



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL 2007.34.00.025108-7/DF
Processo na Origem: 249869120074013400

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA(RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI em face de sentença que julgou improcedente a pretensão de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, dada a nulidade das provas que foram realizadas pela referida apelante no III Exame da OAB/DF, no ano de 2006.

O juiz sentenciante concluiu que as provas foram prestadas de modo fraudulento.

Em sua apelação (fls. 1.210/1.223), a recorrente requer o provimento de agravo retido para reconhecer a existência de cerceamento de defesa no indeferimento de pedido de produção de prova testemunhal. No mérito, sustenta que não há provas de que tenha entregue a sua prova prático-profissional em branco e alude a eventual responsabilidade de terceiros pela ocorrência das irregularidades no certame.

Contrarrazões às fls. 1.229/1.241.

Em seu parecer (fls. 1.262/1.265-v), o Ministério Público Federal opina pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA(RELATOR):

Não há que se falar em cerceamento de direito de defesa na hipótese, uma vez que a prova testemunhal foi legitimamente indeferida pelo juiz *a quo* por se afigurar desnecessária, como bem salientou o ilustre membro do Ministério Público Federal que atua perante esta Corte, “a prova pericial confirma a inautenticidade da grafia constante da prova prático-profissional da requerida, sendo certo que a prova testemunhal não teria o condão de desconstituí-la” (fl. 1.264).

Com efeito, esta Turma já decidiu que “na processualística atual, o destinatário da prova é sempre o julgador primário, que, para a sua convicção, pode deferir ou não a realização de prova pericial e testemunhal, como necessária ou não, porque somente ao seu convencimento é destinada a diligência processual à luz do art. 130 do CPC, restrita, todavia, à matéria fática controvertida” (AC 1998.33.00.022477-5 / BA, rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, 06/12/2013 e-DJF1 P. 1480).

Em suma: “no sistema de persuasão racional, ou livre convencimento motivado, adotado pelo Código de Processo Civil, o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção, não cabe compeli-lo a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, o que ocorreu no presente caso” (STJ, AgRg no Ag n. 1.403.694/MG, Rel. Ministro LUIZ FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA,, DJe 22/08/2011). Cabe ao Juízo indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, nos termos do art. 130 do CPC (AG 0048549-22.2013.4.01.0000 / TO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA (CONV.), QUARTA TURMA, e-DJF1 p.143 de 13/02/2014 e AC 0035285-

11.1999.4.01.3400 / DF, Rel. JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, 4ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 p.782 de 04/10/2013).

Assim, nego provimento ao agravo retido.

Passo, pois, ao exame da apelação.

Do cuidadoso exame dos documentos que instruem estes autos, pode-se concluir que a apelante participou de esquema fraudulento, consistente na entrega pelo candidato da prova prático-profissional em branco para que terceira pessoa envolvida na fraude elaborasse a posteriori as respostas.

A sentença bem analisou a situação da apelante, *litteris*:

Pois bem, do conjunto probatório acima (prova oral), pode-se verificar, com clareza, que Elisângela de Sousa Balsanelli não realizou a prova prático-profissional do III Exame de Ordem/2006, tendo devolvido a prova em branco, conforme depoimento das três testemunhas ouvidas neste Juízo.

Nos autos constam (fls. 909/910 – capa da prova objetiva e o cartão de resposta da prova objetiva) e (fls. 911/926 – a peça prático-profissional e as cinco questões práticas). É fácil observar a divergência de grafia entre a folha de rosto (fls. 911) e da peça profissional e as cinco questões práticas (fls. 916/926). Observa-se que a peça profissional e as cinco questões práticas foram realizadas por terceira pessoa e anexada à prova da Sra. Elisângela de Sousa Balsanelli em momento posterior a entrega da prova por parte desta.

O exame pericial realizado pela Polícia Federal em 14/03/2007 forneceu as seguintes respostas aos quesitos (LAUDO DE EXAME DOCUMENTOSCÓPIO de fls. 366/374):

“a. Os manuscritos existentes na folha de rosto identificadas pela etiqueta com o nº 247 foram produzidos pelo punho escritor de ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI?

Sim, foram identificadas convergências gráficas entre os lançamentos manuscritos constantes na ‘FOLHA DE ROSTO’ e os padrões gráficos fornecidos por ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI, que permitiram determinar sua AUTENTICIDADE.

b. Os manuscritos existentes nas folhas 5, 7, 9, 11, 13 e 15 da prova prático-profissional identificada pela etiqueta de nº 247 foram produzidas pelo punho escritor de ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI?

Não, os lançamentos manuscritos constantes na ‘PEÇA PROFISSIONAL’ (fls. 5, 7, 9, 11, 13 e 15) são INAUTÊNTICOS, pois não possuem convergências gráficas em confronto com os padrões fornecidos pelo punho escritor de ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI.

c. Os manuscritos existentes nas folhas 17, 21, 23 e 25 da prova prático-profissional identificadas pela etiqueta de nº 247 foram

produzidas pelo punho escritor de ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI?

Não, os lançamentos manuscritos constantes nas folhas referentes à 'QUESTÃO PRÁTICA' (fls. 17, 21, 23 e 25) são INAUTÊNTICOS, pois não possuem convergências gráficas em confronto com os padrões fornecidos pelo punho escritor de ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI.

(...)

e. Outros dados julgados úteis.

As peritas informam que foi identificado unicidade de punho entre os lançamentos constantes nas folhas referentes à 'PEÇA PROFISSIONAL' (fls. 5, 7, 9, 11, 13 e 15), assim como também foi constatado haver unicidade de punho nos lançamentos constantes nas folhas referentes à 'QUESTÃO PRÁTICA' (fls. 17, 21, 23 e 25).

*Depreende-se das respostas aos quesitos "b", "c" e "d" do Laudo de Exame Documentoscópico **que, realmente, a Sra. Elisângela de Sousa Balsanelli não realizou a peça profissional e as cinco questões prática**, havendo, assim, casamento entre a prova oral e a pericial.*

Destaquem-se ainda os seguintes trechos do parecer do ilustre Procurador Regional da República que oficiou nestes autos, *litteris*:

Em perícia realizada nos autos do IPL Nº 04.186/2007 – SR/DPF/DF pelo setor técnico-científico da Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal no Distrito na prova prático-profissional da apelante, constatou-se clara divergência entre a grafia que havia preenchido as provas prático-profissional e aquelas apostas por ela em outros formulários e documentos relativos ao Exame de Ordem da OAB/DF em 2006.

Com efeito, na perícia realizada nos manuscritos existentes na folha de rosto e na prova prático-profissional de Elisângela de Sousa Balsanelli, o Laudo de Exame Documentoscópico (Grafoscópico) de nº 138/07-SR/DF coligido às fls. 640/648, é conclusivo em relação à inautenticidade da peça prático-profissional. Vejamos:

'Os lançamentos manuscritos constantes na 'PEÇA PROFISSIONAL' (fls. 5, 7, 9, 11, 13 e 15) (Figura 03) são INAUTÊNTICOS, pois não possuem convergências gráficas em confronto com os padrões fornecidos pelo punho escritor de ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI (Figura 04). Destacam-se, como exemplos, as divergências existentes no andamento gráfico das palavras; e nos idiogramas das iniciais 'F' de Federal e 'A' de Advogado'.

(...)

Os lançamentos manuscritos constantes nas folhas referentes à 'QUESTÃO PRÁTICA' (fls. 17, 21, 23 e 25) também são INAUTÊNTICOS, pois inexistem convergências gráficas entre os lançamentos questionados (Figura 05) e os padrões gráficos fornecidos por ELISÂNGELA DE SOUSA BALSANELLI (Figura 06). (fl. 644).

(...)

Após determinada a autenticidade dos lançamentos gráficos manuscritos constantes na 'FOLHA DE ROSTO' e a inautenticidade dos lançamentos manuscritos constantes nas folhas referentes à 'PEÇA PROFISSIONAL' e à 'QUESTÃO PRÁTICA', foram realizados exames de confronto entre os lançamentos considerados inautênticos e os lançamentos contidos no documento 'DESPACHO', apresentado como material padrão. Realizados os exames as Peritas destacam que:

Não foram encontradas convergências gráficas, quanto à gênese, forma e idiografismos, entre os lançamentos manuscritos constantes na 'PEÇA PROFISSIONAL' (Figura 07) e os padrões gráficos constantes do documento 'DESPACHO' (Figura 08), permitindo a Peritas determinar que tais lançamentos não foram produzidos pelo mesmo punho escritor; (fl. 645).

Desta maneira, concluíram as peritas que '(...) os lançamentos manuscritos constantes na 'PEÇA PROFISSIONAL' (fls. 5, 7, 9, 11, 13 e 15) são INAUTÊNTICOS, pois não possuem convergências gráficas em confronto com os padrões fornecidos pelo punho subscritor de ELISANGELA DE SOUSA BALSANELLI.' (fl. 647)

Também não resta qualquer dúvida que a apelante entregou a prova prático-profissional referente ao III Exame da OAB/DF em 2006 em branco, consoante se infere dos depoimentos prestados em juízo por Grazielle Bezerra Borges (fls. 1177/1180), Gustavo de Abreu Pedro (fls. 1180/1180) e Wagner do Amaral Santos (fls. 1183/1189), e das respostas das peritas aos quesitos 'b', 'c' e 'd' do Laudo de Exame Documentoscópico.

Destarte, da análise do laudo pericial de fls. 640/648 e dos depoimentos colhidos em juízo e transcritas na sentença é perfeitamente possível concluir que a apelante não realizou a prova prático-profissional e as questões práticas referentes ao III Exame da OAB/DF, em 2006, ou seja, ela devolveu a prova em branco que posteriormente foi preenchida por terceira pessoa que também participou do esquema fraudulento, obtendo, dessa forma, aprovação no aludido exame, o que é inadmissível. (fls. 1.264/verso/1.265/verso).

Está evidenciada, portanto, a participação da apelante na fraude ocorrida no exame da Ordem dos Advogados do Brasil.

Por fim, deve-se observar que eventual envolvimento de terceiros na fraude não elide obviamente a conduta ilícita da apelante.

A propósito:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. OAB. CANCELAMENTO DE REGISTRO PROFISSIONAL. EVIDÊNCIA INCONTESTÁVEL DE FRAUDE, ADMINISTRATIVA, CIVIL E CRIMINAL. ATO NULO DE PLENO DIREITO (ATO INEXISTENTE). AUSÊNCIA DE DEVIDO PROCESSO LEGAL. MERA IRREGULARIDADE. DIREITO DE DEFESA ASSEGURADO EM JUÍZO. 1. **Restando indene de dúvidas que os registros profissionais cancelados foram obtidos de forma fraudulenta, já que os bacharéis envolvidos, ou não se inscreveram no exame de ordem, ou foram reprovados em uma das suas fases e/ou tiveram seus registros negados, mas lhes foram outorgadas as carteiras profissionais, **não padece de ilegalidade o ato administrativo que anula esses registros**, sem regular contraditório, **na medida em que se limitou a declarar a nulidade de atos administrativos sem qualquer validade jurídica**. 2. O contraditório e a ampla defesa, garantias proclamadas no art. 5º, LV, da CF, como regra geral, devem ser observados, contudo, essa prerrogativa não pode se revestir de caráter absoluto, sob pena do interesse público ficar**

desamparado em muitos casos, especialmente quando se impõe a prevalência da auto-executoriedade, para retirar do mundo jurídico atos praticados em evidente fraude administrativa, civil e quiçá criminal. O direito de defesa, nesse contexto, excepcionalmente, pode ser relegado a momento posterior, como o caso da via judicial ora em discussão. 3. Mera irregularidade a falta de prévio procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, se os atos anulados, materialmente, não tinham validade jurídica e formalmente estavam eivados de vícios insanáveis, e o direito de defesa está sendo exercido na via judicial. 3. Agravo não provido.

(AG 0049815-54.2007.4.01.0000 / AM, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FERNANDO MATHIAS, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL OSMANE ANTÔNIO DOS SANTOS, OITAVA TURMA, e-DJF1 p.455 de 11/04/2008).

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONCURSO PÚBLICO VICIADO. FRAUDE. COLA ELETRÔNICA. AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. NEXO DE CAUSALIDADE. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A Administração pode rever e anular os seus próprios atos, no exercício da autotutela dos princípios norteadores encartados no artigo 37 da Constituição Federal (Súmulas 346 e 473 do STF).

2. Ação indenizatória por supostos danos materiais e morais decorrente de anulação administrativa de concurso público fraudado.

3. In casu, assentou o Tribunal a quo, verbis:"(...) não se pode atribuir ilicitude à prerrogativa da Administração de rever seus próprios atos, pois que o poder-dever de reexaminá-los tem origem na própria natureza da atividade prestada, em homenagem ao princípio da autotutela. (...)No caso dos autos, a anulação decorreu da prática de indícios de fraude, face à prática de cola eletrônica, via celular, que levou à coincidência de muitos resultados, o que justifica a conduta do Poder Público, posto que a mesma teve o desiderato, justamente, de restaurar a legalidade do exame de seleção.Assim sendo, ausente um dos requisitos do dever de indenizar, qual seja, a conduta indevida, inexistente tal obrigação para o Município de Natal.Aliás, quanto ao dano material, apesar de ter o Apelante colacionado recibos de pagamentos de certidões negativas, estas não ensejam ressarcimento, pois podem ser utilizadas para outros fins.No que diz respeito à indenização por dano moral, para sua caracterização, exige-se que o aborrecimento tenha decorrido de um ato ilegal, o que conforme já mencionado não se realizou, posto que o ente público atuou dentro dos limites legais, utilizando o seu poder de autotutela." (fls. 133) 4. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, acerca dos artigos 186 e 187 do CCB, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento. Ademais, como de sabença, "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada" (Súmula 282/STF), e "o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" (Súmula N.º 356/STJ).

5. O dano assim considerado pelo Direito, o dano ensanchador de responsabilidade, é mais que simples dano econômico. Pressupõe sua existência, mas reclama, além disso, que consista em agravo a algo que a ordem jurídica reconhece como garantido em favor de um sujeito.(...) 73. Há ainda outro traço necessário à qualificação do dano.(b) Para ser indenizável

cumpre que o dano, ademais de incidente sobre um direito, seja certo, vale dizer, não apenas eventual, possível.

(.....)

8. A anulação do concurso fraudado é "conduta devida" et pour cause não gera o dever de indenizar.

(.....)

11. Recurso especial não conhecido.

(REsp 910.260/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 18/12/2008)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e ao agravo retido.

É como voto.