 02/08/2011 – DJe 17/08/2011. [↑](#footnote-ref-12)
12. <http://aulete.uol.com.br/site.php?mdl=aulete_digital&op=loadVerbete&pesquisa=1&palavra=interpor#ixzz27EmVsBJ0> [↑](#footnote-ref-13)
13. <http://aulete.uol.com.br/site.php?mdl=aulete_digital&op=loadVerbete&pesquisa=1&palavra=opor#ixzz27EmNPOpT> [↑](#footnote-ref-14)