



DIÁRIO DA JUSTIÇA

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Edição nº 5/2016

Brasília - DF, quinta-feira, 14 de janeiro de 2016

SUMÁRIO

Presidência	2
Secretaria Geral	2
Secretaria Processual	2

Presidência

Secretaria Geral

Secretaria Processual

Autos: REPRESENTAÇÃO POR EXCESSO DE PRAZO - 0005669-39.2015.2.00.0000
Requerente: RAILDA SACRAMENTO NEGRAO
Requerido: JUÍZO DA 1ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SALVADOR - BA

CERTIDÃO

Certifico que o requerimento inicial da parte requerente acima identificada encontra-se desacompanhado de cópia do documento de identidade, CPF e comprovante de residência.

Diante do exposto, de ordem da Excelentíssima Senhora Corregedora Nacional de Justiça, intime-se a parte para que, no prazo de 15 (quinze) dias, proceda à juntada de cópia da documentação acima especificada, pois, do contrário, este expediente será arquivado, nos termos da Portaria n.º 9, de 19 de fevereiro de 2010, da Corregedoria Nacional de Justiça.

A cópia desta certidão servirá como instrumento de intimação da parte requerente, que deverá ser dirigido ao(s) endereço(s) a seguir:

ENDEREÇO: RUA EUGÊNIO BIRNE, 22, C 2, PERIPERI, SALVADOR - BA - CEP: 40725-570.

Brasília, 19 de novembro de 2015.

ERICA ROSANA SILVA TANNER
Secretaria Processual do Conselho Nacional de Justiça
Seção de Autuação e Distribuição

Autos:	REPRESENTAÇÃO POR EXCESSO DE PRAZO - 0003879-20.2015.2.00.0000
Requerente:	JHONNY THIAGO MAIA BATISTA
Requerido:	GISLAINE MARIA DE OLIVEIRA CONRADO

DECISÃO

Cuida-se de representação por excesso de prazo formulada por JHONNY THIAGO MAIA BATISTA em face de GISLAINE MARIA DE OLIVEIRA CONRADO, Juíza da 6ª Vara Cível - Foro Regional I - Santana/SP.

Concluso em: 16/10/2015.

Fatos: Alega o requerente, em síntese, morosidade na tramitação do Processo nº 1027003-22.2014.8.06.0001.

Instada a se manifestar sobre a ocorrência de morosidade injustificada, a Corregedoria do TJ/SP encaminhou, por meio do Id 1812846, a informação de que houve arquivamento de procedimento local, uma vez que não foram constatados indícios de infração administrativo-funcional. Registrou, ainda, que o processo já foi sentenciado.

Fundamentação: Da análise do andamento processual, bem como das informações prestadas pelo Órgão Censor local, verifica-se que foi prolatada sentença em 05 de outubro de 2015.

Dispositivo: Forte nessas razões, DETERMINO O ARQUIVAMENTO do presente expediente, por perda de objeto, nos termos do art. 26, § 1º, do Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça.

Intime-se.

Brasília, 21 de outubro de 2015.

Ministra Nancy Andrighi
 Corregedora Nacional de Justiça

Autos:	PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS - 0004831-96.2015.2.00.0000
Requerente:	OSVALDO LEAL BRANDAO

Requerido:

CESAR AUGUSTO PUTY PAIVA RODRIGUES

DECISÃO

Cuida-se de pedido de providências apresentado por OSVALDO LEAL BRANDAO em face de CESAR AUGUSTO PUTY PAIVA RODRIGUES, Juiz de Direito da Comarca de Moju - PA.

Conclusos em: 06/10/2015.

Fatos: Alega o requerente que a sentença de mérito foi proferida em 20/09/2011, mas somente juntada aos autos pelo requerido 4 anos depois, em 28/08/2015, sem sequer ter sido publicada em qualquer meio oficial.

Pedido: Requer a apuração dos fatos narrados (Id 1806473).

É o relatório. Decido.

Fundamentação: Embora tenha havido suposta demora excessiva na publicação da sentença, verifica-se que o processo retomou seu regular andamento.

Ademais, eventuais prejuízos processuais serão apurados em sede de apelação, já interposta pelo requerido, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

Em casos como o presente, em que o debate já fora submetido ao exame judicial, consolidou-se o entendimento de que não cabe ao CNJ apreciar a matéria (CNJ - RA - Recurso Administrativo em PP - Pedido de Providências - 0007252-30.2013.2.00.0000- Rel. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA - 207ª Sessão - j. 28/04/2015).

Dispositivo: Forte nessas razões, determino o ARQUIVAMENTO SUMÁRIO do presente expediente, nos termos do art. 8º, I, do RICNJ.

Intimem-se.

Brasília, 13 de outubro de 2015.

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Corregedora Nacional de Justiça

Autos:	PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS - 0005561-10.2015.2.00.0000
Requerente:	SERGIO TULIO PESSOA FELIX
Requerido:	JUÍZO DO 1º JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JOÃO PESSOA - PB e outros

DECISÃO

Cuida-se de pedido de providências formulado por SERGIO TULIO PESSOA FELIX em face do JUÍZO DO 1º JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JOÃO PESSOA - PB.

Conclusão em: 03/12/2015.

Fatos: O requerente apresenta petição confusa, na qual requer apenas mandados de urgência na tramitação de vários processos, não trazendo alegação alguma.

Fundamentação: Diante da inexistência de elementos aptos a viabilizar a compreensão das alegações deduzidas pelo requerente, não é possível a apreciação deste pedido de providências.

Dispositivo: Forte nessas razões, DETERMINO O ARQUIVAMENTO do presente expediente, nos termos do art. 8º, I, do RICNJ.

Intime-se.

Brasília, 03 de dezembro de 2015.

Ministra Nancy Andriahi

Corregedora Nacional de Justiça

Autos: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0004091-41.2015.2.00.0000
Requerente: ROBSON SIQUEIRA DA SILVA
Requerido: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - TJRJ

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. AÇÕES AFIRMATIVAS. RES. CNJ Nº 203, DE 2015. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTRATURA. COTAS. CRITÉRIO ÉTNICO-RACIAL. RESOLUÇÃO LOCAL. CUMULAÇÃO COM CRITÉRIO SOCIOECONÔMICO. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

A ação afirmativa estabelecida pelo CNJ, alinhada àquela em vigor no Poder Executivo da União, fundamenta-se em fator positivo de discriminação étnico-racial com base na autodeclaração do interessado. O critério eleito pelo diploma legal e seguido pelo CNJ está calcado nos fatores raça, cor e etnia, e não na hipossuficiência socioeconômica. A regulamentação proposta pelo TJRJ, ao acrescentar o critério socioeconômico como condição para a concorrência às vagas reservadas, parece alterar significativamente o raio da política estabelecida na Resolução nº 203, de 2015, do CNJ.

ACÓRDÃO

O Conselho decidiu, por unanimidade, ratificar a liminar proferida, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Emmanoel Campelo. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 10 de novembro de 2015. Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andriahi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemann e Fabiano Silveira. Manifestaram-se oralmente o Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Marcus Vinícius Furtado Coelho, e o Subprocurador-Geral da República Odem Brandão Ferreira.

RELATÓRIO

1. Cuidam os autos de Procedimento de Controle Administrativo proposto em 27 de agosto de 2015 por Robson Siqueira da Silva contra dispositivos da Resolução nº 30, de 2015, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Em apertada síntese (id nº 1772119), o requerente insurgiu-se contra a exigência de comprovação de situação de carência para concorrer às vagas reservadas a candidatos negros, estabelecida no regulamento do concurso para o provimento do cargo de Juiz Substituto no TJRJ. Argumentou que o dispositivo regulamentar do Rio de Janeiro esvaziou a regra contida na Resolução nº 203, de 23 de junho de 2015, deste Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que estabeleceu a reserva de 20% (vinte por cento) das vagas para candidatos autodeclarados pretos ou pardos em concursos para o provimento de cargos efetivos nos órgãos do Poder Judiciário.

Pugnou pela concessão de medida cautelar para suspender a norma impugnada. No mérito, requereu a anulação do dispositivo, por incompatível com a disciplina dedicada à matéria por este Conselho Nacional.

Em 3 de setembro, reconheci (id nº 1776885) minha competência para conhecer da matéria, em face de prevenção, e determinei a oitiva do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ) antes de apreciar o pedido liminar.

Em resposta, a Corte requerida informou (ids nº 1783618 e 1783619) que o objetivo da norma impugnada é corrigir distorções para que, *in verbis*, " **a cota racial atinja quem, de fato, se encontra em uma posição de desvantagem social** ". Sustentou que o art. 3º da Res. nº 203, de 2015, do CNJ, permite que os Tribunais adotem "outros mecanismos de ação afirmativa", justamente a hipótese havida nos autos. Aduziu que a miscigenação racial verificada no Estado exigiria a adoção de medidas complementares para evitar que a Corte incorra "na injustiça de beneficiar um pequeno grupo de cidadãos negros que já se encontra em condição que dispensa a ação assistencialista".

Em arremate, defendeu a compatibilidade da Resolução combatida com as disposições do CNJ a respeito da matéria, razão porque pugnou pela improcedência do pedido de controle administrativo.

Assim vieram-me os autos.

VOTO

2. O Regimento Interno do CNJ, em seu art. 25, XI, autoriza o Conselheiro relator a deferir medidas de urgência para acautelar direito sobre o qual, comprovadamente, recaia iminente dano, receio de prejuízo ou risco de perecimento.

No caso dos presentes autos, a discussão estabelecida é se o art. 3º da Resolução n.º 203, de 23 de junho de 2015, do CNJ, autorizaria a criação de uma espécie de cláusula de barreira, de cunho socioeconômico, para limitar o acesso de candidatos autodeclarados pretos ou pardos às vagas reservadas nos concursos para ingresso no quadro do Poder Judiciário.

Foi essa, com efeito, a decisão do Órgão Especial do TJRJ ao editar a Resolução n.º 30, de 2015, com o seguinte teor:

Art. 4º. Serão reservadas aos negros o percentual mínimo de 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas, **desde que carentes** .

§ 1º. Poderão concorrer às vagas reservadas a candidatos negros aqueles que se autodeclararem pretos ou pardos no ato da inscrição no concurso público, conforme o quesito cor ou raça utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

§ 2º. Na hipótese de constatação de declaração falsa, o candidato será eliminado do concurso e, se houver sido nomeado, ficará sujeito à anulação da sua admissão ao serviço ou emprego público, após procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

§ 3º. Por candidato negro carente entende-se aquele oriundo de família com renda igual ou inferior a 1,5 salário mínimo (um salário mínimo e meio) *per capita* .

§ 4º. Os redutores referentes à cláusula de barreira estabelecida para a primeira etapa do concurso não se aplicam aos candidatos que concorram às vagas destinadas aos negros carentes e aos portadores de deficiência, os quais serão convocados para a segunda etapa do certame, em lista específica, desde que tenham obtido a nota mínima exigida para todos os outros candidatos, sem prejuízo dos demais 200 (duzentos) ou 300 (trezentos) primeiros classificados, conforme o caso. (grifo nosso)

3. O CNJ, em boa hora, ao editar a Resolução n.º 203, de 2015, pretendeu contribuir no sentido de concretizar o objetivo fundamental de redução da desigualdade anunciado pela República na Constituição de 1988 (art. 3º, III). No contexto de afirmação das diferenças e de equiparação das condições materiais de acesso ao serviço público, a discriminação positiva através dos mecanismos de ações afirmativas permite, mais do que o benefício pessoal a determinados grupos ? no caso particular, de integrantes de um segmento étnico-racial ?, a construção de uma sociedade pluralista e inclusiva. É do maior interesse do Estado brasileiro que suas instituições sejam permeadas por talentos de origens variadas, com distintos repertórios valorativos para a interpretação da realidade nacional em postos de tomada de decisão.

Pois bem. Ao retomar a apreciação do ponto controvertido trazido ao conhecimento do CNJ por meio deste Procedimento de Controle, faz-se necessário rememorar, brevemente, a discussão havida quando da aprovação da Resolução n.º 203, de 2015. Na 210ª Sessão Ordinária do CNJ, realizada em 9 de junho de 2015, o CNJ debruçou-se longamente sobre o tema. Os ricos debates entabulados naquela oportunidade auxiliam, a meu sentir, na elucidação do problema ora em análise.

O Plenário do CNJ, ao promover a inclusão de um dispositivo ? que veio a ser, justamente, o aqui discutido art. 3º ? à proposta original apresentada pelo relator do procedimento, o então Conselheiro Paulo Teixeira, buscava municiar as cortes de outros meios que, no exercício de sua autonomia garantida pela Constituição da República, garantissem maior efetividade à política de acesso de candidatos autodeclarados pretos e pardos às carreiras do Poder Judiciário.

Na assentada, a discussão do teor do então projeto de resolução foi retomada com a prolação de voto-vista, em que apresentei minha pontual divergência da redação original justamente por acreditar que a simples reserva de vaga poderia, na prática, não apresentar a eficácia desejada. Preocupava-me, diante do reconhecido grau de dificuldade das atuais provas para ingresso na magistratura, que os candidatos concorrentes em lista específica não preenchessem as vagas que lhes foram reservadas, pois a pontuação mínima exigida já representa um corte muito acentuado. Tanto é assim que muitos concursos para ingresso na magistratura não aprovam candidatos em número suficiente para o preenchimento das vagas ofertadas.

Nesse sentido, transcrevo fragmento de minha manifestação em Plenário:

O Senhor Conselheiro Fabiano Silveira:

(...) A reserva é um mecanismo estabelecido em lei, reserva de vagas em concurso público, por meio do qual é possível criar uma situação de igualdade; tentar igualar uma situação de desigualdade. Então o mecanismo eleito deve ser um mecanismo apto, potencialmente apto, a estabelecer esse re-equilíbrio de forças. É essa a concepção. No que diz respeito aos concursos de servidores, eu tenho para mim, que esse mecanismo é apto, potencialmente apto a alcançar esse objetivo. Por que? Porque nós temos concursos com número de aprovados muito superior ao número de vagas. No que diz respeito à magistratura, a situação é um pouco distinta, senhor Presidente. **Eu receio que a pura e simples adoção do mecanismo de reserva, ela não seja capaz de, repito, potencialmente, (...) tentar diminuir, minimizar desigualdades históricas** . Me permita, senhor Presidente, ilustrar o que eu venho dizendo. (...) Então vejamos, senhoras Conselheiras e senhores Conselheiros, que pelo menos no que toca à Justiça Federal a tradição é que existe um número maior de vagas do que o número de aprovados. Isso pode levar a situação de que a reserva se torne um mecanismo inócuo. (...) Então qual é a sugestão singela que faço e coloco à consideração dos eminentes Conselheiros: que pelo menos possamos que a Resolução contemple a possibilidade, a faculdade, de o Tribunal estabelecer um bônus de pontuação para - nós não estaríamos dizendo que o Tribunal deverá adotar o bônus, mas que eventualmente ele pode combinar o sistema de reserva com o sistema de bônus a critério do Tribunal de acordo com a sua tradição, com o seu banco empírico, com as suas experiências... Então, eu estou inteiramente de acordo com a proposta, saúdo mais uma vez a Vossa Excelência pela iniciativa também de colocar essa questão como uma das questões centrais para o Poder Judiciário, mas eu penso também que poderíamos ao lado do mecanismo da reserva adotar também a possibilidade - veja, isso é importante que conste numa Resolução, senhor Presidente, penso eu, para que isso seja, digamos, descortinado, que o Tribunal pelo menos avalie essa possibilidade. (grifo nosso) (disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=IFVqrw2UBr0>)

Foi no caminho de proporcionar aos tribunais mecanismos **adicionais** para dar maior concretude à ação afirmativa que, ao final da discussão, engendrou-se uma solução que permitisse a adoção de medidas outras, no exercício da autonomia administrativa de cada corte, para a máxima efetividade possível da diretriz aprovada pelo CNJ.

A ideia aditiva ? jamais restritiva ? do verbete regulamentar extrai-se da leitura compreensiva do próprio dispositivo em apreciação (art. 3º). Verifica-se que a regra estabelece permissivo aos órgãos do Poder Judiciário para que instituem outros mecanismos "além" da reserva de vagas. Um exemplo discutido seria a previsão de um bônus de pontuação nos concursos.

4. Não ignoro o vivo e acalorado debate na sociedade sobre quais seriam as melhores medidas em prol da igualdade étnico-racial e socioeconômica. Os distintos posicionamentos dos atores envolvidos ? (a) pela rejeição do sistema de ações afirmativas, (b) pela adoção do critério étnico-racial concomitantemente com o critério socioeconômico ou (c) pela adoção do critério racial ou socioeconômico de forma independente ? aprofundam e qualificam a discussão de tema relativamente recente na história do Brasil.

Como disse, esse debate está em curso e não tenho a pretensão de cerceá-lo ou inibi-lo.

Contudo, o CNJ, ao regulamentar o tema, optou por seguir a prescrição contida na Lei n.º 12.990, de 9 de junho de 2014, que "dispõe acerca da reserva de vagas para negros em concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal direta e indireta". A medida adotada pelo Conselho, espelhando a norma legal de regência, insere-se no contexto de um pacto social intergeracional para promover, tanto quanto possível, a plena inserção dos negros na sociedade brasileira, corrigindo distorções e injustiças históricas em favor tanto dos diretamente beneficiados como ? e principalmente ? de toda coletividade.

Relevante notar que tanto a Lei de 2014 quanto a Resolução n.º 203, de 2015, do CNJ não subordinam a medida afirmativa à necessidade de comprovação de desvantagem socioeconômica pelo interessado.

A leitura do art. 3º da citada Resolução do CNJ, à luz da Constituição da República, dos tratados e convenções internacionais¹ e outras normas internas que estabelecem um estatuto jurídico da igualdade racial² permite identificar que a ação afirmativa estabelecida por este Conselho alinha-se àquela em vigor no Poder Executivo da União, fundamentando-se em fator positivo de discriminação étnico-racial com base na autodeclaração do interessado. Repita-se. O critério eleito pelo diploma legal ? e seguido pelo CNJ ? está calcado nos fatores raça, cor e etnia, e não na ideia de hipossuficiência socioeconômica.

A propósito, vale a pena transcrever trecho da manifestação do representante do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil no Conselho Nacional de Justiça, Dr. Claudio Pereira de Souza Neto, ao declarar o seu apoio à proposta em discussão pelo Plenário na 210ª Sessão Ordinária:

Ao negro, a nossa sociedade infelizmente ainda tem imposto uma série de barreiras que ele vem superando com muito sacrifício, mas realmente a nossa compreensão é de que é importante se criar essas ações afirmativas porque, inclusive, o Judiciário tem que ser um Judiciário mais plural, um Judiciário mais informado por essas informações que advêm da vida da cidade, que advêm da sociedade, enfim, que são levadas ao Poder Judiciário pelos diversos setores da sociedade. **Uma sociedade multicultural, uma sociedade multiétnica como é a brasileira não pode ter um Judiciário predominantemente branco que exclui o negro** . (grifo nosso)

5. Feitas essas considerações preliminares, evidenciado está que o ato ora atacado (Resolução n.º 30, de 2015, do Órgão Especial do TJRJ) estabeleceu um fator coadjuvante ao critério étnico-racial, na medida em que passou a exigir a condição de carente. Poderíamos até discutir os bons propósitos dessa inovação, como penso ter sido a finalidade perseguida pelo TJRJ. Porém, não há dúvida de que a adição promovida acabou por "restringir" o universo dos possíveis candidatos beneficiados. Vale dizer, de acordo com a citada Resolução n.º 30, de 2015, não basta a autodeclaração do candidato como preto ou pardo, porquanto deverá fazer prova de sua condição socioeconômica, mais precisamente, que seja "oriundo de família com renda igual ou inferior a 1,5 salário mínimo (um salário mínimo e meio) *per capita* " (art. 4º, § 3º).

Não seria o caso de problematizar, aqui, a profundidade do corte feito, na medida em que os candidatos à magistratura completaram o ensino superior e desenvolveram atividade jurídica por três anos, nos termos do art. 93, I, da Constituição da República. Ou seja, não seria exagero supor que já tenham alcançado certo nível de renda, o que poderia esvaziar ou restringir sensivelmente o alcance da ação afirmativa, caso prevalecesse a orientação do TJRJ.

O que importa, por ora, é reconhecer que a inovação trazida tem inequívoco caráter limitador. Diferentemente, a previsão constante do art. 3º da Resolução n.º 203, de 2015, do CNJ vai na direção de ampliar os mecanismos de inclusão, sempre filiada ao critério étnico-racial. Veja-se o texto do referido dispositivo:

Art. 3º Os órgãos indicados no *caput* do art. 2º poderão, **além** da reserva de vagas, instituir outros mecanismos de ação afirmativa **com o objetivo de garantir o acesso de negros a cargos no Poder Judiciário** , inclusive de ingresso na magistratura, bem como no preenchimento de cargos em comissão, funções comissionadas e vagas para estágio. (grifo nosso)

Curiosamente, o TJRJ pretendeu relacionar a nova condicionante ("desde que carente") ao texto do art. 3º da citada Resolução do CNJ, conforme resposta oferecida (id n.º 1783618):

Como é de conhecimento deste Conselho Nacional de Justiça, a moderna noção de ação afirmativa está associada a uma perspectiva distributivista, isto é, a uma ideia de igualdade que focaliza não apenas as discriminações passadas e tratamentos discriminatórios comprovados judicialmente, mas também as desigualdades do presente que resultam de processos discriminatórios em operação no sistema social. Assim, está relacionada a dois princípios: o da compensação e da justiça distributiva aristotélica.

Tais questões tão importantes não poderiam ser ignoradas pelo TJRJ inclusive por orientação do CNJ, que na própria Resolução 203 do CNJ, ao versar sobre a abrangência da ação afirmativa, declara que:

[Transcrição do art. 3º da Resolução n.º 203, de 2015, do Conselho Nacional de Justiça]

Como se vê e não poderia deixar de ser, ao instituir em âmbito nacional o sistema de cotas raciais, o Conselho Nacional de Justiça deferiu aos Tribunais **a possibilidade de estabelecimento de outros critérios e/ou mecanismos destinados a garantir o acesso dos negros aos cargos do Poder Judiciário** , tendo em vista a maior clareza que dispomos para entender as peculiaridades regionais em razão da proximidade com a realidade social.

No caso do Estado do Rio de Janeiro, que já foi a capital da República e ainda mantém a condição de polo cultural e econômico do país, observamos uma maior miscigenação em todas as classes sociais, existindo tanto um número considerável de brancos na classe baixa quanto de negros nas classes média e alta. [...]

Isso significa que para não incorrerem na injustiça de beneficiar **um pequeno grupo de cidadãos negros que já se encontra em condição que dispensa a ação assistencialista** , a adição do critério econômico à cota racial é medida que se impõe. (grifo nosso)

Com a devida vênia, a meu sentir, a nova condição trazida pelo TJRJ revela, em verdade, mais uma divergência do que propriamente um aprofundamento da Resolução do CNJ. Não me parece convincente, ademais, o argumento de que apenas "um pequeno grupo de cidadãos negros que já se encontra em condição que dispensa a ação assistencialista" seria beneficiado. Por mais afinidade que o preconceito racial possa ter com o preconceito de classe, há diferenças importantes na forma e na intensidade com que tais códigos não escritos atingem as pessoas e fulminam as suas possibilidades de ascensão. Nas palavras do TJRJ, uma condição socioeconômica mais favorável "dispensa a ação assistencialista"; segundo o CNJ, a ação afirmativa não se mede em salários mínimos, isto é, o seu valor simbólico e a sua potencialidade reparadora projetam-se em um contexto histórico que não poderia ser reduzido à fórmula constante do art. 4º, § 3º, da Resolução 30, de 2015, do TJRJ.

6. Em síntese, ao menos em juízo preliminar, o que se constata é que a Resolução do TJRJ diverge - no seu escopo e no seu alcance - da norma editada pelo CNJ. Não se pretende com isso menosprezar ou diminuir a relevância do debate acerca dos mecanismos mais eficientes de

ação afirmativa. Não há como ignorar, porém, que a decisão do CNJ parte de premissas e de escolhas senão contrárias mas diferentes daquelas adotadas pelo TJRJ.

Nesse sentido, a regulamentação proposta pelo Tribunal requerido, ao acrescentar o critério socioeconômico de 1,5 salário mínimo de renda *per capita*, parece alterar significativamente o raio da política estabelecida na Resolução nº 203, de 2015, do CNJ. Concorde-se com ela ou não.

Assim, ao menos nesse momento de apreciação perfunctória da matéria, própria desta fase procedimental, reputo satisfeitos os requisitos do *fumus boni juris* e do risco fundado de prejuízo demandados para a concessão da medida vindicada, em virtude da abertura iminente de concurso público para o provimento de cargo de juiz substituto.

7. Ante o exposto, no uso da atribuição conferida pelo art. 25, XI, do Regimento Interno do CNJ, **DEFIRO a medida cautelar** requerida por Robson Siqueira da Silva, para suspender a eficácia dos seguintes trechos do art. 4º da Resolução n.º 30, de 2015, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, até decisão final no presente Procedimento: (a) da expressão "desde que carentes", como consta do *caput*; (b) da íntegra do seu § 3º; e (c) da expressão "carentes", como reproduzida no § 4º do aludido dispositivo.

Intimem-se. Estabeleço o prazo de 5 (cinco) dias para comunicação, por parte do Tribunal requerido, das providências adotadas para cumprimento desta decisão. Defiro, ainda, ao TJRJ a oportunidade de, no prazo regimental de 15 (quinze) dias, complementar as informações já prestadas, em virtude do lapso diferido assinalado para sua primeira manifestação.

À Secretaria Processual para inclusão na pauta da próxima Sessão de Julgamentos deste Conselho Nacional, nos termos do art. art. 25, XI, *in fine*, do RICNJ.

Brasília, *data registrada em sistema*.

Fabiano Silveira

Conselheiro Relator

220ª Sessão Ordinária

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0004091-41.2015.2.00.0000

Relator:

Requerente: ROBSON SIQUEIRA DA SILVA

Requerido: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - TJRJ

Terceiros: Não definido

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

CERTIFICO que o **PLENÁRIO**, ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

" O Conselho decidiu, por unanimidade, ratificar a liminar proferida, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Emmanoel Campelo. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 10 de novembro de 2015."

Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrichi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemand e Fabiano Silveira.

Manifestaram-se oralmente o Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Marcus Vinícius Furtado Coelho, e o Subprocurador-Geral da República Odim Brandão Ferreira.

Brasília, 10 de novembro de 2015.

MARIANA SILVA CAMPOS DUTRA

Secretária Processual

Autos: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0004114-84.2015.2.00.0000

Requerente: LUCIENE KELLY MARCIANO e outros

Requerido: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO - TJMT

EMENTA: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MATO GROSSO. MOVIMENTAÇÃO NA CARREIRA DA MAGISTRATURA NO ESTADO. TITULARIZAÇÃO DE JUÍZES SUBSTITUTOS E CONCURSO DE REMOÇÃO NA 1ª ENTRÂNCIA. CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NA LOMAN. POSSIBILIDADE DE PREJUÍZOS NA CARREIRA MATO-GROSSENSE EM EFEITO CASCATA. LIMINAR DEFERIDA PARA SUSPENDER O CONCURSO DE REMOÇÃO ATÉ O JULGAMENTO FINAL DO PRESENTE FEITO.

1. Quanto ao perigo da demora, considerando a iminência dos 5 (cinco) magistrados tomarem posse nas comarcas, bem como serem designados mais 26 (vinte e seis) novos Juizes Substitutos, pode ocorrer prejuízos e tumultos para toda carreira da magistratura mato-grossense em "efeito cascata", tendo em vista que o próximo passo do Tribunal é realizar o **concurso de remoção** para os demais magistrados da 1ª Entrância e, conseqüentemente, o deslocamento dos juizes e seus familiares para outras comarcas. Ademais, está em julgamento neste Conselho o **PCA**

n. **0002923-38.2014.2.00.0000**, no qual se discute sobre a precedência ou não da remoção sobre a Promoção por Antiguidade, cuja decisão pode alterar a ordem dos critérios de provimento das unidades judiciárias vagas. Esse feito está com vista ao Ministro Presidente.

2. Dessa forma, neste momento, mostra-se prudente a determinação apenas para que o Tribunal suspenda o concurso de remoção da 1ª Entrância, por ser medida menos drástica de que sustar o ato que titularizou os 5 (cinco) magistrados.

3. Liminar deferida para apenas obstar o concurso de remoção da 1ª Entrância até decisão final deste Conselho.

ACÓRDÃO

O Conselho decidiu, por unanimidade, ratificar a liminar proferida, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Emmanoel Campelo. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 10 de novembro de 2015. Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrighi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemann e Fabiano Silveira

RELATÓRIO.

1. Trata-se de Procedimento de Controle Administrativo (PCA) instaurado a requerimento de Luciene Kelly Marciano Roos, Pedro Flory Diniz Nogueira, Ivan Lúcio Amarante, Leonardo de Araújo Costa Tumiaty e Luis Felipe Lara de Souza em face do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso (TJMT).

Alegam que tomaram posse no concurso da magistratura estadual no TJMT em 15/06/2012 e que adquiriram a vitaliciedade no cargo em 27/06/2014, oportunidade em que foram titularizados nas comarcas nas quais já jurisdicionavam.

Aduzem que, no mesmo concurso que obtiveram a aprovação, foram chamados para tomar posse outros 5 (cinco) magistrados, empossados em 18/03/2013, ou seja, 9 (nove) meses após a posse dos requerentes.

Pontuam que, passado o período probatório dos últimos 5 (cinco) colegas magistrados e na iminência de tornarem-se titulares, manifestaram interesse em participar de concurso de remoção, a pedido, antes do provimento inicial dos últimos 5 (cinco) Juizes Substitutos. Todavia, o TJMT proferiu decisão no Procedimento Administrativo n. 0029368-52.2015 tornando disponíveis algumas das comarcas de interesse dos requerentes para titularização dos magistrados substitutos, sem realizar o obrigatório concurso de remoção.

Informam que, se indeferida liminar, os 5 (cinco) magistrados empossados em 18/03/2013 serão titularizados em 28/08/2015, às 14h30min.

Ao final, requerem, liminarmente, a sustação da decisão proferida no Procedimento Administrativo n. 0029368-52.2015 para impedir a titularização dos magistrados, bem como a vedação de qualquer nova forma de provimento, sobretudo designações, às vagas indicadas para remoção, a pedido, dos magistrados.

2. No Id 1773741, proferi a seguinte decisão:

*Inicialmente, verifico ter sido distribuído este procedimento em **27/08/2015**, às **20h37min**, ou seja, após o final do expediente deste Conselho.*

*Ademais, o feito veio concluso a este gabinete na data de **hoje**, às 13h43min.*

*Dessa forma, o perigo da demora foi gerado pelos próprios requerentes, o que impede a análise do requerimento para suspender a titularização dos outros 5 (cinco) magistrados como pretendido, ou seja, hoje, até **as 14h30min**.*

*Diante do exposto, **intime-se** o TJMT a fim de que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, **preste informações** pormenorizadas sobre as alegações constantes na inicial (**Id 1773134**).*

Com informações, ou sem, retornem os autos para melhor análise do requerimento liminar.

3. Devidamente intimado, o Tribunal informa que, em 18/6/2014, vitaliciou e titularizou os requerentes. Na data de 20/3/2015, foi a vez dos 5 (cinco) juizes serem vitaliciados. Contudo, não foram titularizados em face da ausência de vaga.

Explica que, na sessão de 30/7/2015, concluiu-se procedimento de promoção de 17 (dezesete) magistrados para a segunda entrância, surgindo então as vagas suficientes à titularização daqueles, motivo pela qual realizou sessão solene em 28/8/2015 para a tão esperada titularização.

Expõe que, para atender de forma mais genuína o *caput* do artigo 81 da LOMAN, elaborou quadro geral de promoção arrolando todas as Varas que se encontram vagas, obedecendo à ordem de vacância de cada uma. Assim, à medida que vão vagando, são alocadas no quadro. Referidas unidades são sequenciadas pelos critérios de antiguidade e merecimento. Feito isso, torna-se possível distinguir as vagas que devem ser destinadas à promoção por antiguidade e as vagas que devem ser ofertadas à promoção por merecimento.

Ato contínuo, extraem-se as vagas relativas à promoção por merecimento e oferece-as à remoção, consoante prevê a norma já citada. As vagas referentes à promoção por antiguidade, por não ser imperiosa a remoção nem haver previsão na lei local, são destinadas à promoção, alternando-se em ambos os casos os critérios de antiguidade e de merecimento.

Afirma ser uma impropriedade possuir 5 (cinco) magistrados que atuam efetivamente há mais de dois anos na Entrância, vitaliciados, e sem titularidade.

Adscribe que não houve prejuízo algum aos requerentes; pelo contrário, foi justamente para assegurar o direito que lhes compete que foram disponibilizadas somente as Comarcas destinadas a promoção por antiguidade, não passíveis de remoção. As comarcas ofertadas não foram selecionadas de forma parcial, muito menos ilegal, pois a escolha respeitou os critérios objetivos dispostos na LOMAN.

Conclui que não há razão lógica jurídica para não aplicar a regra insculpida no artigo 81 da LOMAN nos casos de promoção para a Primeira Entrância.

4. No Id 1779928, Mauricio Alexandre Ribeiro, Antônio Carlos Pereira de Sousa Junior e Luciana Braga Simão Tomazzeti, magistrados do TJMT empossados no cargo de Juízes Substitutos em 15/3/2013, requereram o ingresso no feito como intervenientes.

Esse é, em síntese, o relatório.

VOTO.

5. Cuida-se de PCA com requerimento liminar para sustar a decisão proferida no Procedimento Administrativo n. 0029368-52.2015 e impedir a titularização dos 5 (cinco) magistrados, bem como a vedação de qualquer nova forma de provimento, sobretudo designações, às vagas indicadas para remoção, a pedido, dos magistrados, ante a falta de concurso de remoção.

Inicialmente, como os magistrados Mauricio Alexandre Ribeiro, Antônio Carlos Pereira de Sousa Junior e Luciana Braga Simão Tomazzeti têm interesse legítimo no feito, **defiro** o requerimento de ingresso no feito como intervenientes.

6. O Regimento Interno deste Conselho estabelece, nos termos do seu artigo 25, XI, que os requisitos para a concessão de medidas urgentes e acauteladoras, são: **(i)** existência de fundado receio de prejuízo; e **(ii)** dano irreparável ou risco de perecimento do direito invocado.

Como se vê, as liminares, no âmbito do Conselho Nacional de Justiça, são, na verdade, providências de natureza cautelar e, para sua concessão, é imprescindível a demonstração de dois requisitos, quais sejam: *fumus boni iuris*, consistente na demonstração da plausibilidade do direito defendido no processo principal; *periculum in mora*, caracterizado pela possibilidade de que a não concessão de um provimento imediato traga à parte danos de difícil reparação.

7. Sobre a carreira da magistratura, este Conselho já se pronunciou, no PCA n. 0006452-70.2011.2.00.0000, que o TJMT deveria observar os preceitos dispostos no artigo 81 da LOMAN (*in verbis*):

"Observo, no entanto, que, apesar disso, o Tribunal local mudou o entendimento, pois, em suas informações, sustentou a tese da inaplicabilidade do critério de antiguidade para deliberar acerca dos pedidos de remoção, o que, como demonstrado, não foi o que restou decidido no procedimento anterior.

Assim, o Tribunal de Justiça de Mato Grosso deverá realizar concursos de remoção com alternância dos critérios de antiguidade e merecimento, até que o assunto seja disciplinado ou por resolução deste Conselho ou pelo novo estatuto da magistratura

Com relação ao segundo pedido, parece-nos deva ser observado o artigo 81 da Lei Complementar da Magistratura, que determina que a remoção deva preceder ao provimento inicial e à promoção por merecimento

O § 2º do art. 81 da Lei Complementar da Magistratura não autoriza o Tribunal a não oferecer antes, em concurso de remoção, as vagas porventura existentes nas comarcas de entrância especial localizadas em Várzea Grande, Rondonópolis e Cuiabá, que serão providas inicialmente ou de forma derivada pelo critério de merecimento.

O citado dispositivo legal apenas dispensa o Tribunal de oferecer em remoção as vagas abertas decorrentes de remoção anterior, hipótese em que a restrição - onde houver juízes de direito auxiliar - prevista no art. 179 do Código de Organização e Divisão Judiciária do Estado de Mato Grosso está em consonância com o disposto no § 2º do art.81 da Lei Complementar da Magistratura.

Assim no que diz respeito às Comarcas de entrância especial, deve ser observado em relação a elas, sem exceção, o art. 81 da LOMAN, de modo que o concurso de remoção deverá preceder ao provimento inicial e à promoção por merecimento.

Posto isso, julgo procedente o presente procedimento de controle para: a) determinar que em todas as Comarcas de entrância especial haja concurso de remoção que preceda ao provimento inicial e à promoção por merecimento, nos termos do art. 81 da LOMAN; b) determinar seja observado no concurso por remoção, de forma alternada, os critérios de antiguidade e merecimento. (PCA 0006452-70.2011.2.00.0000 - Rel. Sílvio Rocha - 142ª Sessão - j. 28/2/2012). (Grifei). "

8. Pois bem, seguindo orientação deste CNJ, o Tribunal requerido apresentou, em suas informações, quadro de promoção das comarcas da Primeira Entrância. Para sua elaboração, bem como a maneira como as vagas seriam ofertadas, trouxe à colação os seguintes fundamentos:

"Elabora-se um Quadro Geral de Promoção, arrolando todas as Varas que se encontram vagas, obedecendo a ordem de vacância de cada uma, assim, a medida em que vão vagando, são alocadas no quadro. Referidas unidades são sequenciadas pelos critérios de antiguidade e merecimento. Feito isso, torna-se possível distinguir as vagas que devem ser destinadas à Promoção por Antiguidade e as vagas que devem ser ofertadas à Promoção por Merecimento.

Ato contínuo, extrai-se as vagas relativas à Promoção por Merecimento e oferece-as à Remoção, consoante prevê a norma já citada. As vagas referentes à Promoção por Antiguidade, por não ser imperiosa a remoção, bem como não ter previsão na Lei Local, são destinadas à Promoção, alternando-se em ambos os casos os critérios de antiguidade e de merecimento. "

9. Percebe-se que o Tribunal cumpriu a decisão deste CNJ e segue os preceitos do artigo 81, *caput*, da LOMAN, que dispõe que, na magistratura de carreira dos Estados, ao provimento inicial e à promoção por merecimento precederá a remoção. Todavia, não observou, **quanto ao provimento das vagas**, o procedimento narrado na LOMAN, como exposto no julgamento do PCA n. 1832-78, senão vejamos (g. n.):

"Como já informado, os provimentos das vagas se darão, necessariamente, na seguinte ordem: 1) promoção por antiguidade; 2) remoção; 3) promoção por merecimento e 4) provimento inicial. Consigne-se que, para cada vaga de vara judicial aberta o TJPA, deverá ser observada a referida sequência disposta na LOMAN.

Ademais, para cada vaga aberta, o TJPA deverá cumprir a referida ordem, utilizando o histórico das vacâncias na respectiva entrância, não sendo permitido provimento com base no histórico de vacâncias da vara, consoante decisão deste Conselho:

MAGISTRADO. ALTERNÂNCIA DE PROMOÇÕES E REMOÇÕES DE ENTRÂNCIA PARA ENTRÂNCIA. LEGALIDADE. 1. Tribunal de Justiça que aplica o princípio da alternância de promoções e remoções de magistrados (art. 93, II, da CF/88) "em cada entrância", respeita as normas

constitucionais e infraconstitucionais. 2. O critério de alternância na própria Comarca ou Vara gera risco de não haver promoção por antiguidade (ou por merecimento) durante longo período numa mesma entrância, dado que muitas Comarcas poderiam vagar apenas para promoção pela outra espécie. Esse não parece ser o espírito da norma Constitucional. 3. Pedido de Providências que se julga totalmente improcedente, resultando prejudicado o Recurso Administrativo interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar. (PP 0002313-80.2008.2.00.0000, Relatoria do Conselheiro João Oreste Dalazen, julgado em 17.12.2008)."

A título de exemplo, nas 5 (cinco) unidades judiciárias com mais tempo vagas pelo quadro apresentado, o Tribunal atribui os seguintes critérios:

- Tapurah - promoção por antiguidade;
- Araputanga - promoção por merecimento;
- Tabaporã - promoção por antiguidade;
- Porto Alegre do Norte - promoção por merecimento;
- Dom Aquino - promoção por antiguidade.

10 . Seguindo ainda a lógica apresentada pelo Tribunal, apenas as vagas destinadas à promoção por merecimento são oferecidas à remoção. Assim, apenas as unidades judiciárias de Araputanga e Porto Alegre do Norte seriam ofertadas à remoção no exemplo acima.

11 . No entanto, observados a sistemática estabelecida pela LOMAN - ao final confirmada por este Conselho - e o histórico das vacâncias na respectiva entrância, na seguinte ordem (i) promoção por antiguidade, (ii) remoção, (iii) promoção por merecimento, teríamos os seguintes critérios :

- Tapurah - promoção por antiguidade;
- Araputanga - remoção;
- Tabaporã - promoção por merecimento;
- Porto Alegre do Norte - promoção por antiguidade;
- Dom Aquino - remoção.

Cumpra ressaltar que, no exemplo acima, Tapurah teria o critério de promoção por antiguidade caso o último histórico de vacância na respectiva entrância fosse o critério promoção por merecimento e que o critério de provimento inicial apenas é utilizado na criação de novas unidades judiciárias.

Assim, neste juízo meramente perfunctório, diante da divergência entre o critério utilizado pelo Tribunal e o definido na LOMAN, **entendo presente o requisito** do *fumus boni iuris*.

12 . Quanto ao perigo da demora, considerando a iminência dos 5 (cinco) magistrados tomarem posse nas comarcas, bem como serem designados mais 26 (vinte e seis) novos Juízes Substitutos, pode ocorrer prejuízos e tumultos para toda carreira da magistratura mato-grossense em "efeito cascata", tendo em vista que o próximo passo do Tribunal é realizar o **concurso de remoção** para os demais magistrados da 1ª Entrância e, conseqüentemente, o deslocamento dos juizes e seus familiares para outras comarcas. Ademais, está em julgamento neste Conselho o **PCA n. 0002923-38.2014.2.00.0000**, no qual se discute sobre a precedência ou não da remoção sobre a Promoção por Antiguidade, cuja decisão pode alterar a ordem dos critérios de provimento das unidades judiciárias vagas. Esse feito está com vista ao Ministro Presidente.

Dessa forma, neste momento, mostra-se prudente a determinação apenas para que o Tribunal suspenda o concurso de remoção da 1ª Entrância, por ser medida menos drástica de que sustar o ato que titularizou os 5 (cinco) magistrados.

13 . Diante do exposto, **defiro** o requerimento liminar para apenas obstar o concurso de remoção da 1ª Entrância até decisão final deste Conselho.

14 . O Tribunal poderá promover designações nas varas vagas de modo a não atrapalhar o bom funcionamento dos trabalhos jurisdicionais, bem como evitar prejuízos aos jurisdicionados.

15 . **Defiro** o requerimento de ingresso no feito como intervenientes os magistrados Mauricio Alexandre Ribeiro, Antônio Carlos Pereira de Sousa Junior e Luciana Braga Simão Tomazzeti.

16 . Determino que o TJMT intime os 2 (dois) magistrados restantes para, querendo, intervirem no feito no prazo de 5 (cinco) dias.

17 . Por fim, determino ao TJMT que informe se abre concurso público de promoção para a titularização dos juizes substitutos, considerando o teor da redação do art. 157 do Código de Organização Judiciária do Estado[1].

Proponho a este Plenário a ratificação da liminar.

É como voto.

Intimem-se. Cópia deste servirá como ofício.

Brasília, 8 de setembro de 2015.

Conselheira DALDICE SANTANA

Relatora

[1] Art. 157. O provimento de cargo ou função por Juiz Substituto dar-se-á por deliberação do Conselho da Magistratura, não outorgando-lhe o direito à inamovibilidade.

Parágrafo único. Adquirida a vitaliciedade e não havendo ainda o Juiz sido promovido à Segunda Entrância, o provimento de cargo de Primeira Entrância far-se-á por indicação do Órgão Especial ao Presidente do Tribunal, que, em 05 (cinco) dias, formalizará o ato.

220ª Sessão Ordinária

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0004114-84.2015.2.00.0000

Relator:

Requerente: LUCIENE KELLY MARCIANO e outros

Requerido: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO - TJMT

Terceiros: LUCIANA BRAGA SIMAO e outros

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

CERTIFICO que o **PLENÁRIO**, ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

" O Conselho decidiu, por unanimidade, ratificar a liminar proferida, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Emmanoel Campelo. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 10 de novembro de 2015."

Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrighi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemand e Fabiano Silveira.

Brasília, 10 de novembro de 2015.

MARIANA SILVA CAMPOS DUTRA

Secretária Processual

Autos: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0003242-69.2015.2.00.0000

Requerente: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO FEDERAL

Requerido: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA - TJBA

EMENTA: 1. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. 2. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. 3. COBRANÇA DE TAXAS JUDICIÁRIAS ANTERIORMENTE À SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. 4. CONDENAÇÃO CRIMINAL. 5. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. 6. MEDIDA DE URGÊNCIA DEFERIDA.

ACÓRDÃO

O Conselho, por unanimidade, ratificou a liminar deferida, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Emmanoel Campelo. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 10 de novembro de 2015. Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrighi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemand e Fabiano Silveira. Manifestou-se oralmente o Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Marcus Vinícius Furtado Coelho.

RELATÓRIO

Cuida-se de Procedimento de Controle de Ato Administrativo, com pedido liminar, protocolado pelo CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB contra o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, que, por meio da sua Controladoria do Judiciário - CTJUD, editou o Ato Circular nº 003-C/2012, que expediu orientações sobre o recolhimento de custas nos cartórios criminais. Neste ato, consta no tópico 03:

" 3. Os atos relativos a relaxamento de prisão, revogação de prisão preventiva, pedidos de liberdade provisória, de fiança e de restituição de coisa apreendida, bem como outros procedimentos e incidentes processuais (Título VI, arts. 92 a 124 do CPP), provocados pelas partes, devem ser cobrados conforme o disposto no item V da Tabela I - processo ou procedimento sem valor declarado, inclusive incidental, código do ato 36013."

Assevera que a CF/88 não prevê a exigência de pagamento de custas na ação penal pública, especialmente quanto à prática dos atos constantes no tópico 3 do Ato Circular nº 003-C/2012. Alega que, ao exigir o pagamento de custas para a prática de tais atos, o TJ/BA restringe o acesso à justiça, o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Afirma não ser razoável a exigência de submeter a pessoa que está presa ao pagamento de custas para requerer sua liberdade, mesmo porque, nos termos do art. 5º, LXV, da Constituição Federal[1], qualquer prisão ilegal, será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária. Reitera que, além da impossibilidade da cobrança de tais custas, é inconstitucional a cobrança antecipada, o que afronta o exercício pleno do direito de defesa nas ações penais.

Traz precedente do CNJ (PCA 0002497-02-2009.2.00.0000) a corroborar sua tese de isenção de custas, bem como jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Por essas razões postula, liminarmente, a suspensão cautelar do ato administrativo (item "3" do ato Circular nº 003-C/2012) para que o TJ/BA se abstenha de exigir o pagamento de custas nos procedimentos/incidentes especificados no ato.

No mérito, solicita a procedência deste PCA para declarar a nulidade do item "3" do referido ato do TJ/BA, ou se for outro o entendimento deste Conselho, que a cobrança de custas só ocorra após a sentença penal condenatória.

O pedido liminar foi indeferido por meu antecessor, que considerou mais prudente solicitar informações ao TJ/BA (Id 1742051).

Ao prestar as informações solicitadas (Id 1766238), o TJ/BA se limitou a dizer que a cobrança das custas pertinentes aos incidentes processuais de natureza penal está em consonância ao disposto na Lei Estadual nº 12.373/2011, que versa sobre a fixação, a contagem, a cobrança e o pagamento dos emolumentos relativos aos atos praticados no âmbito do Poder Judiciário daquele Estado.

Esclareceu que a Lei 12.373/2011 não faz distinção quanto a natureza do incidente processual quanto à mencionada cobrança de custas, podendo ser cível, penal, tributário, etc. Ressaltou que os jurisdicionados que não possuem condições financeiras para realização do pagamento das custas são isentos da cobrança das mesmas, consoante o que dispõe o artigo 10, inciso I, da Lei 12.373/2011[2].

Por fim, salientou que, com o propósito de dirimir possíveis dúvidas acerca do recolhimento de custas pelos cartórios criminais elaborou diretrizes sobre o recolhimento delineadas no ato ora impugnado.

Deferi medida de urgência em 06 de outubro último, que trago à ratificação do Plenário, nos termos do inciso XI do artigo 25 do Regimento Interno.

É o relatório. Decido.

Conselheiro Arnaldo Hossepian Junior

Relator

A medida de urgência foi deferida nos seguintes termos:

"Melhor analisando o pedido liminar, desta feita com as informações prestadas pelo TJ/BA, entendo presentes os pressupostos de concessão da medida de urgência.

Para a concessão de provimento liminar, há exigência da presença simultânea da plausibilidade das alegações (*fumus boni iuris*) e do risco de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*), com possibilidade do perecimento do bem jurídico objeto da pretensão resistida.

Nesse sentido, o Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, em seu art. 25, inciso XI, estabelece que cabe ao relator conceder medida de urgência, nos casos em que, em decisão motivada, seja demonstrada a (a) *existência de fundado receio de prejuízo*, (b) *dano irreparável* ou (c) *risco de perecimento do direito invocado*, é o caso dos autos.

Relativamente à verossimilhança das alegações, denota-se ter razão a requerente.

Em suas razões, a ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL afirma que a cobrança de custas quanto aos atos de relaxamento de prisão, revogação de prisão preventiva, pedidos de liberdade provisória, de fiança e de restituição de coisa apreendida, bem como outros procedimentos e incidentes processuais, estaria se dando de forma antecipada.

Nas informações prestadas, o TJ/BA não contrapõe as alegações da requerente, de modo a sequer demonstrar que a cobrança de custas quanto aos atos supracitados estaria se dando apenas após a sentença penal condenatória.

O TJ/BA se limitou a informar que a cobrança das custas pertinentes aos incidentes processuais de natureza penal está em consonância ao disposto na Lei Estadual 12.373/2011, que não faz distinção quanto à natureza do incidente processual para cobrança de custas, podendo ser cível, penal, tributário, etc.

Assim, a versão apresentada pela requerente está em consonância com os elementos de convicção até o momento trazidos aos autos, permitindo concluir atendido o primeiro dos requisitos à concessão do provimento liminar.

A possibilidade de *dano irreparável* ou *risco de perecimento do direito* também se apresenta patente.

De fato, não há amparo na Constituição Federal de 1988 para a exigência de recolhimento prévio de custas na ação penal pública, compreendendo-se todo o curso da ação penal, inclusive no que se refere aos atos descritos na Circular nº 003-C/2012, expedida pelo TJ/BA. E a Lei Estadual não especifica a hipótese ora impugnada.

No presente caso, exigir do réu preso o pagamento de custas para requerer a sua liberdade, caracterizaria situação de injusto constrangimento ao seu "*status libertatis*".

Outrossim, o recolhimento antecipado importaria em cerceamento ao direito de defesa, na medida que tais custas somente poderiam ser exigidas após a sentença penal condenatória.

Há posicionamento consolidado do Supremo Tribunal Federal que, em se tratando de ação penal pública, somente admissível a exigência do pagamento de custas processuais após a condenação definitiva. Vejamos:

Habeas corpus. Processual penal. Recurso especial julgado deserto por falta de complementação do preparo em tempo hábil. Constrangimento ilegal configurado. Ordem concedida. (...) 2. **Esta Suprema Corte já consolidou o entendimento de que, em se tratando de crime sujeito à ação penal pública, como no presente caso, as custas só se tornam exigíveis depois do trânsito em julgado da condenação, motivo pelo qual não pode o recurso do réu deixar de ser admitido pela ausência de preparo.** 3. Mutatis mutandis, esse entendimento deve ser aplicado ao presente caso, sob pena de violação do princípio da ampla defesa, especialmente porque, ainda que depois de transcorrido o prazo

fixado para a complementação, o paciente acabou complementando o preparo, não podendo ser ignorado esse fato. 4. Ordem concedida para afastar a deserção por falta de preparo e desconstituir o trânsito em julgado da condenação, devendo o Tribunal de Justiça de origem proceder à análise dos demais pressupostos de admissibilidade do recurso especial interposto pelo paciente. (HC 95128, Relator (a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 09/02/2010, DJe-040 DIVULG 04-03-2010 PUBLIC 05-03-2010 EMENT VOL-02392-02 PP-00300 RTJ VOL-00212-PP-00493 RB v. 22, n. 557, 2010, p. 38-41 RF v. 105, n. 406, 2009, p. 511-515 LEXSTF v. 32, n. 375, 2010, p. 291-298) grifamos

Também este Conselho, na mesma linha de entendimento, já se manifestou:

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. COBRANÇA PRÉVIA DE CUSTAS NA AÇÃO PENAL PÚBLICA. INCONSTITUCIONALIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I- Está em desacordo com os princípios da presunção de inocência, do devido processo legal e de acesso à justiça a cobrança antecipada de despesa em ação penal pública.

II- Precedente do Conselho Nacional de Justiça quanto à cobrança antecipada de das despesas com oficial de justiça na ação penal pública.

III- Precedente do Supremo Tribunal Federal (HC 74338 / PB. Relator: Min. Néri Da Silveira).

III- O pagamento das custas, ônus da condenação criminal (CPP, art. 804), deve efetuar-se na fase da execução do julgado.

IV- Pedido julgado procedente para vedar ao Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins a exigência de custas prévias em ação penal pública.

(PCA 0002497-02.2009.2.00.0000 - Relator para o acórdão Conselheiro Felipe Locke)

A despeito de ser possível o pagamento de custas por parte do réu em ação penal pública, tem-se que somente ocorrerá após a sentença penal condenatória, conforme disposto no artigo 804 do Código de Processo Penal[3].

Nesse sentido, mais uma vez, o Supremo Tribunal Federal tem posicionamento consolidado. Vejamos:

Habeas corpus. 2. Ação penal pública. A interposição de qualquer recurso a ela referente não depende do pagamento prévio de custas e não está, assim, sujeita à deserção por falta de preparo. 3. **O pagamento das custas, ônus da condenação criminal (CPP, art. 804), deve efetuar-se na fase da execução do julgado.** 4. Habeas corpus deferido para cassar o acórdão da Corte indigitada coatora, no Recurso em sentido estrito n.º 96.001187-8 - Campina Grande, determinando seja processada a apelação criminal interposta pelo paciente. (HC 74338 / PB - PARAÍBA. Relator: Min. Néri Da Silveira Julgamento: 27/09/1996 Órgão Julgador: Segunda Turma) grifamos

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo também tem precedente quanto a questão:

" **O pagamento de taxas ou custas judiciais de qualquer natureza anteriormente à sentença transitada em julgado viola a ampla defesa** . Ainda, condicionar as oitivas das testemunhas arroladas pela defesa, mesmo que através de cartas precatórias, ao pagamento prévio de qualquer tipo de custas ou eventuais despesas com diligências do oficial de justiça viola o princípio da isonomia, vez que as partes devem ser tratadas de maneira equânime. Não obstante, o código de processo penal é expresso quanto ao tema e estabelece como única exceção à não exigência do prévio pagamento de custas nos casos de ação penal privada. Constrangimento ilegal evidente. Ordem concedida para anular o processo que tramita em primeiro grau desde a decisão que deu por encerrada a instrução e determinar a expedição das cartas precatórias requeridas pela defesa, independentemente do recolhimento de taxas ou custas" (TJSP - 11ª C.- HC 993.07.109123-5- rel. Di Rissio Barbosa - j.13.08.2008). **grifamos**

Por fim, deve ser observado que a legislação estadual citada[4] não autoriza a interpretação consubstanciada nos atos aqui impugnados. Ao contrário, nada é tratado sobre matéria criminal. E nem poderia assim fazê-lo, pois a matéria é regrada por meio de lei federal. Verdadeira aberração condicionar demanda em Juízo que visa a preservação, em qualquer medida, do *status libertatis* , ao pagamento de custas.

Em arremate, vale repisar que o direito de defesa constitui pedra angular do sistema de proteção dos direitos individuais do cidadão, exteriorização de um dos aspectos do princípio da dignidade humana[5].

Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR postulada pela requerente, para o fim de suspender os efeitos do Item "3" do Ato Circular nº 003-C/2012, de modo que o TJ/BA se abstenha de exigir o pagamento prévio das custas quanto aos atos de relaxamento de prisão, revogação de prisão preventiva, pedidos de liberdade provisória, fiança e restituição de coisa apreendida, bem como outros procedimentos e incidentes processuais, até deliberação final sobre a matéria por parte deste Conselho Nacional de Justiça."

Ante aos fundamentos expostos, voto no sentido de ratificar a liminar proferida, nos termos do artigo 25, inciso XI, do RICNJ.

Brasília, 06 de outubro de 2015.

Conselheiro ARNALDO HOSSEPIAN JÚNIOR

Relator

220ª Sessão Ordinária

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0003242-69.2015.2.00.0000**Relator:****Requerente:** ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO FEDERAL**Requerido:** TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA - TJBA**Terceiros:** Não definido**CERTIDÃO DE JULGAMENTO**

CERTIFICO que o **PLENÁRIO**, ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

" O Conselho, por unanimidade, ratificou a liminar deferida, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Emmanoel Campelo. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 10 de novembro de 2015."

Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrighi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemand e Fabiano Silveira.

Manifestou-se oralmente o Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Marcus Vinícius Furtado Coelho.

Brasília, 10 de novembro de 2015.

MARIANA SILVA CAMPOS DUTRA

Secretária Processual

Autos: PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS - 0001442-74.2013.2.00.0000**Requerente:** CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS**Requerido:** CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

CONSULTA. DESTINAÇÃO DE RECURSOS PROVENIENTES DE PENAS PECUNIÁRIAS PARA CUSTEIO DE EXAMES DE DNA A HIPOSSUFICIENTES. POSSIBILIDADE CONDICIONADA À INEXISTÊNCIA DE INSTITUIÇÃO QUE ATENDA À PRIORIDADE ESTABELECIDNA NA RESOLUÇÃO CNJ N. 154.

I. É possível a destinação de recursos oriundos da aplicação da pena de prestação pecuniária a instituições públicas e privadas que realizem exames de DNA a beneficiários da justiça gratuita, dada a relevância social desse serviço, desde que não haja na localidade abrangida pela unidade gestora entidade com finalidade social ligada à justiça criminal ou execução penal, ante a prioridade destas, a teor do artigo 2º, § 1º e incisos da Resolução CNJ n. 154.

II - Consulta a que se responde positivamente.

ACÓRDÃO

Após o voto da Conselheira vistora, o Conselho, por maioria, considerou legítimo o uso de recursos oriundos da aplicação da pena de prestação pecuniária para realização dos exames de DNA, nos termos do voto do então Relator Rubens Curado. Vencida a Conselheira Luiza Cristina. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 6 de outubro de 2015. Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrighi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Luiza Cristina Frischeisen, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemand, Emmanoel Campelo e Fabiano Silveira.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Consulta apresentada pela CORREGEDORIA-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS, na qual objetiva, em síntese, que o Conselho Nacional de Justiça esclareça sobre a possibilidade de utilização de recursos oriundos da aplicação de penas pecuniárias, nos termos da Resolução CNJ n. 154, para o custeio de exames de DNA.

2. Notícia que, em observância ao que estabelece a mencionada Resolução, editou o Provimento n. 01/2013 sobre recolhimento e utilização dos recursos oriundos da aplicação de pena pecuniária.

3. Todavia, após a publicação do aludido normativo foram suscitados questionamentos quanto à possibilidade de destinar tais recursos para entidades que realizam exames de DNA no caso de investigação de paternidade de pessoas carentes.

4. Assim, formula a Consulta nos seguintes termos:

" (...) diante do exposto, objetivando a inequívoca e plena aplicação do contido na Resolução nº 154/12 desse Conselho Nacional de Justiça, solicitamos dessa Egrégia Corte esclarecimento quanto a possibilidade de utilização dos recursos oriundos da aplicação de penas pecuniárias na utilização de custeio de exames de DNA ".

É o relatório.

VOTO

5. De plano, **determino a conversão da classe processual do presente feito de Pedido de Providências para Consulta**, uma vez que o seu objeto se coaduna com as disposições do artigo 89 do Regimento Interno do CNJ:

Art. 89. O Plenário decidirá sobre consultas, **em tese**, de interesse e repercussão gerais quanto à dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência.

§ 1º A consulta deve conter indicação precisa do seu objeto, ser formulada articuladamente e estar instruída com a documentação pertinente, quando for o caso.

§ 2º A resposta à consulta, quando proferida pela maioria absoluta do Plenário, tem caráter normativo geral.

6. Assim, considerando que a presente Consulta atende aos requisitos de admissibilidade de que trata o artigo destacado, dela conheço e passo a formular resposta.

7. O cerne da questão submetida à apreciação deste Conselho diz respeito à possibilidade, à luz da Resolução CNJ nº 154, de destinação dos recursos oriundos da aplicação de penas pecuniárias para custeio de exames de DNA aos beneficiários da justiça gratuita (hipossuficientes).

8. Importa destacar, de início, que o Código Penal elegeu a prestação pecuniária como uma das modalidades de penas restritivas de direitos e a definiu como sendo o "*pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes **ou a entidade pública ou privada com destinação social**, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos*" (arts. 43, inciso I e 45, § 1º).

9. Observa-se, portanto, que a própria lei instituiu os beneficiários, arrolando, dentre eles, as entidades públicas e privadas com "destinação social".

10. Em compasso com a legislação penal e, sobretudo, considerando a necessidade de aprimorar, uniformizar as práticas e conferir maior controle das destinações das penas pecuniárias, o CNJ regulamentou a matéria por meio da Resolução n. 154, de 13 de julho de 2012. Vale rememorar o seu inteiro teor:

RESOLUÇÃO n. 154, DE 13 DE JULHO DE 2012.

Define a política institucional do Poder Judiciário na utilização dos recursos oriundos da aplicação da pena de prestação pecuniária.

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais,

CONSIDERANDO a Resolução nº 101, de 15 de dezembro de 2009, deste Conselho, que definiu a política institucional do Poder Judiciário na execução de penas e medidas alternativas à prisão;

CONSIDERANDO que as destinações das penas pecuniárias, espécie de pena restritiva de direitos, têm que ser aprimoradas, para evitar total descrédito e inutilidade ao sistema penal, já que a execução da pena é o arremate de todo o processo criminal;

CONSIDERANDO a necessidade de dar maior efetividade às prestações pecuniárias, aprimorando-se a qualidade da destinação das penas impostas;

CONSIDERANDO a necessidade de uniformizar as práticas para o fomento à aplicação da pena de prestação pecuniária em substituição à prisão, como condição da suspensão condicional do processo ou transação penal, visando melhor fiscalização do emprego dos valores recebidos pelas instituições beneficiadas;

CONSIDERANDO a necessidade de regulamentação da destinação, controle e aplicação de valores oriundos de prestação pecuniária aplicada pela justiça criminal, assegurando a publicidade e transparência na destinação dos aludidos recursos;

CONSIDERANDO a decisão do plenário do Conselho Nacional de Justiça, tomada no julgamento do Ato nº 0005096-40.2011.2.00.0000, na 147ª Sessão Ordinária, realizada em 21 de maio de 2012;

RESOLVE:

Art. 1º Adotar como política institucional do Poder Judiciário, na execução da pena de prestação pecuniária, o recolhimento dos valores pagos em conta judicial vinculada à unidade gestora, com movimentação apenas por meio de alvará judicial, vedado o recolhimento em cartório ou secretaria.

Parágrafo único. A unidade gestora, assim entendida, o juízo da execução da pena ou medida alternativa de prestação pecuniária, ficará responsável pela abertura da conta corrente junto à instituição financeira estadual ou federal, exclusiva para o fim a que se destina.

Art. 2º Os valores depositados, referidos no art. 1º, quando não destinados à vítima ou aos seus dependentes, serão, preferencialmente, destinados à entidade pública ou privada com finalidade social, previamente conveniada, ou para atividades de caráter essencial à segurança pública, educação e saúde, desde que estas atendam às áreas vitais de relevante cunho social, a critério da unidade gestora.

§ 1º A receita da conta vinculada irá financiar projetos apresentados pelos beneficiários citados no caput deste artigo, priorizando-se o repasse desses valores aos beneficiários que:

I - mantenham, por maior tempo, número expressivo de cumpridores de prestação de serviços à comunidade ou entidade pública;

II - atuem diretamente na execução penal, assistência à ressocialização de apenados, assistência às vítimas de crimes e prevenção da criminalidade, incluídos os conselhos da comunidade;

III - prestem serviços de maior relevância social;

IV - apresentem projetos com viabilidade de implementação, segundo a utilidade e a necessidade, obedecendo-se aos critérios estabelecidos nas políticas públicas específicas.

§ 3º É vedada a escolha arbitrária e aleatória dos beneficiários.

Art. 3º É vedada a destinação de recursos:

I - ao custeio do Poder Judiciário;

II - para a promoção pessoal de magistrados ou integrantes das entidades beneficiadas e, no caso destas, para pagamento de quaisquer espécies de remuneração aos seus membros;

III - para fins político-partidários;

IV - a entidades que não estejam regularmente constituídas, obstando a responsabilização caso haja desvio de finalidade.

Art. 4º O manejo e a destinação desses recursos, que são públicos, devem ser norteados pelos princípios constitucionais da Administração Pública, previstos, dentre outros, dispositivos no art. 37, caput, da Constituição Federal, sem se olvidar da indispensável e formal prestação de contas perante a unidade gestora, sob pena de responsabilidade, ficando assegurada a publicidade e a transparência na destinação dos recursos.

Parágrafo único. A homologação da prestação de contas será precedida de manifestação da seção de serviço social do Juízo competente para a execução da pena ou medida alternativa, onde houver, e do Ministério Público.

Art. 5º Caberá às Corregedorias, no prazo de seis meses, contados da publicação da presente Resolução, regulamentar:

I - os procedimentos atinentes à forma de apresentação e aprovação de projetos;

II - a forma de prestação de contas das entidades conveniadas perante a unidade gestora;

III - outras vedações ou condições, se necessárias, além daquelas disciplinadas nesta Resolução, observadas as peculiaridades locais.

Art. 6º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Ministro **Ayres Britto**

Presidente"

11. Diante da **prioridade** estabelecida no artigo 2º, § 1º, I e II, restou nítido o propósito de incentivar a destinação dos recursos às entidades ligadas ao sistema da justiça criminal ou de execução penal, na linha da política judiciária defendida pelo próprio CNJ em iniciativas como os "mutirões carcerários", o projeto "Começar de Novo" e a instituição do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário - DMF.

12. Note-se, também, a firme preocupação com o controle da destinação dos valores oriundos de prestação pecuniária, assegurando prestação de contas, transparência e publicidade.

13. Observe-se, contudo, que o incentivo às entidades ligadas ao sistema de justiça criminal ou de execução penal não passa (e não pode passar) de uma **prioridade**. Eventual **exclusividade** encontraria óbice na própria disposição do artigo 45, § 1º do Código Penal, acima transcrito.

14. Assim é que, nos termos do caput do artigo 2º da citada Resolução, se o pagamento não for feito à vítima ou a seus dependentes, devem os órgãos do Poder Judiciário dar preferência às entidades públicas ou privadas com finalidade social, previamente conveniada, "**ou para atividades de caráter essencial à segurança pública, educação e saúde, desde que estas atendam às áreas vitais de relevante cunho social, a critério da unidade gestora**".

15. Mais. De acordo com o § 1º desse mesmo artigo 2º, dentre os possíveis beneficiários previstos no *caput*, deve ser **priorizado** o repasse àqueles arrolados nos incisos I a IV, nessa ordem, com destaque para os mencionados nos dois primeiros, *verbis* :

"(...)

I - mantenham, por maior tempo, número expressivo de **cumpridores de prestação de serviços à comunidade ou entidade pública** ;

II - atuem **diretamente na execução penal**, **assistência à ressocialização de apenados, assistência às vítimas de crimes e prevenção da criminalidade, incluídos os conselhos da comunidade** ;

III - prestem serviços de maior relevância social;

IV - apresentem projetos com viabilidade de implementação, segundo a utilidade e a necessidade, obedecendo-se aos critérios estabelecidos nas políticas públicas específicas."

16. Nessa linha, não havendo na localidade abrangida pela unidade gestora entidade com finalidade social que atenda a prioridade estabelecida nos incisos I e II do § 1º, torna-se possível a destinação desses valores para financiamento de projetos de instituições que realizem exames de DNA a hipossuficientes, dada a relevância social desses serviços, a teor do artigo 2º, § 1º, inciso III, da Resolução CNJ n. 154.

17. Tal medida, na verdade, vai ao encontro do artigo 5º, inciso LXXIV, da Carta Constitucional, segundo o qual "**o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos**".

18. Por fim, observo nítido erro material na numeração dos parágrafos do artigo 2º desse ato normativo, tendo em vista a presença de § 3º sem o prévio § 2º, pelo que proponho tal correção.

19. Ante o exposto, **conheço e respondo positivamente à Consulta, nos seguintes termos: é possível a destinação de recursos oriundos da aplicação da pena de prestação pecuniária a instituições públicas e privadas que realizem exames de DNA a beneficiários da justiça gratuita, dada a relevância social desse serviço, desde que não haja na localidade abrangida pela unidade gestora entidade com finalidade social ligada à justiça criminal ou execução penal, ante a prioridade destas, a teor do artigo 2º, § 1º e incisos da Resolução CNJ n. 154.**

20. **Também propondo a alteração formal da Resolução CNJ nº 154 para correção do erro material na numeração dos parágrafos do artigo 2º.**

21. **Converta-se a classe processual para Consulta.**

É como voto.

Após as comunicações de praxe, archive-se.

RUBENS CURADO SILVEIRA

Conselheiro

Autos: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0001442-74.2013.2.00.0000
Requerente: CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Requerido: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Vistos etc.

VOTO DIVERGENTE

Inicialmente, adoto o relatório do Eminentíssimo Conselheiro Relator, razão pela qual passo a votar.

O Conselheiro Relator manifesta-se favoravelmente à possibilidade de utilização de recursos oriundos da aplicação de penas pecuniárias, para o financiamento de projetos apresentados por entidades que prestem serviços de relevância social, a exemplo de instituições que realizem exames de DNA a hipossuficientes, desde que não haja beneficiário preferencial, aí incluídas as entidades públicas ou privadas de cunho social que visem ao atendimento de áreas relacionadas ao sistema de Justiça Criminal ou de Execução Penal.

Ocorre, entretanto, em que pese a finalidade altruística, não se pode permitir o direcionamento de tais recursos às instituições que realizem exames de DNA aos hipossuficientes, sob risco de desvirtuar a própria natureza da prestação de pena pecuniária

Da Natureza Jurídica da Prestação de Pena Pecuniária e da Vinculação dos Seus Recursos

Para Guilherme de Souza Nucci, a Pena de Prestação Pecuniária possuía a seguinte natureza:

(...) trata-se de sanção penal, restritiva de direitos, embora possa ter conotação de antecipação de indenização civil. Quando a prestação pecuniária for destinada à vítima do delito ou seus dependentes, em futura ação de indenização civil, o valor pago será devidamente descontado, evitando-se o enriquecimento sem causa por parte do ofendido. Entretanto, se o valor for destinado integralmente à entidade pública ou privada com destinação social, a pena não tem qualquer conotação civil. (NUCCI, Guilherme de Souza, Código Penal Comentado, 11. Ed. - São Paulo: Editora RT, 2012, p. 149)

Já o Código Penal, assim dispõe:

Art. 45. Na aplicação da substituição prevista no artigo anterior, proceder-se-á na forma deste e dos arts. 46, 47 e 48. (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 1º A prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos. O valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 2º No caso do parágrafo anterior, se houver aceitação do beneficiário, a prestação pecuniária pode consistir em prestação de outra natureza. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 3º A perda de bens e valores pertencentes aos condenados dar-se-á, ressalvada a legislação especial, em favor do Fundo Penitenciário Nacional, e seu valor terá como teto - o que for maior - o montante do prejuízo causado ou do provento obtido pelo agente ou por terceiro, em consequência da prática do crime. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 4º (VETADO) (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

É possível verificar que o legislador buscou uma correlação da sanção com a pena, ou seja, primeiro a natureza indenizatória à vítima ou aos descendentes, à título de antecipação de reparação civil, ou então, na impossibilidade, a instituições públicas ou privadas com destinação social.

Veja-se o disposto na Lei de Execuções Penais, no que tange à participação da sociedade na ressocialização penal:

Art. 4º O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança

Já o art 4º oriundo da Assembleia Geral das Nações Unidas, Resolução 45/111, de 14 de Dezembro de 1990 (Princípios Básicos Relativos ao Tratamento de Reclusos), dispõe o seguinte quanto à participação da sociedade:

4. A responsabilidade das prisões pela guarda dos reclusos e pela proteção da sociedade contra a criminalidade, deve ser cumprida em conformidade com os demais objetivos sociais do Estado e com a sua responsabilidade fundamental de promoção do bem-estar e do desenvolvimento de todos os membros da sociedade.

Desse modo, na esteira do sobredito, deve-se buscar a cooperação de instituições de modo a humanizar a justiça penal, razão pela qual transferir recursos para organizações que em nada têm correlação com a execução penal, seria incorrer em desvio de finalidade dos recursos oriundos da pena pecuniária.

A título enumerativo, há os conselhos da comunidade previstos na própria LEP (art. 80), os Núcleos de Custódia, ou seja, instituições que necessitam de atuação positiva do Estado de modo a contribuírem para a ressocialização dos apenados.

É válido destacar que o Provimento da Corregedoria Nacional de Justiça de nº 21, que define regras para a destinação e fiscalização de medidas e penas alternativas, assim dispõe:

Art. 1º. As prestações pecuniárias e as prestações sociais alternativas, objeto de transação penal e de sentença condenatória (art. 45, § 1º, do Código Penal), não revertidas às vítimas ou seus sucessores, devem ser destinadas pelo juiz às entidades públicas, privadas com destinação social e aos conselhos da comunidade, observada a resolução aprovada pelo CNJ no processo nº 0005096-40.2011.2.00.0000.

§ 1º Consideram-se entidades públicas as definidas nos termos do art. 1º, §2º, II, da Lei nº 9.784/1999, entidades privadas com destinação social as que atendam aos requisitos do art. 2º da Lei nº 9.637/1998, e conselhos da comunidade aqueles definidos nos termos da Lei de Execução Penal.

(...)

Cito também a Resolução de nº 96/CNJ que versa sobre o "Projeto Começar de Novo" no âmbito do Poder Judiciário, no sentido de promover ações de reinserção social de presos, egressos do sistema carcerário e de cumpridores de medidas e penas alternativas:

Art. 5º Os Tribunais de Justiça deverão instalar, no prazo de 30 dias, e por em funcionamento no prazo de até 90 dias, grupo de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário, presidido por um magistrado, com as seguintes atribuições:

I - implantar, manter e cumprir as metas do Projeto Começar de Novo;

II - fomentar, coordenar e fiscalizar a implementação de projetos de capacitação profissional e de reinserção social de presos, egressos do sistema carcerário, e de cumpridores de medidas e penas alternativas.

III - acompanhar a instalação e o funcionamento, em todos os Estados, dos Patronatos e dos **Conselhos da Comunidade** de que tratam os arts. 78, 79 e 80 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, em conjunto com o juiz da execução penal, relatando à Corregedoria Geral de Justiça, a cada três meses, no mínimo, suas atividades e carências, e propondo medidas necessárias ao seu aprimoramento.

IV - planejar e coordenar os mutirões carcerários para verificação das prisões provisórias e processos de execução penal;

V - acompanhar e propor soluções em face das irregularidades verificadas nos mutirões carcerários e nas inspeções em estabelecimentos penais, inclusive Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico e Delegacias Públicas;

VI - acompanhar projetos relativos à construção e ampliação de estabelecimentos penais, inclusive em fase de execução, e propor soluções para o problema da superpopulação carcerária;

VII - acompanhar a implantação de sistema de gestão eletrônica da execução penal e mecanismo de acompanhamento eletrônico das prisões provisórias;

VIII - acompanhar o cumprimento das recomendações, resoluções e dos compromissos assumidos nos seminários promovidos pelo Conselho Nacional de Justiça, em relação ao Sistema Carcerário;

IX - implementar a integração das ações promovidas pelos órgãos públicos e entidades com atribuições relativas ao sistema carcerário;

X - estimular a instalação de unidades de assistência jurídica voluntária aos internos e egressos do Sistema Carcerário;

XI - propor a uniformização de procedimentos relativos ao sistema carcerário, bem como estudos para aperfeiçoamento da legislação sobre a matéria;

XII - coordenar seminários em matéria relativa ao Sistema Carcerário.

§ 1º Os tribunais deverão, ainda, com base no relatório do grupo, diligenciar para que os Conselhos da Comunidade sejam efetivamente instalados e para que tenham funcionamento regular, sobretudo no que pertine à implementação de projetos de reinserção social, em cumprimento à Lei 7.210, de 11 de julho de 1984 e à legislação local.

§ 2º Os tribunais que já criaram grupos de trabalho com atribuições similares às previstas no art. 5º deverão editar ato adaptando-os aos termos da presente resolução.

(grifos nossos)

Ainda em referência a projetos de âmbito penal, cito que recentemente o Conselho vem cumulando esforços com outras instituições públicas no sentido de dar efetiva implantação do projeto "Audiência de Custódia" que consiste na implementação e operacionalização da apresentação pessoal de autuados presos em flagrante delito à autoridade judiciária.

Este Conselho, inclusive, já decidiu do seguinte modo:

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. CRIME AMBIENTAL. TRANSAÇÃO PENAL. DESTINAÇÃO DOS VALORES. VINCULAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA. MEDIDAS PROTETIVAS AO MEIO AMBIENTE.

1. O presente Pedido de Providências foi formulado com o objetivo de assegurar que os valores decorrentes das transações penais ou sentenças condenatórias atinentes à tutela do meio ambiente, patrimônio cultural e urbanístico tenham como destino o efetivo custeio de medidas protetivas e de valia ao meio ambiente.

2. O ato normativo questionado estabeleceu critério subjetivo para destinação dos valores envolvidos, com deliberação pela respectiva unidade gestora. Apesar da atenção à Resolução n.º 154/2012 do CNJ, o Provimento Conjunto n.º 27/2013 não assegurou de forma clara que as prestações pecuniárias decorrentes de infrações ambientais tenham correspondente retorno para áreas relacionadas à proteção e fiscalização ao meio ambiente, conforme determinado na Lei Estadual n.º 14.086/2002 que expressamente assegura tal vinculação (art. 16).

3. Pedido julgado procedente para assegurar que os valores decorrentes das transações penais ou sentenças condenatórias atinentes à tutela do meio ambiente tenham como destino o efetivo custeio de medidas protetivas e de valia ao meio ambiente, observado o disposto na legislação estadual.

(CNJ - PP - Pedido de Providências - Conselheiro - 0002460-96.2014.2.00.0000 - Rel. DEBORAH CIOCCI - 190ª Sessão - j. 03/06/2014).

Da Situação Específica do Estado de Alagoas

Em que pese, concluir que não se mostra possível o desvirtuamento dos recursos oriundos da prestação pecuniária para outras áreas, destaco o seguinte, em relação específica do presente procedimento administrativo.

O Procedimento em questão, surgiu em razão de Ofício da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de Alagoas, em que se questiona a possibilidade de destinação dos recursos oriundos da prestação da pena pecuniária para entidades que realizem exames de DNA, quando em processos de investigação de paternidade de pessoas carentes.

O Estado de Alagoas se encontra em situação de emergência, desde janeiro do corrente ano, em razão da superlotação de presídios (<http://www.alagoas24horas.com.br/situacao-carceraria-de-alagoas-chama-atencao-governador-de-pernambuco/>).

Há um excedente total de 3.300 presos naquele Estado, segundo dados da própria Superintendência Geral de Administração Penitenciária do Estado de Alagoas (<http://www.sgap.al.gov.br/populacao-carceraria>).

Dados oriundos do mutirão carcerário também ratificam os dados acima (http://www.cnj.jus.br/images/programas/mutirao-carcerario/relatorios/alagoas_2013.pdf).

Ou seja, resta mais do que alvo e cristalino que toda e qualquer medida, seja de natureza pública ou da sociedade, será de extrema necessidade para a manutenção do próprio sistema de ressocialização penal que é dever do Estado, mas também com participação da sociedade.

CONCLUSÃO

Ante ao exposto, respondo a Consulta de modo negativo no sentido de impossibilidade de utilização de recursos oriundos da pena de prestação pecuniária, quando não relacionados com o âmbito penal, recomendando à Corregedoria do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas que busque assegurar que tais recursos tenham a correta destinação.

É como Voto.

Brasília, DF, 30 de março de 2015.

Conselheira **LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN**

VOTO CONVERGENTE

O EXMO. SR. CONSELHEIRO FERNANDO CESAR BAPTISTA DE MATTOS: Pedi vista para realizar uma leitura atenta da Resolução nº 154, de 13 de julho de 2012, utilizada pelo Relator para concluir em sua consulta por ser "possível a destinação de recursos oriundos da aplicação da pena de prestação pecuniária a instituições públicas e privadas que realizem exames de DNA a beneficiários da justiça gratuita, dada a relevância social desse serviço, desde que não haja na localidade abrangida pela unidade gestora entidade com finalidade social ligada à justiça criminal ou execução penal, ante a prioridade destas, a teor do artigo 2º, § 1º e incisos da Resolução CNJ nº 154."

De fato, como disse o relator, na medida em que o caput do artigo 2º da citada Resolução prevê, se o pagamento não for feito à vítima ou a seus dependentes, deverem os órgãos do Poder Judiciário dar preferência às entidades públicas ou privadas com finalidade social, previamente conveniada, " ou para atividades de caráter essencial à segurança pública, educação e saúde, desde que estas atendam às áreas vitais de relevante cunho social, a critério da unidade gestora ", não se pode concluir de modo diverso daquele contido no resposta à consulta. Acresça-se não ser a hipótese de qualquer vedação prevista no artigo 3º da Resolução em tela.

Assim, acompanho o Relator, na resposta que ofereceu à consulta.

É como voto.

Brasília, data da sessão

Fernando Cesar Baptista de Mattos

Conselheiro

218ª Sessão Ordinária

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS - 0001442-74.2013.2.00.0000

Relator: RUBENS CURADO SILVEIRA
Requerente: CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
Requerido: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ
Terceiros: Não definido

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

CERTIFICO que o **PLENÁRIO**, ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

" Após o voto da Conselheira vistora, o Conselho, por maioria, considerou legítimo o uso de recursos oriundos da aplicação da pena de prestação pecuniária para realização dos exames de DNA, nos termos do voto do então Relator Rubens Curado. Vencida a Conselheira Luiza Cristina. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 6 de outubro de 2015."

Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrighi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Luiza Cristina Frischeisen, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemand, Emmanoel Campelo e Fabiano Silveira.

Brasília, 6 de outubro de 2015.

MARIANA SILVA CAMPOS DUTRA

Secretária Processual

Autos: RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR - 0004987-21.2014.2.00.0000
Requerente: RUY FERREIRA BORBA FILHO
Requerido: MARCELO ALBERTO CHAVES VILLAS

EMENTA

RECURSO ADMINISTRATIVO EM RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR. ALEGADA PARCIALIDADE DE JUIZ DE DIREITO. PECULIARIDADES DA HIPÓTESE. RECURSO PROVIDO PARA REGULAR PROCESSAMENTO DA RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR.

1. Reclamação Disciplinar conclusa ao Gabinete da Corregedoria em 19/08/2014.
2. Hipótese em que diversas nuances permeiam os fatos sob análise, intensificando-se a discussão sobre eventual parcialidade após superveniente reconhecimento da suspeição do Juiz reclamado pelo STJ.
3. Revisão da posição inicial, a vista das peculiaridades verificadas na espécie, para determinar, em caráter excepcional e extraordinário, regular processamento da reclamação disciplinar no âmbito da Corregedoria Nacional de Justiça, com a intimação, desde logo, do reclamado para apresentação de defesa prévia.
4. Recurso administrativo provido.

ACÓRDÃO

Após o voto do Conselheiro Vistor, o Conselho, por maioria, decidiu pela conversão do feito em diligência, com abertura de prazo ao requerido para apresentar defesa prévia, nos termos do voto da Relatora. Vencida a então Conselheira Deborah Ciocci. Presidiu o julgamento o Conselheiro

Ricardo Lewandowski. Plenário, 6 de outubro de 2015. Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrighi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Luiza Cristina Frischeisen, Arnaldo Hossepian, Norberto Campelo, Luiz Cláudio Allemand, Emmanoel Campelo e Fabiano Silveira.

Relatora: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso administrativo interposto por RUY FERREIRA BORBA FILHO contra decisão de arquivamento proferida por esta Corregedoria Nacional de Justiça (Id 1602705).

Procedimento administrativo (Id 1580958): a recorrente sustentou perseguição e uso indevido da jurisdição para aplacar vinditas pessoais, como: recusa em declarar-se suspeito para atuar em feitos; vazamento de informações processuais, decisões e peças em tabloide; recalitrância em executar decisões de instâncias superiores e prolação de decisões desproporcionais à gravidade dos fatos.

Decisão da Corregedoria Nacional de Justiça (Id 1602705): a Corregedoria Nacional de Justiça arquivou o procedimento administrativo ao entendimento de que o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro - TJRJ apreciou adequadamente os fatos que lhe foram submetidos, segundo os elementos probatórios carreados, tornando, portanto, despicienda a atuação do CNJ.

Recurso administrativo (Id 1595055): o recorrente sustenta que a Corregedoria local não apurou a contento o procedimento, atuando com postura corporativista. O recorrente repisa os termos iniciais, irrisignado na recusa do magistrado em declarar sua suspeição para atuar em feitos, no vazamento de informações processuais, decisões e peças, envolvendo seu nome; bem como na antecipação de juízos em processos de sua jurisdição.

É o relatório.

VOTO

Pela análise das razões recursais apresentadas, verifica-se que não foi trazido qualquer argumento capaz de ilidir os fundamentos da decisão recorrida.

De fato, conforme relatado anteriormente, o recorrente insiste na suposta parcialidade do juiz de primeiro grau.

Quanto ao tema, é forçoso reconhecer que a irresignação se refere a exame de matéria eminentemente jurisdicional. E em tais casos, deve a parte valer-se dos meios recursais próprios, não se cogitando de intervenção deste Conselho. No que se refere à imparcialidade de juízes, a fórmula processual preconiza o controle por exceção de suspeição. Demanda que, inclusive, já foi devidamente analisada pelo TJRJ.

"RECURSO ADMINISTRATIVO. EXPEDIENTE VOLTADO CONTRA MATÉRIA JURISDICIONAL. SUPPOSTA CONDUTA TENDENCIOSA DO REQUERIDO. CONDUÇÃO DO PROCESSO. VIA RECURSAL PRÓPRIA. INCOMPETÊNCIA DO CNJ. ARQUIVAMENTO. ARTICULAÇÃO RECURSAL QUE NÃO INFIRMA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO. I. O expediente em questão está voltado contra exame de matéria eminentemente jurisdicional, relacionada à suposta conduta tendenciosa do magistrado requerido no trâmite processual invocado devendo ser atacada pela via recursal própria. II. A atuação do CNJ é restrita ao âmbito administrativo e financeiro do Poder Judiciário (art. 103-B, § 4º, da CF.). III. O recurso não infirma especificamente os fundamentos da decisão recorrida, limitando-se a renovar as alegações anteriores, desde a inicial. IV. Recurso improvido." (Recurso Administrativo no Pedido de Providências nº 0000908-33.2013.2.00.0000, Rel. Min. Francisco Falcão, 180ª Sessão, 02/12/2013).

Quanto aos demais fatos narrados na inicial, a Corregedoria do TJRJ determinou o arquivamento do procedimento apuratório ao entendimento de não haver qualquer elemento caracterizador de violação a deveres atinentes ao exercício da magistratura (Id 1602658):

"Verifica-se, portanto, que as decisões alegadamente desproporcionais em face do Sr. Ruy Ferreira Borba Filho não foram proferidas apenas pelo Juiz reclamado, consistindo, na verdade, em exclusiva consequência jurídica, em primeiro e segundo grau de jurisdição, dos atos ilícitos praticados de forma reincidente pelo reclamante.

Outrossim, ao contrário do alegado pelo reclamante, o Magistrado determinou a atuação da Exceção de Suspeição, nos termos do acórdão emanado na Terceira Turma Criminal, encaminhando o incidente à Superior Instância, em 06/11/2013.

Explique-se, nesse ponto, que o Dr. Marcelo Alberto Chaves Villas justificou a não suspeição do feito, em atenção à economia processual e à razoável duração do processo, bem assim porque o § 2º do artigo 100 do CPP dispõe que: "Se a suspeição for de manifesta impropriedade, o juiz ou relator a rejeitará liminarmente".

(...)

Ponte-se, por fim, que as decisões questionadas pelo reclamante junto ao Conselho Nacional de Justiça, como sendo desproporcionais à gravidade dos fatos, encontram-se farta e devidamente fundamentadas, nos termos do artigo 93, inciso IX, da CRFB/88, sujeitando-se à via recursal adequada, ex vi art. 41 da LOMAN."

Assim, ressalte-se que não restaram reunidos elementos indiciários que efetivamente comprovem qualquer atitude inaceitável por parte do Juiz que compõe os quadros do TJRJ, capazes de consubstanciar a materialidade ou a autoria de infração administrativa.

Portanto, não merece reforma a decisão impugnada.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

Uma vez raiada em Plenário discussão relativa a apuração levada a efeito pela Corregedoria local e sopesadas, uma vez mais, as nuances que permeiam os fatos sob análise - intensificadas após o superveniente reconhecimento da suspeição do Juiz reclamado pelo STJ (HC nº 311.043/RJ; Ids 1733949 a 1632102) -, devo rever a posição inicial, para dar continuidade à reclamação disciplinar, considerado o singular procedimento adotado pelo TJ/RJ.

Para tanto, toma-se em conta o arquivamento unipessoal da apuração remetida à CGJ-TJ/RJ, a qual, ao fazê-lo, valeu-se única e exclusivamente dos mesmos argumentos antes utilizados no julgamento da exceção de suspeição, o que permite, em caráter excepcional e extraordinário, o prosseguimento da apuração originária no âmbito da Corregedoria Nacional de Justiça.

Forte nessas razões, DOU PROVIMENTO ao recurso administrativo, para regular processamento da reclamação disciplinar, com a intimação, desde logo, do Juiz reclamado para apresentação de defesa prévia.

RECURSO ADMINISTRATIVO NA RD Nº 0004987-21.2014.2.00.0000

RELATORA : FÁTIMA NANCY ANDRIGHI
 REQUERENTE : RUY FERREIRA BORBA FILHO
 REQUERIDOS : MARCELO ALBERTO CHAVES VILLAS
 ASSUNTO : TJRJ - APURAÇÃO - CONDOTA - INFRAÇÃO DISCIPLINAR - MAGISTRADO

EMENTA: MATÉRIA JURISDICONAL. IMUNIDADE ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. DECISÕES. INTUITO PERSECUTÓRIO. DILIGÊNCIA.

1. A independência judicial não é uma cláusula de imunidade absoluta e não pode ser utilizada como salvaguarda para a prolação de decisões contrárias à lei, tampouco como mecanismo para perseguições pessoais.
2. Feito baixado em diligência para oportunizar a defesa prévia ao magistrado.

VOTO VISTA

Adoto o relatório da eminente Ministra Corregedora Nacional de Justiça Fátima Nancy Andrighi porque, ainda que de forma bastante sucinta, ali estão bem sumariados os elementos necessários ao deslinde do caso submetido a este Conselho Nacional de Justiça.

O voto de Sua Excelência é no sentido de conhecer e negar provimento ao Recurso Administrativo interposto pela requerente para determinar o arquivamento da presente Reclamação Disciplinar por entender que a matéria versada nos autos tem cunho exclusivamente jurisdicional, devendo ser impugnada por meio dos recursos próprios e não na esfera administrativo-disciplinar.

Desde há muito, este Conselho vem relativizando a imunidade do magistrado pelo teor de suas decisões, prevista no artigo 41 da Lei Complementar nº 35, de 1979, instaurando procedimentos de natureza disciplinar e até mesmo aplicando sanções a magistrados por decisões judiciais por eles proferidas. Abaixo, cito precedentes representativos deste posicionamento:

SINDICÂNCIA. REAPRECIÇÃO DE FATOS ANTERIORMENTE JULGADOS. IMPOSSIBILIDADE. ARQUIVAMENTO. INDICATIVOS DE VIOLAÇÕES AOS DEVERES FUNCIONAIS. FATOS DIVERSOS. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DECRETAÇÃO DE AFASTAMENTO PREVENTIVO.

I - Os fatos descritos na Sindicância n. 0002699-76.2.00.0000 já foram objeto de apreciação e julgamento nos autos do Procedimento de Controle Administrativo n. 0000966-75.2009.2.00.0000, quando se entendeu que se tratava de ato jurisdicional. Como a matéria já foi apreciada por este Conselho, e não existem novos elementos de prova, deve ser arquivada a presente Sindicância quanto a tais fatos.

II - Os fatos trazidos a conhecimento deste Conselho somente poderão ser integralmente apreciados no processo administrativo a ser instaurado, sendo certo que o atual procedimento, por sua natureza de mero instrumento preparatório, limita-se à verificação da existência de indícios de irregularidades eventualmente praticadas.

III - Compete a este Conselho instaurar o processo administrativo disciplinar exatamente para apurar os fatos, garantindo ao Sindicado a mais ampla defesa e contraditório.

IV - O magistrado que age com desídia na fiscalização dos trabalhos da vara, bem como na condução dos feitos, descumpra os deveres dos arts. 35, incisos II e III, 41, 44 e 56 da LOMAN, acarretando descrédito ao Poder Judiciário entre a população.

V - A independência judicial é uma garantia do cidadão para assegurar julgamentos livres de pressões, mas de acordo com a lei e o direito. A independência judicial não é, porém, incompatível com o controle disciplinar da magistratura. A imunidade garantida pelo art. 41 da LOMAN não é absoluta, sendo possível a responsabilização administrativo-disciplinar do magistrado quando, no exercício da atividade jurisdicional, viola o dever de imparcialidade (CPC, art. 135, I) e age, de forma reiterada, contrariando dispositivos legais expressos, em violação ao dever do art. 35, I, da LOMAN, e adotando, de forma reiterada e com dolo, revelado por um conjunto de indícios, procedimentos incorretos (LOMAN, art. 44), que acarretam prejuízos a uma das partes, em procedimento incompatível com a dignidade, a honra e o decoro de suas funções (LOMAN, art. 56, I) e proceder funcional incompatível com o bom desempenho das atividades do Poder Judiciário (LOMAN, art. 56, II).

VI - Havendo indicativos de grave violação aos deveres funcionais praticados por Juiz de Direito, titular da 2ª Vara Cível da Comarca de Teresina/PI, com a adoção de postura incompatível com o exercício da magistratura, mostra-se necessária a instauração de processo administrativo disciplinar, a fim de que sejam esclarecidos os fatos e aplicada a penalidade eventualmente cabível.

VII - Tratando-se de conduta, em tese, incompatível com o exercício da judicatura, impõe-se o afastamento preventivo do Sindicado (LOMAN art. 27, § 3º e RICNJ art. 75, parágrafo único), em especial por se tratar de conduta reiterada, na qual o magistrado persistiu mesmo após a instauração da sindicância.

VIII - O afastamento implica na suspensão, com exceção dos vencimentos, de todas as vantagens decorrentes da condição de magistrado, tais como uso de gabinete, de veículo oficial e manutenção ou designação de servidores em cargos de confiança ou funções comissionadas.

IX - Os feitos atribuídos ao magistrado afastado deverão ser conduzidos por magistrado designado para substituição, na forma da regulamentação local, evitando-se prejuízo aos jurisdicionados. (CNJ - SIND - Sindicância - 0002699-76.2009.2.00.0000 - Rel. Gilson Dipp - 108ª Sessão - j. 29/06/2010).

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. REITERADA PROLAÇÃO DE DECISÕES TERATOLÓGICAS. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA IMPARCIALIDADE E DA PRUDÊNCIA, BEM COMO DO DEVER IMPOSTO NO ART. 35, I, DA LOMAN E INCIDÊNCIA NAS INFRAÇÕES DESCRITAS NO ART. 56, I E III, SEGUNDA PARTE, DO MESMO DIPLOMA LEGAL. PRECEDENTE DESTES CONSELHO. PROCEDÊNCIA PARA APLICAÇÃO DA PENA DE APOSENTADORIA COMPULSÓRIA, COM VENCIMENTOS PROPORCIONAIS. (CNJ - PAD - Processo Administrativo Disciplinar - 0001589-08.2010.2.00.0000 - Rel. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER - 142ª Sessão - j. 28/02/2012).

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APURAÇÃO DE INFRAÇÕES DISCIPLINARES PRATICADAS POR MAGISTRADO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ. VIOLAÇÃO DO ART. 35, INCISOS I, III E VIII, DA LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA NACIONAL. APLICAÇÃO DO ART. 44 DA LOMAN. PRECEDENTE. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. ART. 42, V, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 35/79.

I - O conjunto probatório existente comprova de forma inequívoca a atuação do juiz processado para que os objetivos de levantamento de numerários fossem concretizados. **Não se trata aqui, de mero erro procedimental, onde o autor desconhece completamente as consequências de seus atos. Trata-se de uma sucessão deliberada de atos com o escopo de atender e/ou privilegiar determinada parte.**

II - Não apenas desidiosa a conduta do juiz processado, pois a prática reiterada de liberação de numerário antes da citação da parte contrária, com a consequente ausência de movimentação dos processos após o levantamento dos valores, bem como a não exigência de caução idônea, e ainda, a absoluta omissão na adoção de medidas para conter ou apurar os crimes praticados, **revelam comportamento tendencioso do magistrado, que não podem ficar meramente no campo da negligência.**

III - Ainda que fosse considerada a mera negligência, não seria o caso de sanção inferior à aposentadoria compulsória, em razão da gravidade das ações e omissões técnicas do magistrado e dos prejuízos causados aos jurisdicionados, tornando incompatível tal qualificação técnica de fato com as atividades jurisdicionais.

IV - A sucessão de erros praticados na condução dos processos descritos na portaria inicial revela cabalmente o procedimento incorreto perpetrado pelo magistrado em inúmeras ocasiões, consoante previsão contida no art. 44 da LOMAN, onde resta autorizada a aplicação de punição mais grave, quando a infração assim justificar.

V - Acordam os Conselheiros, por maioria, julgar procedente o presente Processo Administrativo Disciplinar, para aplicar ao magistrado, do Tribunal de Justiça do Estado do Piauí, a pena de aposentadoria compulsória, pelo descumprimento do art. 35, incisos I, III e VIII da Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAN, nos termos dos arts. 42, V e 44 da norma referenciada. (CNJ - PAD - Processo Administrativo Disciplinar - 0000786-54.2012.2.00.0000 - Rel. JOSÉ LUCIO MUNHOZ - 165ª Sessão - j. 19/03/2013).

O entendimento já sufragado pelo Conselho Nacional de Justiça no sentido da possibilidade de mitigação da imunidade do magistrado pelo teor das decisões que profere vem ao encontro de um movimento global de valorização dos deveres éticos dos magistrados e do estabelecimento de um novo paradigma relativo à responsabilidade dos juízes no exercício de sua função judicante. Senão vejamos:

Em abril de 2000, a convite do Centro para Prevenção do Crime Internacional das Nações Unidas e dentro da estrutura do Programa Global contra a Corrupção, foi convocado um encontro preparatório de um grupo de Presidentes de Tribunais Superiores e de juizes seniores em Viena, juntamente com o Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders (Décimo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Réus). O objetivo do encontro foi debater o problema criado pela evidência de que, em vários países, em todos os continentes, muitas pessoas estavam perdendo a confiança nos seus sistemas judiciais, por serem tidos como corruptos ou parciais em algumas circunstâncias.

Essa evidência emergiu por meio de comentários entre as pessoas e de pesquisas de opinião pública, bem como por meio de investigação instituída pelos governos. Muitas soluções foram oferecidas, e algumas reformas de avaliação foram tentadas, mas o problema persistiu. Aquele encontro pretendeu ser uma nova abordagem. **Era a primeira ocasião sob os auspícios das Nações Unidas em que os juizes foram chamados a pôr suas próprias casas em ordem; a desenvolver um conceito de responsabilidade judicial que complementaria o princípio da independência judicial, e, por meio disso, fazer crescer o nível de confiança no sistema judicial.** [1]

A criação deste Conselho Nacional de Justiça, com a competência que lhe foi outorgada pelo legislador constituinte reformador ou de segundo grau, foi uma resposta à crise de legitimidade do Poder Judiciário no alvorecer deste novo Século. Esse passo político-institucional da sociedade brasileira foi assim diagnosticado pelo Ministro Dias Toffoli:

A criação do Conselho Nacional de Justiça foi o resultado de um processo histórico. Os embates entre os defensores dessa nova forma de controle do Poder Judiciário e seus adversários marcou-se por uma diferenciada visão das atividades de correição, planejamento e organização da magistratura. De um lado, aqueles que acreditavam na suficiência do modelo então em vigor. De outro, os que percebiam o esgotamento das estruturas constitucionais e legais, cuja manutenção implicaria a contestação do Poder Judiciário como instituição apta a corresponder às expectativas do povo brasileiro. Reduzindo-se o âmbito do exame desse processo histórico ao campo correicional, é evidente que a missão do CNJ era romper com a inércia, a falta de estrutura e as limitações de ordem sociológica das Corregedorias dos Tribunais. Essa viragem foi uma das marcas mais significativas do novo regime jurídico-disciplinar inaugurado pelo CNJ. Na realidade, ele subtraiu o controle da moralidade administrativa da magistratura dos órgãos e das elites judiciárias locais, para colocá-lo em poder de um elemento externo, nacional, descomprometido com as particularidades regionais. É o avanço do elemento republicano sobre o federalista, naquilo que se concentra com a eficiência na solução de desequilíbrios de poder e de uso do Direito por grupos específicos.

O CNJ, nesse sentido, tem a missão constitucional de trazer para as luzes do cenário nacional aqueles problemas internos da judicatura, mais comuns e semelhantes do que se imaginava. (STF - MC em MS 29.187 - Rel. Min. Dias Toffoli - DJ-e 04/02/2011)

Penso, portanto, seguindo esta linha de raciocínio, que este Conselho veio ao cenário jurídico nacional justamente para que as práticas judiciais contestáveis possam ser amplamente debatidas, para que a conduta do magistrado possa ser eticamente avaliada, não somente nas questões comportamentais desde sempre enfrentadas - como o tratamento dispensado às pessoas ou a retidão na vida privada -, mas também e principalmente sob esse novo paradigma de *accountability*, dentro do processo, na prolação de despachos e decisões.

Deste modo, não acolho de antemão a alegação de que, tão somente por ter se materializado em decisões judiciais, a conduta do magistrado requerido estaria blindada contra a competência disciplinar deste Conselho. Passemos, portanto, aos fatos.

Em 19 de abril de 2013, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro ofereceu denúncia contra o reclamante pela prática dos crimes de denunciação caluniosa e coação no curso de processo, tendo por vítimas o magistrado reclamado, sua esposa e um jornalista atuante na Comarca de Armação dos Búzios. Em agosto daquele mesmo ano, o reclamante opôs exceção de suspeição contra o reclamado, incidente aos autos da ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, alegando, em suma, que o magistrado era sujeito passivo mediato dos crimes pelos quais fora denunciado naquela outra ação penal, razão pela qual deveria se declarar suspeito. (Id nº 1510827)

O juiz reclamado, em longo arrazoado, não somente rejeitou a exceção de suspeição oposta contra si como também aplicou ao reclamante e sua advogada multa por litigância de má-fé, mantendo a referida decisão em audiência realizada depois de oposta a suspeição, oportunidade em que proferiu uma série de outras decisões interlocutórias (Id nº 1510827).

O artigo 100 do Código de Processo Penal é hialino e objetivo a respeito de como devem ser processadas as exceções de suspeição não aceitas pelo magistrado excepto, senão vejamos:

Art. 100 . Não aceitando a suspeição, o juiz mandará autuar em apartado a petição, dará sua resposta dentro em três dias, podendo instruí-la e oferecer testemunhas, e, em seguida, determinará sejam os autos da exceção remetidos, dentro em 24 vinte e quatro horas, ao juiz ou tribunal a quem competir o julgamento.

Aqui não importa o grau de contentamento ou repulsa que a estratégia processual do réu suscita no juiz, o certo é que ele não pode ser julgador de si próprio, de sua íntima inclinação para julgar a causa que lhe é submetida num ou noutro sentido. Se entende, como é o caso, que o excipiente está se valendo de um ardid processual condenável, deve expor suas razões para o Tribunal ao qual compete o julgamento do incidente e não para si.

A referência ao § 2º do referido dispositivo do Código de Processo Penal, feita pelo magistrado em sua decisão e em audiência, é, à toda evidência, descabida, porquanto trata-se de dispositivo que, disciplinando o processamento do incidente pelo órgão jurisdicional competente para sua apreciação, tem como destinatário o juiz ou relator a quem os autos da exceção de suspeição são remetidos e não o próprio juiz cuja imparcialidade foi colocada em xeque pela parte. Eis o teor do dispositivo:

Art. 100 . Não aceitando a suspeição, o juiz mandará autuar em apartado a petição, dará sua resposta dentro em três dias, podendo instruí-la e oferecer testemunhas, e, em seguida, determinará sejam os autos da exceção remetidos, dentro em 24 vinte e quatro horas, ao juiz ou tribunal a quem competir o julgamento.

§ 1º Reconhecida, preliminarmente, a relevância da arguição, o juiz ou tribunal, com citação das partes, marcará dia e hora para a inquirição das testemunhas, seguindo-se o julgamento, independentemente de mais alegações.

§ 2º o Se a suspeição for de manifesta improcedência, o juiz ou relator a rejeitará liminarmente.

O só fato de não ter mandado processar a exceção de suspeição regularmente, retendo-a sob sua competência de forma indevida e depois ter realizado audiência na qual decidiu diversas questões relativas à instrução processual, como designação de audiência, requisição de testemunhas, ausência de prejudicialidade para realização da prova pericial requerida, já seria o suficiente para que o magistrado reclamado fosse chamado a responder pelos seus atos na esfera administrativo-disciplinar. Mas não é só.

Em 2 de setembro daquele ano de 2013, o desembargador Carlos Eduardo Robredo concedeu liminar nos autos da Correção Parcial nº 0046282-43.2013.8.19.0000, na qual suspendeu o andamento da ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, justamente em razão de o juiz reclamado não ter processado corretamente a exceção de suspeição que havia sido oposta pelo reclamante. (Id nº 1510829)

A decisão da instância superior não impediu o magistrado de realizar audiência no dia seguinte, na qual limitou-se a redesignar a data para sua realização. A referida Correção Parcial foi provida pela unanimidade dos integrantes da 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro. (Id nº 1510829)

Impedido, portanto, por ordem expressa da instância superior de atuar na ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, o magistrado voltou suas atenções para a ação penal nº 0000759-36.2011.8.19.0078, instaurada contra o mesmo réu, ora reclamante, proferindo decisão no dia seguinte ao da referida audiência, 4 de setembro de 2013, na qual recrudescer os requisitos de prisão domiciliar a que ele estava submetido. (Id nº 1510832)

A respeito desta decisão, vale uma pequena digressão para demonstrar como os ânimos entre juiz e réu, agora reclamado e reclamante, respectivamente, estavam a desaconselhar a atuação do magistrado nas referidas ações penais.

Consta dos autos decisão proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski nos autos da Medida Cautelar na Reclamação nº 15.697/RJ em 24 de maio de 2013, na qual Sua Excelência concedeu a liminar requerida pelo ora reclamante para que, na ausência da "Sala do Estado-Maior", ele fosse recolhido à prisão domiciliar. (Id nº 1510831)

Ao receber a comunicação do *decisum*, o magistrado reclamado consignou em decisão do dia 29 daquele mesmo mês de maio de 2013 que:

Ad cautelam, **com toda a devida vênia à decisão liminar ora mencionada do excelentíssimo Sr. Ministro Ricardo Lewandowski do Pretório Excelso**, que será cumprida imediatamente por este juízo, ante a vinculação dada por Sua Excelência na aludida decisão a todos os demais mandados prisionais porventura existentes em face do Sr. Ruy Ferreira Borba filho, **insta, então salientar que a decisão cautelar exarada neste processo-crime observou a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro quanto a nova conceituação dada à expressão "sala do Estado-Maior de Batalhão de Polícia Militar", contida no artigo 7º, V, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil**, ante o teor da própria decisão exarada na ADI 1.127/DF, que expungiu da redação do dispositivo a expressão "assim reconhecidas pela OAB".

Depois de tecer seus comentários à decisão da Suprema Corte, esclareceu que deveria ser adotado o monitoramento eletrônico do réu como medida cautelar pessoal necessária ao cumprimento da prisão preventiva.

Ocorre que, como anunciado em passagem anterior, um dia depois da audiência realizada nos autos da ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, quando tomou ciência de que o andamento do feito havia sido suspenso por decisão superior, o magistrado, de ofício, sem qualquer provocação ministerial ou notícia de que a prisão preventiva estivesse sendo descumprida pelo réu, voltou à carga e proferiu nova decisão na qual determinou, em reforço às providências determinadas anteriormente, que (Id nº 1510832):

O juízo ao sopesar que o réu Ruy Ferreira Borba Filho se encontra preso preventivamente em razão de decreto proferido no processo crime 000759-36.2011.8.19.0078, estando ainda preso por outro processo crime do Juízo da 1ª Vara desta Comarca, ação penal nº 001562-48.2013.8.19.0078, e que tal prisão fora convertida em prisão domiciliar em razão de reclamação oposta perante o supremo tribunal federal por inexistir no Estado do Rio de Janeiro, Sala do Estado Maior em unidade militar, ante a prerrogativa conferida pelo

artigo 7º, inciso V da Lei nº 8.906, de 1994, decide, então adotar as seguintes medidas que reforçarão o cumprimento da prisão domiciliar, sem que tal prisão traduza-se em afronta ao subprincípio constitucional da vedação de proteção deficiente:

- a) **Controle de acesso biométrico a residência do aludido réu;**
- b) **Monitoramento por câmera com controle através da Subsecretaria de Inteligência da Secretaria de Segurança Pública.**

Em suma **a prisão domiciliar, que *in casu*, é mera medida paliativa ante a condição de advogado do réu e falta de Sala do Estado Maior em unidade estritamente militar, não pode a mesma converter-se em beneplácito que conspurque a ontologia da medida cautelar que é a segregação da liberdade do réu para garantia da ordem pública.**

(...)

O Juízo também determina o novo sistema de monitoramento do réu no que tange ao transporte do mesmo a este Juízo ou ao juízo tabelar em razão das inúmeras ações a que o mesmo responde nesta Comarca. Destarte, toda vez que o réu tiver que comparecer a este juízo ou ao tabelar, deverá o mesmo ser transportado por viatura policial da 127ª DP.

Note-se que o magistrado, depois de ter sua suspeição arguida por ter sido citado como vítima e testemunha de crimes imputados pelo Ministério Público ao reclamante, não somente recusou-se a remeter os autos do referido incidente processual à instância competente, como realizou audiências e proferiu decisões.

Além disso, depois de comunicado da liminar proferida nos autos de Correição Parcial por desembargador da 3ª Câmara Criminal do Estado do Rio de Janeiro, que impedia o curso da ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, proferiu nova decisão, de ofício, nos autos da ação penal nº 0000759-36.2011.8.19.0078, pela qual respondia o reclamante, determinando medidas de restrição da liberdade incomuns e que extrapolavam e muito o comando da decisão proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski nos autos da Reclamação nº 15.697/RJ.

O fato foi levado ao conhecimento de Sua Excelência, o Presidente deste Conselho e do Supremo Tribunal Federal, que, em nova decisão (Id nº 1510832), consignou sua estranheza em relação ao comportamento do magistrado, senão vejamos:

Considerando os fatos expostos na petição de aditamento à inicial (documento eletrônico 45), e **levando em conta que as medidas do art. 319 impostas pelo juízo reclamado aparentam ser desproporcionais à gravidade dos crimes que são imputadas ao reclamante, e tendo em vista, ainda, que elas foram decretadas por juiz, em um primeiro exame dos autos, suspeito e incompetente**, reconsidero a liminar anteriormente concedida para circunscrever, por ora, a sua constrição exclusivamente à prisão domiciliar em que já se encontra.

A constatação do Ministro Ricardo Lewandowski estava correta, trata-se da adoção de medidas cautelares colaterais, potencialmente lesivas a direitos fundamentais, determinadas de ofício, por juiz cuja suspeição encontrava-se em jogo.

É certo que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro acabou rejeitando a exceção de suspeição oposta pelo reclamante. Ressalte-se, porém, que a matéria encontra-se submetida ao Superior Tribunal de Justiça e que, em parecer proferido nos autos do *Habeas Corpus* nº 311043/RJ, impetrado pelo reclamante junto ao Superior Tribunal de Justiça, o próprio Ministério Público Federal opina pela concessão da ordem de ofício nos seguintes termos (Id nº 1643680):

Sabe-se que pode ser concedida Ordem de habeas corpus de ofício sempre que constatada patente ilegalidade - o que é o caso, como a seguir será demonstrado. Em que pese o acórdão ter afirmado que as alegações não comprometem o dever de isenção do Magistrado, o Paciente declarou sua inimizade pelo mm. Juiz de Direito Marcelo Alberto Chaves Villas.

Das Informações infere-se que, além do Magistrado figurar como vítima em ação penal, por crime de denunciação caluniosa e coação no processo, o Paciente promoveu a Reclamação Disciplinar 0004987- 21.2014.2.00.0000 junto à Corregedoria-Geral de Justiça contra citado Magistrado, alegando perseguição na condução de processos em que figura como parte e em outros nos quais há pessoas de seu relacionamento envolvidas (fls. 386/389).

Portanto, **a inimizade entre o Magistrado e o Paciente é evidente, pública e recíproca, merecendo ser declarada a suspeição do Magistrado**, nos termos do artigo 254, inciso I, do Código de Processo Penal:

"Art. 254. O juiz dar-se-á por suspeito, e, se não o fizer, poderá ser recusado por qualquer das partes: I - se for amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer deles; (...)"

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça "tem adotado o posicionamento de que a inimizade ensejadora da suspeição prevista no art. 254, I, do CPP deve ser pública, recíproca e fundada em atritos ou agressões mútuas."²

Dessa forma, **reconhecida a inimizade capital entre o Magistrado e o Paciente, sem adentrar no incabível revolvimento do conjunto fático-probatório, prudente é o reconhecimento da suspeição do Magistrado para garantia da imparcialidade do julgador da causa**

O parecer é, portanto, pelo não conhecimento do habeas corpus, concedendo-se a ordem de ofício, para reconhecer a suspeição do MM. Juiz de Direito Titular da 2ª Vara Criminal da Comarca de Armação de Búzios/RJ.

Sinalizo, por oportuno, que nem toda pretensão punitiva disciplinar necessariamente ensejará a aplicação de penalidades graves. O que não se pode admitir é que fatos como os que estão registrados nos autos não sujeitem o magistrado a responder, em regular Processo Administrativo Disciplinar, pelas suas condutas.

Ante o exposto, **divirjo do voto da Relatora para determinar que os autos sejam baixados em diligência, com a elaboração, pela Corregedoria Nacional de Justiça, de relatório a ser encaminhado ao juiz MARCELO ALBERTO CHAVES VILLAS, com o resumo dos fatos aqui articulados, para que possa, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar defesa prévia, após o quê, os autos deverão retornar a Plenário para análise acerca da instauração de Processo Administrativo Disciplinar.**

É o Voto.

Conselheira **Gisela Gondin Ramos**

[1] Comentários aos Princípios de Bangalore de Conduta Judicial, pág. 13.

REQUERENTE: RUY FERREIRA BORBA FILHO

REQUERIDO : MARCELO ALBERTO CHAVES VILLAS

JUSTIFICATIVA DE VOTO DIVERGENTE

Adoto integralmente o relatório da Excelentíssima Ministra Corregedora Nacional de Justiça Fátima Nancy Andrighi.

Contudo, peço vênia para divergir do entendimento de determinar o arquivamento da presente Reclamação Disciplinar, sob o argumento de que a matéria versada nos autos tem cunho exclusivamente jurisdicional, devendo ser impugnada por meio dos recursos próprios e não na esfera administrativo-disciplinar.

Subscrevo, a esse respeito, observações do ilustrado voto da Cons. **Gisela Gondin Ramos** quando se manifesta pela **análise acerca da instauração de Processo Administrativo Disciplinar**, pois ressaltou, em síntese, os seguintes fatos

a) Em 19 de abril de 2013, **o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro ofereceu denúncia contra o reclamante pela prática dos crimes de denunciação caluniosa e coação no curso de processo, tendo por vítimas o magistrado reclamado**, sua esposa e um jornalista atuante na Comarca de Armação dos Búzios. Em agosto daquele mesmo ano, **o reclamante opôs exceção de suspeição contra o reclamado, incidente aos autos da ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, alegando, em suma, que o magistrado era sujeito passivo mediato dos crimes pelos quais fora denunciado naquela outra ação penal, razão pela qual deveria se declarar suspeito.** (Id nº 1510827)

b) **O juiz reclamado, em longo arrazoado, não somente rejeitou a exceção de suspeição oposta contra si como também aplicou ao reclamante e sua advogada multa por litigância de má-fé**, mantendo a referida decisão em audiência realizada depois de oposta a suspeição, oportunidade em que proferiu uma série de outras decisões interlocutórias (Id nº 1510827).

c)O só fato de não ter mandado processar a exceção de suspeição regularmente, retendo-a sob sua competência de forma indevida e depois ter realizado audiência na qual decidiu diversas questões relativas à instrução processual, como designação de audiência, requisição de testemunhas, ausência de prejudicialidade para realização da prova pericial requerida, já seria o suficiente para que o magistrado reclamado fosse chamado a responder pelos seus atos na esfera administrativo-disciplinar. Mas não é só.

d) Em 2 de setembro daquele ano de 2013, **o desembargador Carlos Eduardo Roboredo concedeu liminar nos autos da Correição Parcial nº 0046282-43.2013.8.19.0000, na qual suspendeu o andamento da ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, justamente em razão de o juiz reclamado não ter processado corretamente a exceção de suspeição que havia sido oposta pelo reclamante.** (Id nº 1510829).

e) **A decisão da instância superior não impediu o magistrado de realizar audiência no dia seguinte, na qual limitou-se a redesignar a data para sua realização**. A referida Correição Parcial foi provida pela unanimidade dos integrantes da 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro. (Id nº 1510829).

f)Impedido, portanto, por ordem expressa da instância superior de atuar na ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, o magistrado voltou suas atenções para a ação penal nº 0000759-36.2011.8.19.0078, instaurada contra o mesmo réu, ora reclamante, proferindo decisão no dia seguinte ao da referida audiência, 4 de setembro de 2013, na qual recrudescer os requisitos de prisão domiciliar a que ele estava submetido. (Id nº 1510832)

g) **Consta dos autos decisão proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski** nos autos da Medida Cautelar na Reclamação nº 15.697/RJ em 24 de maio de 2013, na qual Sua Excelência **concedeu a liminar requerida pelo ora reclamante para que, na ausência da "Sala do Estado-Maior", ele fosse recolhido à prisão domiciliar.** (Id nº 1510831).

h) Ao receber a comunicação do *decisum*, o magistrado reclamado consignou em decisão do dia 29 daquele mesmo mês de maio de 2013 que:

Ad cautelam, **com toda a devida vênia à decisão liminar ora mencionada do excelentíssimo Sr. Ministro Ricardo Lewandowski do Pretório Excelso**, que será cumprida imediatamente por este juízo, ante a vinculação dada por Sua Excelência na aludida decisão a todos os demais mandados prisionais porventura existentes em face do Sr. Ruy Ferreira Borba filho, **insta, então salientar que a decisão cautelar exarada neste processo-crime observou a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro quanto a nova conceituação dada à expressão "sala do Estado-Maior de Batalhão de Polícia Militar", contida no artigo 7º, V, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil**, ante o teor da própria decisão exarada na ADI 1.127/DF, que expungiu da redação do dispositivo a expressão "assim reconhecidas pela OAB".

i) **Depois de tecer seus comentários à decisão da Suprema Corte, esclareceu que deveria ser adotado o monitoramento eletrônico do réu** como medida cautelar pessoal necessária ao cumprimento da prisão preventiva.

j) Ocorre que, como anunciado em passagem anterior, **um dia depois da audiência realizada** nos autos da ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, **quando tomou ciência de que o andamento do feito havia sido suspenso por decisão superior, o magistrado,**

de ofício, sem qualquer provocação ministerial ou **notícia de que a prisão preventiva** estivesse sendo descumprida pelo réu, voltou à carga e proferiu nova decisão na qual determinou, em reforço às providências determinadas anteriormente , que (Id nº 1510832):

O juízo ao sopesar que o réu Ruy Ferreira Borba Filho se encontra preso preventivamente em razão de decreto proferido no processo crime 000759-36.2011.8.19.0078, estando ainda preso por outro processo crime do Juízo da 1ª Vara desta Comarca, ação penal nº 001562-48.2013.8.19.0078, e que tal prisão fora convertida em prisão domiciliar em razão de reclamação oposta perante o supremo tribunal federal por inexistir no Estado do Rio de Janeiro, Sala do Estado Maior em unidade militar, ante a prerrogativa conferida pelo artigo 7º, inciso V da Lei nº 8.906, de 1994, decide, então adotar as seguintes medidas que reforçarão o cumprimento da prisão domiciliar , sem que tal prisão traduza-se em afronta ao subprincípio constitucional da vedação de proteção deficiente:

a) Controle de acesso biométrico a residência do aludido réu;

b) Monitoramento por câmera com controle através da Subsecretaria de Inteligência da Secretaria de Segurança Pública.

Em suma a prisão domiciliar, que *in casu* , é mera medida paliativa ante a condição de advogado do réu e falta de Sala do Estado Maior em unidade estritamente militar, não pode a mesma converter-se em beneplácito que conspurque a ontologia da medida cautelar que é a segregação da liberdade do réu para garantia da ordem pública.

(...)

O Juízo também determina o novo sistema de monitoramento do réu no que tange ao transporte do mesmo a este Juízo ou ao juízo tabelar em razão das inúmeras ações a que o mesmo responde nesta Comarca. Destarte, toda vez que o réu tiver que comparecer a este juízo ou ao tabelar, deverá o mesmo ser transportado por viatura policial da 127ª DP.

k) Note-se que o magistrado , depois de ter sua suspeição arguida por ter sido citado como vítima e testemunha de crimes imputados pelo Ministério Público ao reclamante, não somente recusou-se a remeter os autos do referido incidente processual à instância competente, como realizou audiências e proferiu decisões .

l) Além disso, depois de comunicado da liminar proferida nos autos de Correição Parcial por desembargador da 3ª Câmara Criminal do Estado do Rio de Janeiro, que impedia o curso da ação penal nº 0000134-31.2013.8.19.0078, proferiu nova decisão, de ofício, nos autos da ação penal nº 0000759-36.2011.8.19.0078, pela qual respondia o reclamante, determinando medidas de restrição da liberdade incomuns e que extrapolavam e muito o comando da decisão proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski nos autos da Reclamação nº 15.697/RJ.

m) O fato foi levado ao conhecimento de Sua Excelência, o Presidente deste Conselho e do Supremo Tribunal Federal, que, em nova decisão (Id nº 1510832), consignou sua estranheza em relação ao comportamento do magistrado, senão vejamos:

Considerando os fatos expostos na petição de aditamento à inicial (documento eletrônico 45), e levando em conta que as medidas do art. 319 impostas pelo juízo reclamado aparentam ser desproporcionais à gravidade dos crimes que são imputadas ao reclamante, e tendo em vista, ainda, que elas foram decretadas por juiz, em um primeiro exame dos autos, suspeito e incompetente , reconsidero a liminar anteriormente concedida para circunscrever, por ora, a sua constrição exclusivamente à prisão domiciliar em que já se encontra.

n) A constatação do Ministro Ricardo Lewandowski estava correta, trata-se da adoção de medidas cautelares colaterais, potencialmente lesivas a direitos fundamentais, determinadas de ofício, por juiz cuja suspeição encontrava-se em jogo.

o) É certo que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro acabou rejeitando a exceção de suspeição oposta pelo reclamante.

Em suma, verifica-se que o reclamante, que é septuagenário e chegou a ser condenado a elevados 10 (dez) anos e 9 (nove) meses pelo crime de denunciação caluniosa (art. 339 do Código Penal), cuja pena máxima é de 8 (oito) anos, acusa o reclamado de se valer da função para persegui-lo, "seja na prolação de decisões teratológicas, seja pelo constante atropelo ao devido processo legal".

Alega, também, que o reclamado reiteradamente recusa a se dar por suspeito/impedido nos processos que envolvem o reclamante, mesmo naqueles em que o próprio juiz figura como parte /interessado no processo, e de usurpar a competência da instância superior para julgar exceções, especialmente as ajuizadas pelo reclamante, "multando por litigância de má-fé os advogados que manejam tais medidas".

Conforme Ofício nº 063/GSG-GAB enviado à Corregedoria do Tribunal do Rio de Janeiro pelo magistrado reclamado, o mesmo afirma estar sendo coagido pelo reclamante, através de denunciação caluniosa e coação no curso do processo. Mas mesmo assim, diante de situação que poderia interferir na sua imparcialidade de magistrado, jamais acolheu qualquer exceção de suspeição interposta.

E não bastasse tais fatos, verifica-se que **a matéria foi submetida ao Superior Tribunal de Justiça, (Id 1733958), que reconheceu, nos autos do HC nº 311.043/RJ, a suspeição do magistrado em razão da inimizade capital existente entre as partes , ANULANDO-SE O PROCESSO A PARTIR DA DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA** , cujo aresto transcrevo a seguir:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. **SUSPEIÇÃO DO MAGISTRADO. INIMIZADE (ART. 254, I, DO CPP). PRESENÇA DE ELEMENTOS QUE INVIABILIZAM A MANUTENÇÃO DA IMPARCIALIDADE DO JUIZ. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- Presença de elementos, sobretudo a existência de ação penal e reclamação disciplinar envolvendo o paciente e o Juiz-excepto, capazes de demonstrar a instalação de uma situação na qual não se pode sustentar a manutenção da imparcialidade do magistrado.

- Habeas corpus não conhecido. **Ordem concedida de ofício para reconhecer a suspeição do magistrado, anulando-se o processo a partir da decisão de recebimento da denúncia, inclusive.**

Diante destes fundamentos, **acompanho a divergência**, conforme o voto da Conselheira Gisela Gondin Ramos, para o fim de **determinar que os autos sejam baixados em diligência**, com a elaboração, pela Corregedoria Nacional de Justiça, de **relatório a ser encaminhado ao juiz MARCELO ALBERTO CHAVES VILLAS**, com o resumo dos fatos aqui articulados, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente defesa prévia.

Após, os autos deverão retornar ao Plenário para análise acerca da **instauração de Processo Administrativo Disciplinar.**

É como voto

Brasília, data registrada no sistema

Emmanuel Campello

Conselheiro

218ª Sessão Ordinária

RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR - 0004987-21.2014.2.00.0000

Relator:

Requerente: RUY FERREIRA BORBA FILHO

Requerido: MARCELO ALBERTO CHAVES VILLAS

Terceiros: Não definido

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

CERTIFICO que o **PLENÁRIO**, ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

" Após o voto do Conselheiro Vistor, o Conselho, por maioria, decidiu pela conversão do feito em diligência, com abertura de prazo ao requerido para apresentar defesa prévia, nos termos do voto da Relatora. Vencida a então Conselheira Deborah Ciocci. Presidiu o julgamento o Conselheiro Ricardo Lewandowski. Plenário, 6 de outubro de 2015."

Presentes à sessão os Excelentíssimos Senhores Conselheiros Ricardo Lewandowski, Nancy Andrichi, Lelio Bentes Corrêa, Carlos Levenhagen, Daldice Santana, Gustavo Tadeu Alkmim, Bruno Ronchetti, Fernando Mattos, Carlos Eduardo Dias, Luiza Cristina Frischeisen, Arnaldo Hossepian, Norberto Campello, Luiz Cláudio Allemand, Emmanuel Campello e Fabiano Silveira.

Brasília, 6 de outubro de 2015.

MARIANA SILVA CAMPOS DUTRA

Secretária Processual