



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL

O **CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**, com endereço no SAS, Quadra 5, Lote 1, Bloco M, Brasília//DF e a **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SEÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, com sede na Av. Marechal Câmara, nº 150, Centro, Rio de Janeiro, inscrita no CNPJ sob o nº 33.648.981/0001-37, vem, por seus procuradores abaixo assinados (doc. 1), com fulcro no art. 102, I, r da Constituição Federal, propor a presente

AÇÃO DE DESCONSTITUIÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA

contra o **CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**, órgão de fiscalização do Poder Judiciário, com sede na Praça dos Três Poderes, Anexo I - Brasília - DF - CEP 70175-900, o que se demonstra pelos motivos de fato e de direito que passa a expor:



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

SÍNTESE DOS FATOS

1- Esta ação tem como escopo impugnar a decisão do Conselho Nacional de Justiça, a qual, por maioria de votos, julgou improcedentes os pedidos formulados no bojo do PCA nº 510.

2- O referido procedimento administrativo, deflagrado pelos mesmos autores desta demanda, tinha como escopo a anulação do XLI Concurso para ingresso na Magistratura de Carreira do Estado do Rio de Janeiro. Os fundamentos para tal anulação se originam em denúncia feita ao primeiro autor por um dos examinadores do Concurso, o advogado Ricardo Aziz Cretton e consistiam, em suma, no seguinte:

- A candidata DENISE PIERI NUNES reproduziu, integralmente, o gabarito elaborado pela banca examinadora de Direito Tributário;
- Outras provas exibiam abordagens e raciocínio seqüencial muito similares aos do referido gabarito;
- Segundo se depreende da ata de reunião da Diretoria Geral de Tecnologia da Informação do TJRJ, o sistema de fiscalização não foi utilizado nas provas escritas específicas, nem nas provas orais, mas apenas na prova preliminar;
- A candidata LUDMILLA VANESSA LINS DA SILVA obteve do examinador Ricardo Aziz Cretton a nota 1,0 em sua prova oral, enquanto os demais examinadores lhe conferiram, respectivamente, as notas 6,0 e 8,0, suficientes à sua aprovação por média.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

3- Ao longo do procedimento deflagrado perante o CNJ, outras graves irregularidades foram constatadas e passaram a fazer parte do objeto da análise daquele órgão. Confira-se a enumeração de tais irregularidades feita pelo relator, o Conselheiro Felipe Locke Cavalcanti, no bojo de seu voto escrito:

“IV - Formação da Banca de Concurso em desacordo com o próprio Edital de Concurso e com a Resolução número 11 do Conselho Nacional de Justiça. Presença de examinadores que ministraram aulas em curso preparatório para o concurso de ingresso na magistratura nos últimos três anos.

V - Presença de examinadores que possuíam entre os candidatos ex-assessores seus. Não observância do princípio da impessoalidade.

VI - Realização de "Gabarito de respostas" ou "Critério de correção" não previsto no edital. Possibilidade de vazamento deste material uma vez que as pessoas que tiveram contato com este não estavam isoladas. Constatação de prova rigorosamente similar ao gabarito, caracterizando a quebra de sigilo da prova discursiva. Dano difuso, uma vez que após a quebra do sigilo, não é possível aquilatar-se a sua total extensão. Ofensa aos princípios básicos que regem os concursos públicos, moralidade, impessoalidade, igualdade de condições entre os candidatos e a preservação da competição. Nulidade absoluta insanável.

VII - Presença de questão na prova discursiva que constava da apostila de curso preparatório para o ingresso no concurso da magistratura. Direcionamento inaceitável. Evidente favorecimento para os alunos do curso em detrimento dos demais competidores.

VIII - Reprovação de candidata no exame oral de forma propositada visando reparar a possível quebra do sigilo da qual a candidata teria sido beneficiada em fase anterior. Critério não previsto no edital. Ofensa ao princípio da generalidade. Impossibilidade.

IX - Pedido para que os exames orais fossem "suaves". Medida inaceitável ante a isenção com que deve se comportar a banca examinadora diante dos candidatos no exame oral.

X - Presença de marcas identificadoras em seis (06) provas de direito tributário de candidatos aprovados. Possibilidade de direcionamento e favorecimento dos candidatos. Indício adicional que também compromete a higidez do concurso público”.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

4- Nada obstante o robusto voto do relator, que decidia pela anulação total do Concurso, acabou vencendo a divergência aberta pelo Min. César Asfor Rocha, o qual, votando pela manutenção do certame, foi seguido por outros seis membros daquele colegiado. Por sete votos a três, portanto (os Conselheiros Técio Lins e Silva e Andréa Pachá se declararam impedidos), o pedido de anulação do XLI Concurso para ingresso na Magistratura de Carreira do Estado do Rio de Janeiro foi julgado improcedente.

5- Nada obstante, como se verá a seguir, tal decisão deverá ser integralmente reformada, anulando-se o viciado Concurso acima referido.

IRREGULARIDADES CABALMENTE COMPROVADAS

6- Em primeiro lugar, cumpre demonstrar, de forma breve e cabal, a legitimidade ativa das autoras para a propositura desta demanda. É que ambas, ressalvadas as respectivas competências e hierarquia, ostentam a missão institucional de defesa da ordem jurídica nacional como um todo. Confira-se o texto do art. 44 da Lei 8.906/1994:

“Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:
I - defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;” (grifamos).



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

7- Fixado esse entendimento, passa-se à demonstração dos vícios que maculam o XLI Concurso da Magistratura como um todo e que devem levar à sua integral e cabal anulação.

8- O primeiro deles decorre do já apontado vazamento do gabarito da prova de Direito Tributário (fls. 41-45 do PCA), fato esse que deu origem à denúncia realizada por um dos examinadores à OAB/RJ. Conforme afirma o relator do PCA nº 510, Felipe Locke, a prova da candidata Denise Pieri Nunes (cf. laudo pericial de fls. 924-938 do PCA) apresentou “inusitada similitude com o gabarito extra-oficial” elaborado pela banca examinadora. Em verdade, a prova da candidata apresentava trechos com reprodução literal do teor do referido gabarito. Não bastasse isso, outras candidatas apresentaram “respostas com abordagens e raciocínio seqüencial bastante similares aos do padrão gabaritado”, conforme consta da denúncia do examinador Ricardo Cretton.

9- Muito embora a própria existência do tal gabarito extra-oficial tenha sido negada veementemente por aqueles que têm interesse na manutenção do Concurso, a prova colhida no âmbito do PCA demonstrou cabalmente o contrário. Para além da afirmação de Ricardo Cretton (fls. 1545 do PCA), também o examinador Leonardo Pietro Antonelli reconhece o documento anexado aos autos como sendo “muito parecido com o critério de correção” (fls. 1564 do PCA) que havia recebido por ocasião da formulação das questões. Ainda outro examinador, Ronald Eucário Vilela, ao ser acareado com Cretton (fls. 886-890) confirmou sem restrições a existência do documento. Restou comprovado, outrossim, que o documento extra-oficial fora reproduzido e distribuído a membros da banca que não estavam obrigados a manter clausura.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

10- Cientes do vazamento do gabarito, os examinadores de Direito Tributário, ao invés de divulgarem sua descoberta e pugnarem pela anulação do Concurso, acabaram por gerar outra irregularidade: foram excessivamente rigorosos com a candidata Denise Pieri Nunes no exame oral, de modo a reprová-la de maneira sub-reptícia. Como bem observado pelo relator Felipe Locke, “tal situação feriu o princípio da generalidade que deve permear os concursos públicos e as decisões da banca, visando, justamente, impedir privilégios e perseguições”.

11- A segunda irregularidade (inclusive em gravidade) consiste na evidência de que diversas provas continham fatores materiais de identificação. Seis provas de candidatos aprovados, bem como quatro de candidatos não aprovados, apresentavam marca de corretivo líquido na terceira linha da folha de respostas, sem nada apagar. Além disso, o laudo documentoscópico elaborado pela Polícia Federal (fls. 1642-1670 do PCA) aponta outras curiosas “coincidências” acerca das marcas de corretivo: sete delas estão em local próximo e, delas, seis foram feitas por candidatos ligados por parentesco com desembargadores; destes, cinco foram aprovados no Concurso. Outro fato curioso é que a candidata aprovada Cristina Alcântara Quinto fez marca de corretivo líquido na terceira linha, nada apagando, e em todo o restante de sua prova utilizou outro tipo de corretivo, em fita.

12- Também os depoimentos tomados na fase instrutória do PCA nº 510 do CNJ demonstram outras graves irregularidades. No depoimento de fls. 689-692, o Des. Ivan Cury (membro da banca examinadora) afirma ter sido



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

procurado por outros dois desembargadores (Gamaliel Quinto de Souza e Nascimento Póvoas Vaz), cujos filhos eram candidatos no Concurso, a fim de que fornecesse dados das questões. Disse, ainda, ter conhecimento de que outros desembargadores teriam sido procurados com essa mesma espúria finalidade.

13- A fls. 385, o examinador Ricardo Aziz Cretton já havia afirmado ter sido procurado pelo Des. Sergio Cavalieri, que lhe entregou uma “sugestão” de alteração de uma das questões da primeira fase do Concurso. O documento foi acostado a fls. 209-211 do PCA. Frise-se que, nesse momento do Concurso, o Des. Cavalieri já havia se declarado impedido. Tais pedidos de inclusão/alteração de questões acabaram confirmados pelo Des. Andrade Figueira, em seu depoimento de fls. 882-883.

14- Outra das nulidades evidenciadas no PCA nº 510 foi a participação de quatro membros da banca do Concurso em exames preparatórios para o mesmo, em período inferior a três anos anteriores à data do Concurso, o que é expressamente vedado pela Resolução de nº 11 do CNJ e pelo próprio edital do exame, em seu art. 14. São eles: Antonio César Rocha Antunes Siqueira (fls. 1775), Sidney Hartung Buarque (fls. 1777), Leonardo Pietro Antonelli (fls. 1772-1774) e Ricardo Aziz Cretton (fls. 1779-1793).

15- Não bastasse tudo isso, verificou-se ainda que os examinadores não observaram a devida clausura, pois se retiraram do local de elaboração da prova antes mesmo que os candidatos chegassem à sala na qual a mesma seria realizada, tudo conforme descrito pelo Des. Antonio Saldanha (fls. 1759-1764).



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

Existe, portanto, a concreta possibilidade de que tenha havido comunicação entre examinadores e candidatos.

16- **Importante ressaltar: mesmo os Conselheiros que votaram pela manutenção do Concurso¹, admitiram cabalmente a existência das irregularidades apontadas, argumentando, no entanto, que elas não seriam suficientemente graves para macular a validade do certame.**

17- No entanto, com as devidas vênias, não lhes assiste razão. As irregularidades são graves e devem levar à decretação da nulidade do Concurso como um todo. É o que se demonstrará a seguir.

AS IRREGULARIDADES COMPROMETERAM O CONCURSO
(PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS GRAVEMENTE VIOLADOS)

18- Conforme mencionado acima, as irregularidades apontadas tiveram sua existência cabalmente reconhecida mesmo por aqueles Conselheiros que votaram pela manutenção do Concurso.

19- Dois parecem ter sido os principais argumentos, pelos quais se buscou fundamentar essa decisão majoritária: (i) as falhas apontadas pela inicial do PCA e pelo voto do relator, por circunstâncias diversas, constituiriam mera

¹ Dentre as muitas “coincidências” relativas ao concurso em tela, uma delas diz respeito à própria configuração da divergência verificada no julgamento do PCA 510 no Conselho Nacional de Justiça. É que, exceto os Conselheiros que se declararam suspeitos, a votação se deu da seguinte forma: os três Conselheiros cuja origem não é a magistratura (Felipe Locke, Jaquim Falcão e Paulo Lôbo) votaram pela anulação do concurso, dois deles através de robustos votos escritos; os demais, que votaram pela manutenção do concurso são, todos eles, magistrados.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

irregularidades, de natureza leve, incapazes de levar à anulação total do Concurso; (ii) já se tem uma situação consumada, que não pode ser desfeita por razões de segurança jurídica e do interesse público, sobretudo em prol do jurisdicionado e dos candidatos que nada têm a ver com as irregularidades.

20- De plano, cumpre afastar a idéia de que o jurisdicionado seria, de qualquer forma, afetado pela anulação do Concurso. Esse argumento tem como base a idéia de que, uma vez decretada a perda do cargo, os atos decisórios proferidos pelos juízes exonerados seriam inválidas, prejudicando, portanto, seus beneficiários. Assim, o interesse público militaria contra essa exoneração, já que uma gama indefinida de cidadãos, destinatários da norma, seria potencialmente prejudicada.

21- Isso não é verdadeiro, entretanto. Em primeiro lugar, as autoras, quando ingressaram com o PCA nº 510, pediram uma medida liminar para evitar a posse dos candidatos do Concurso, mas o CNJ indeferiu. Logo, por força da regra milenar do *venire contra factum proprium*, o CNJ não pode alegar, como motivo para não acolher o pedido das autoras, fato a que ele deu causa.

22- Demais disso, nada impediria ao CNJ, e nada impede agora ao STF, que ressalve expressamente em eventual decisão pela anulação do Concurso a integridade das decisões proferidas por esses juízes. Como se sabe, a chamada modulação de efeitos da decisão não se dá somente no plano temporal. Pode-se ressaltar também alguns efeitos específicos do ato desconstituído, já produzidos ou a produzir.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

23- Ainda que assim não fosse, o raciocínio que ora se combate padece, em última instância, de um grave erro conceitual. Levado às últimas conseqüências, o argumento significa a afirmação do princípio da identidade física do juiz a todo o processo e como causa de nulidade absoluta, em claríssima exacerbação da regra prevista no art. 132 do CPC.

24- O que diz o referido dispositivo é tão-somente que o juiz que concluir a audiência deverá sentenciar a causa. No entanto, logo na segunda parte do próprio *caput*, já cuida expressamente da questão colocada sob hipótese, deixando evidente a natureza sanável do vício. Pede-se vênia para transcrever o dispositivo:

“Art. 132. O juiz, ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor
Parágrafo único – Em qualquer hipótese, o juiz que proferir a sentença, se entender necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas.”
(Grifamos).

25- Esse dispositivo consiste, pois, na única regra referente à idéia de identidade física do juiz no ordenamento processual brasileiro. Fica claro de seu teor que seu âmbito de aplicação é bastante restrito, e as conseqüências de sua inobservância, extremamente brandas. Em outras palavras, a sanabilidade desse vício é integral, mesmo na sua específica e restrita hipótese de aplicação.

26- Sendo assim, fica claro que a regra no direito brasileiro é a de que o processo é conduzido e decidido por um *juízo* competente, e não por um juiz, pessoa física, individualmente considerado como pessoa física. Ele atua personificando o papel do Estado-Juiz, em nome desse Estado-Juiz, e não em



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

nome próprio. Seu afastamento, por qualquer motivo, não gera qualquer tipo de nulidade grave, muito menos sobre os atos decisórios.

27- Não fosse assim, os juízes não poderiam ser afastados de seu mister por qualquer outro motivo, especialmente disciplinar, antes que concluíssem todos os processos que tivessem iniciado. A conclusão absurda demonstra que o argumento combatido não se sustenta.

28- **Portanto, qual o suposto prejuízo do jurisdicionado com o afastamento desses juízes? Será que ele justifica a manutenção de um Concurso eivado de graves irregularidades? Evidentemente, a resposta é negativa.**

29- Quando se tem um entrelaço entre princípios de estatura constitucional (*in casu*, de um lado, a celeridade e economia processual e, de outro, a moralidade, a igualdade, a legalidade dentre outros), a análise de proporcionalidade (art. 1º c/c art. 5º, LIV, CF) é a ferramenta mais adequada a resolvê-lo.

30- Com efeito, toda e qualquer limitação a direitos fundamentais deve ser justificada à luz do princípio da proporcionalidade. É o emprego de tal princípio que auxilia o intérprete e aplicador do direito a alcançar a justa proporção na ponderação entre os valores constitucionais envolvidos na limitação a qualquer direito fundamental.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

31- Nesse sentido, confira-se importante e elucidativa lição extraída da jurisprudência desta Corte Suprema. Trata-se do voto do Min. GILMAR MENDES, aqui transcrito em parte, que guiou o Plenário da Corte Suprema no julgamento da Intervenção Federal 2.257-6/SP:

“O princípio da proporcionalidade, também denominado princípio do devido processo legal em sentido substantivo, ou ainda, princípio da proibição do excesso, constitui uma exigência positiva e material relacionada ao conteúdo de **atos restritivos de direitos fundamentais**, de modo a estabelecer um ‘limite do limite’ ou a ‘proibição de excesso’ na restrição de tais direitos. A máxima da proporcionalidade, na expressão de Alexy, coincide igualmente com o chamado núcleo essencial dos direitos fundamentais concebido de modo relativo – tal como o defende o próprio Alexy. Nesse sentido, o princípio ou máxima da proporcionalidade determina **o limite último da possibilidade de restrição legítima de determinado direito fundamental**.

A par dessa vinculação aos direitos fundamentais, o princípio da proporcionalidade alcança as denominadas colisões de bens, valores ou princípios constitucionais. Nesse contexto, as exigências do princípio da proporcionalidade representam **um método geral para a solução de conflitos entre princípios**, isto é, um conflito entre normas que, ao contrário do conflito entre regras, é resolvido não pela revogação ou redução teleológica de uma das normas conflitantes nem pela explicitação de distinto campo de aplicação entre as normas, mas antes e tão somente pela ponderação do peso relativo de cada uma das normas em tese aplicáveis e aptas a fundamentar decisões em sentidos opostos. Nessa última hipótese, aplica-se o princípio da proporcionalidade para estabelecer ponderações entre distintos bens constitucionais.

Em síntese, **a aplicação do princípio da proporcionalidade se dá quando verificada restrição a determinado direito fundamental** ou um **conflito entre distintos princípios constitucionais** de modo a exigir que se estabeleça o peso relativo de cada um dos direitos por meio da aplicação das máximas que integram o mencionado princípio da proporcionalidade. São três as máximas parciais do princípio da proporcionalidade: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. Tal como já sustentei em estudo sobre a proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (...), há de perquirir-se, na aplicação do princípio da proporcionalidade, **se em**



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

face do conflito entre dois bens constitucionais contrapostos, o ato impugnado afigura-se adequado (isto é, apto para produzir o resultado desejado), **necessário** (isto é, insubstituível por outro meio menos gravoso e igualmente eficaz) e **proporcional em sentido estrito** (ou seja, se estabelece uma relação ponderada entre o grau de restrição de um princípio e o grau de realização do princípio contraposto).”

32- No caso concreto, tem-se de um lado a mera possibilidade de que alguns atos instrutórios, relativos a determinados processos, tenham de ser novamente produzidos. Isso implicaria violação, em tese, dos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processuais.

33- De outro, a violação cabal e evidente de princípios constitucionais estruturadores do Estado Democrático de Direito, tais como a moralidade, a impessoalidade, a igualdade, dentre outros, conforme amplamente demonstrado nos votos dos Conselheiros Joaquim Falcão e Felipe Locke.

34- Partindo-se, pois, à análise do caso concreto à luz do princípio acima explicitado, deve-se constatar imediatamente que a anulação do Concurso é **adequada**, eis que eficiente para restaurar a ordem democrática gravemente abalada com as fraudes perpetradas pela organização do XLI Concurso para ingresso na Magistratura de Carreira do Estado do Rio de Janeiro.

35- Também é medida **necessária**: não há outro meio de se restaurar a integridade dos mencionados princípios, a não ser promovendo outro certame que os respeite.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

36- Também a análise da **proporcionalidade em sentido estrito** aponta para a anulação do Concurso como melhor medida para o caso.

37- No caso concreto, tem-se de um lado a mera possibilidade de que alguns atos instrutórios, relativos a determinados processos, tenham de ser novamente produzidos. Isso implicaria violação, em tese, dos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processuais.

38- De outro, a violação cabal e evidente de princípios constitucionais estruturantes do Estado Democrático de Direito, tais como moralidade, impessoalidade, igualdade, isonomia, impessoalidade, transparência, publicidade, legalidade e eficiência, conforme amplamente demonstrado nos votos dos Conselheiros Joaquim Falcão e Felipe Locke.

39- Confira-se os trechos pertinentes dos votos dos mencionados Conselheiros:

“Este concurso se realizou dentro de uma política gerencial de manutenção do nepotismo no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. O conjunto impressionante e seqüencial de irregularidades indica a necessidade de se anular o concurso por inteiro.

Acompanho na íntegra o voto do Conselheiro Filipe Locke. Foram muitas as irregularidades detectadas:

1. Descumprimento do art. 6 da Resolução 11 deste CNJ. Nomeação de membros para as bancas examinadoras que haviam ministrado aulas em curso preparatório.

2. Desrespeito ao princípio da publicidade, art. 37 da C.F.:

a. Duas sessões do Órgão Especial que trataram de questões fundamentais para o concurso foram presididas por Desembargador impedido de fato mas que assim não se declarou até o final da segunda sessão.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

3. Descumprimento do princípio da moralidade administrativa, art. 37 da C.F.:

- a. Membros das bancas examinadoras impedidos indicaram seus próprios substitutos.
- b. Liberação dos examinadores, sem clausura, antes que os candidatos estivessem isolados na sala de aplicação da prova.
- c. Proposição de questão aos membros da banca de direito tributário por parte do Presidente do TJRJ, que estava impedido.

4. Desrespeito ao princípio da legalidade, art. 37 da C.F., por descumprimento do edital, quando:

- a. Da elaboração de gabarito não previsto.
- b. Proposição de questão aos membros da banca de direito tributário por parte do Presidente do TJRJ, que não integrava a banca examinadora.
- c. Detectou-se a presença de resposta muito semelhante ao gabarito e não se procedeu à exclusão da candidata e à apuração das denúncias de vazamento das respostas.
- d. Optou-se pela adoção de prova oral mais complexa do que de costume, com o fim de desclassificar candidata suspeita de fraudar o concurso.
- e. Aplicou-se prova oral “razoável” aos candidatos que deveriam ser aprovados.

5. Descumprimento do princípio da impessoalidade, art. 37 da C.F.

- a. Utilização de questão constante de apostila de curso preparatório, conferindo vantagem aos alunos daquele curso em detrimento dos demais.
- b. Quando 6 dos candidatos aprovados utilizaram-se de sinais identificadores em suas provas.

Vale ressaltar que para a Administração Pública impera o princípio da legalidade estrita, ou seja, ela só pode fazer aquilo que a lei, ou o edital no caso, permite. Assim, o descumprimento do edital e, em última análise, de diversos princípios constitucionais, constitui-se também na violação do referido princípio da legalidade estrita”.

(Trecho do voto do Conselheiro Joaquim Falcão – p. 16-17).

“Anotese que o concurso público é um procedimento vinculado aos princípios constitucionais e às leis, no qual inexistente poder ou competência discricionária da Administração.

Independentemente de quaisquer outros prejuízos individuais suportados pelos candidatos aprovados, o principal prejuízo aqui enfocado é a indiscutível violação dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública no nosso País.

A sociedade tem direito a uma Administração pautada na plenitude da legalidade. O Brasil, Estado Democrático de Direito, não pode ser



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

administrado como um feudo, onde cada senhorio, nos limites de seus domínios faz o que bem entende, cabendo aos vassallos nada mais do que o silêncio ou a expressa concordância.

Dizia Pontes de Miranda que “Contra a Constituição nada prospera, tudo fenece” de modo que qualquer ato administrativo que contrarie a Carta Magna deve ser tido como inválido.

A solução para o combate à impunidade sistêmica e a corrupção nas instâncias estatais e a conseqüente recuperação da confiança pública nas instituições passa necessariamente pelo rigoroso controle de escolha dos membros de Poder, como no caso dos concursos públicos para o ingresso na carreira da magistratura. O interesse público é uma forma específica, qualificada, de manifestação dos interesses pessoais, ou seja, nas palavras sábias de Celso Antônio Bandeira de Mello, cuida-se da dimensão pública dos interesses individuais e é em razão disto que as nomeações decorrentes do XLI Concurso para ingresso da magistratura do Estado do Rio de Janeiro não podem prevalecer, pois, neste caso estariam em confronto com os interesses de cada indivíduo enquanto participe da Sociedade que almeja ver cumpridas as regras estabelecidas e a manutenção do Estado Democrático de Direito.

Ao concurso público, realizado sobre evidentes pechas de ilegalidades e irregularidades, em qualquer seara, e especialmente para o ingresso na carreira da magistratura aplica-se o pensamento construído pela súmula 473 do Colendo Supremo Tribunal Federal, assegurando-se a Administração, desta feita consubstanciada no Conselho Nacional de Justiça, o poder de anular de ofício seus próprios atos.”

(Trecho do voto do relator, Conselheiro Felipe Locke, p. 48-49).

40- Percebe-se, portanto, que o interesse público, consubstanciado nos pilares do Estado Democrático de Direito derrubados pelas fraudes evidenciadas ao longo do Concurso para juiz promovido pelo TJ-RJ, está justamente na anulação do Concurso, e não em sua manutenção. Esta só protegerá interesses privados, notadamente dos candidatos aprovados e já investidos na judicatura.

41- E não há dúvida de que a violação a princípios constitucionais que dizem respeito à conduta da administração pública, tais como o princípio da



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

moralidade, podem e devem levar à invalidação de atos administrativos que os desrespeitaram. Confirmam-se as lições de José Afonso da Silva:

“A moralidade é definida como um dos princípios da Administração Pública (art. 37). [...] a Constituição quer que a imoralidade administrativa, em si, seja fundamento de nulidade do ato viciado. A idéia subjacente ao princípio é a de que moralidade administrativa não é moralidade comum, mas moralidade jurídica. Essa consideração não significa necessariamente que o ato legal seja honesto. Significa, como disse Maurice Hauriou, que a moralidade administrativa consiste no conjunto de ‘regras de conduta tiradas da disciplina interior da administração’.

Pode-se pensar na dificuldade que será desfazer um ato, produzido conforme a lei, sob o fundamento de vício de imoralidade. Mas isso é possível, porque a moralidade administrativa não é meramente subjetiva, porque não é puramente formal, porque tem conteúdo jurídico, a partir de regras e princípios da Administração. A lei pode ser cumprida moralmente ou imoralmente. Quando sua execução é feita, por exemplo, com o intuito de prejudicar ou de favorecer alguém deliberadamente, por certo que se está produzindo um ato formalmente legal, mas materialmente ofensivo à moralidade administrativa”.²

42- Outro aspecto causa indignação com o resultado julgamento de improcedência do PCA 510: é que, como bem observado pelo relator Felipe Locke (páginas 45-47 do voto), o Conselho Nacional de Justiça, em outras oportunidades em que julgou a validade de concursos para a magistratura de diferentes estados, não hesitou em anulá-los por conta de irregularidades muito menos graves do que aquelas apuradas no Concurso do TJ-RJ. A esse respeito, conferir os PCA’s: 198, 371, 382 e 397, 614 e 623.

² SILVA, José Afonso. *Comentário contextual à Constituição*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 336.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

PEDIDO

43- Por todo o exposto, demonstrada a incontrovérsia em torno das irregularidades apuradas no Concurso, bem como sua aptidão para levar à cabal decretação de sua nulidade, as autoras requerem seja julgado totalmente procedente o pedido, com base no art. 269, I do CPC, a fim de, substituindo a decisão do Conselho Nacional de Justiça proferida no PCA nº 510, decretar a nulidade do XLI Concurso para ingresso na Magistratura de Carreira do Estado do Rio de Janeiro como um todo e de pleno direito, revogando-se a nomeação dos magistrados aprovados naquela ocasião e determinando a realização de novo certame para preenchimento das vagas, a ser realizado com devida lisura e probidade.

44- Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial o documental, documental suplementar, testemunhal (cujo rol será apresentado oportunamente) e pericial, caso se afigure necessário.

45- Nesse esteio, requer seja determinada a intimação da secretaria do Conselho Nacional de Justiça, a fim de que remeta os autos (ou cópias reprográfica dos autos) do PCA nº 510, para que integrem o presente processo como prova documental “emprestada”.

46- Informa, ainda, para os fins do art. 39, I do CPC, que as intimações serão recebidas no endereço declinado no cabeçalho da presente contestação, e deverão ser feitas em nome do procurador-geral desta seccional, Dr. Ronaldo Eduardo Cramer Veiga, OAB/RJ 94.401, sob pena de nulidade.



Ordem dos Advogados do Brasil
Seção do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria

47- Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), para efeitos meramente fiscais.

Nestes termos,
Pede deferimento.
Rio de Janeiro, 22 de agosto de 2008.

RAIMUNDO CEZAR BRITTO ARAGÃO
Presidente do Conselho Federal da OAB
OAB/SE 1.190

WADIH DAMOUS
Presidente da OAB/RJ
OAB/RJ 768-B