

MANDADO DE SEGURANÇA 36.133 BAHIA

RELATORA : **MIN. ROSA WEBER**
IMPTE.(S) : **ESTADO DA BAHIA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA**
IMPDO.(A/S) : **CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ÓRGÃO QUE NÃO TEM FUNÇÃO DE CORTE CONSTITUCIONAL. FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DA VALIDADE DE LEI ESTADUAL QUE NÃO SE INSERE ENTRE AS ATRIBUIÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA. AINDA QUE OSTENTEM CARÁTER NORMATIVO PRIMÁRIO (ADC Nº 12, REL. MIN. AYRES BRITTO), AS RESOLUÇÕES DO CNJ NÃO SE SITUAM EM PATAMAR SUPERIOR NEM CONSTITUEM FUNDAMENTO DE VALIDADE DE LEI ESTADUAL. ORDEM MANDAMENTAL CONCEDIDA, COM RESPALDO NO ART. 205 DO RISTF.

Vistos etc.

1. O Estado da Bahia impetra mandado de segurança, com pedido de medida liminar, contra acórdão do Conselho Nacional de Justiça que, em ratificação a decisão unipessoal do Conselheiro Valtércio de Oliveira, relator do PP nº 0004302-72.2018.2.00.0000, suspendeu, até o término do julgamento do mencionado pedido de providências, *“qualquer ato tendente a implementar medidas de efetivação da Lei Estadual nº 13.964/2018, que criou 09 (nove) cargos de Desembargador, e respectivos cargos comissionados de Assessor de Desembargador, símbolo TJ-FC-2 e de Assistente de Gabinete, símbolo TJ-FC-3”* (evento 2, fl. 17).

2. A peça de ingresso veicula os seguintes fundamentos, para embasar o pedido de concessão da segurança: i) incompetência do CNJ para exercer fiscalização abstrata de constitucionalidade da Lei Estadual

MS 36133 / BA

nº 13.964/2018; ii) observância, pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (TJBA), da Resolução/CNJ nº 184, de 06.12.2013, com o envio, para a emissão de nota técnica, pela autoridade impetrada, do anteprojeto que, convolado em projeto e submetido à Assembleia Legislativa, resultou na edição do aludido diploma legal estadual; iii) a compatibilidade da criação de cargos no âmbito do TJBA com o implemento de ações voltadas à priorização do primeiro grau de jurisdição, nos termos da Resolução/CNJ nº 194, de 26.5.2014; iv) a defasagem na composição do TJBA, apta a justificar a criação de novos cargos de desembargador, de assessor e de assistente, tendo em vista o aumento do volume de trabalho no âmbito daquela Corte, o quadro diminuto, em comparação com outros Tribunais de Justiça, e a necessidade de preservar a qualidade da prestação jurisdicional; e v) ausência de comprometimento do limite de despesas com pessoal, condicionado o efetivo provimento dos cargos à disponibilidade orçamentária, observadas as exigências da Lei de Responsabilidade Fiscal. Invoca, em abono de sua tese, os arts. 96, II, 97 e 103-B, § 4º, III, todos da Magna Carta, bem como decisões unipessoais proferidas em mandados de segurança de competência originária desta Suprema Corte.

3. Com base em tais fundamentos, o impetrante requer a concessão da segurança, para que seja cassado o ato proferido pelo autoridade impetrada.

4. Indeferi o pedido de medida liminar (evento 10).

5. A autoridade impetrada prestou informações (evento 25).

6. O Ministério Público opina pela concessão da ordem, em parecer, da lavra da Procuradora-Geral da República, Raquel Elias Ferreira Dodge, assim ementado (evento 20, fl. 1):

“MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. LEI ESTADUAL PREVENDO A CRIAÇÃO DE CARGOS NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

MS 36133 / BA

1. Mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado pelo Estado da Bahia contra decisão acautelatória do Conselho Nacional de Justiça em Pedido de Providências que suspendeu os efeitos da Lei Estadual que criou cargos no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

2. O Conselho Nacional de Justiça, malgrado integrar o Poder Judiciário, tem atribuições de natureza administrativa, não lhe sendo permitido fazer controle de constitucionalidade de normas – que é de competência exclusiva de órgãos jurisdicionais.

3. A criação de cargos, assim como a alteração da organização e divisão judiciárias, inserem-se no âmbito da competência privativa dos Tribunais de Justiça estaduais (cf. art. 96-II-b e d da Constituição). Impossibilidade de o CNJ suspender efeitos de lei validamente editada, sob pena de desrespeito à autonomia dos tribunais.

- Parecer pela concessão da segurança.”

É o relatório.

Decido.

1. Exame verticalizado da documentação juntada aos autos evidencia que o limite prudencial estabelecido na lei de responsabilidade fiscal não constitui óbice ao preenchimento dos cargos criados pela lei estadual baiana nº 13.964/2018. A propósito, trecho da conclusão de parecer da área técnica do CNJ, que instrui o PP nº 0004302-72.2018.2.00.0000, elucida (evento 29, fl. 79):

“Conclusão

O art. 169 da Constituição Federal condiciona a criação de cargos à prévia dotação orçamentária suficiente para atender às despesas decorrentes e à autorização específica na Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO.

A LDO do Estado da Bahia para 2018 traz a autorização exigida pela Constituição. Limita, no entanto, essa autorização à necessidade de admissão expressa no quadro de pessoal do Estado, que deve acompanhar o Projeto de Lei Orçamentária.

MS 36133 / BA

Tal quadro, que consta da Lei Orçamentária do Estado para 2018, refere-se apenas aos servidores estatutários e aos cargos em comissão, e relaciona como previsão de novas admissões o quantitativo de 100 servidores. Não há referência ao quadro de magistrados.

Essa situação, no entanto, não impede o encaminhamento da proposição à Assembleia Legislativa, uma vez que tais requisitos devem estar preenchidos por ocasião da aprovação da lei proposta.

A despesa total com pessoal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, demonstrada no Relatório de Gestão Fiscal do 1º quadrimestre de 2018, ficou em 5,44% da RCL do Estado, significando 90,60% do limite máximo de 6% estabelecido na LRF e, com isso, ultrapassando o limite de alerta previsto no art. 59 dessa Lei Complementar.

Com o impacto anual estimado do provimento dos cargos pleiteados no presente anteprojeto de lei, somado com a despesa com pessoal ocorrida no 1º quadrimestre de 2018, não haverá alteração significativa na situação do tribunal em relação ao cumprimento do limite estabelecido na LRF, permanecendo na situação de alerta.”

2. De outra parte, o ato impugnado nesta impetração não se ampara em qualquer conduta concreta do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, direcionada ao preenchimento de cargos criados pelo diploma estadual em tela sem que existam previsão nas leis orçamentárias e efetiva disponibilidade financeira. A propósito, calha recordar que o TJBA, em peça informativa, registrou existir, na lei orçamentária anual baiana referente ao exercício de 2018 – vigente ao tempo de edição do ato impugnado nesta impetração - , previsão para a criação de cinco cargos de desembargador, com os correspondentes gabinetes de apoio (evento 2, fl. 10).

3. Pertinente enfatizar, ainda, que o parágrafo único do art. 3º da própria lei estadual cuja eficácia foi coartada pela autoridade impetrada condiciona, de modo redundante, presente o arcabouço normativo a

MS 36133 / BA

regular o tema, a instalação de gabinetes de desembargador à disponibilidade orçamentária e à compatibilidade com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias (evento 3).

4. Afastada, assim, inobservância ao limite prudencial, veiculado no parágrafo único do art. 22 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, bem como a outras exigências de natureza orçamentária, por parte do TJBA, examino, essencialmente, se eventual desrespeito a resoluções do CNJ, na fase da elaboração do anteprojeto que culminou com a edição da referida lei estadual baiana, enseja cenário apto a amparar a edição do ato impugnado nesta impetração.

5. Reproduzo, no fragmento de interesse, os fundamentos da medida de urgência que, deferida pelo Conselheiro Valtércio de Oliveira, resultou ratificada pelo Plenário do CNJ (evento 2, fls. 12-17):

“De antemão, deixo de reconhecer a prevenção aventada pelo requerido em relação ao PP nº 0004069-75.2018.2.0000, de relatoria da e. Conselheira Maria Iracema, pois neste não existe pendência de decisão, conforme prevê o art. 44, §5º, do RICNJ, já que a nobre relatora homologou pedido de desistência.

Do procedimento apontado como paradigma, questionava-se a legalidade do então projeto de lei, enquanto neste visa-se o exercício do controle de legalidade sobre a Lei nº 13.964/2018, decorrente da conversão do PL.

(...)

No caso, pretende-se o deferimento de tutela de urgência para suspender o trâmite de atos administrativos para preenchimento de vagas de Desembargador, de Assessor de Desembargador e de Assistente de Gabinete no TJBA, criadas pela Lei nº 13.964/2018.

Entendo que a pretensão reúne os pressupostos necessários para ser acolhida.

(...)

Ictu oculi, as opiniões técnicas apontam para a edição de uma lei ampliativa do quadro funcional do segundo grau do TJBA sem lastro orçamentário suficiente e em contrariedade às

MS 36133 / BA

disposições de normativos deste Conselho.

O *periculum in mora*, por sua vez, encontra-se na possibilidade de o TJBA implementar, a qualquer tempo, as medidas necessárias para a instituição dos cargos a partir da autorização concedida com a publicação da Lei nº 13.964/2018, revelando-se urgente a suspensão de qualquer ato administrativo tendente a implementar essas inovações, pois qualquer que seja a conduta a ser adotada, será feita com mais sacrifícios à primeira instância e aos jurisdicionados que, enquanto não tiverem uma melhora significativa na porta de entrada da justiça baiana, não poderão ter seus direitos devidamente amparados.

Assim, pelo exposto, **defiro a medida de urgência** para suspender ou se abster de realizar qualquer ato tendente a implementar medidas de efetivação da Lei Estadual nº 13.964/2018, que criou 09 (nove) cargos de Desembargador, e respectivos cargos comissionados de Assessor de Desembargador, símbolo TJ-FC-2 e de Assistente de Gabinete, símbolo TJ-FC-3, até a resolução definitiva do mérito deste procedimento.”

6. À luz dos trechos acima reproduzidos, observo que, para justificar a suspensão da lei estadual baiana nº 13.964/2018, a autoridade impetrada registrou que o referido diploma legal se originou de anteprojeto gestado sem o cumprimento de requisitos estabelecidos em resoluções do CNJ. Em especial, de acordo com a decisão impugnada, o encaminhamento de proposição legislativa voltada à criação de cargos no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia revelaria a adoção de medida incompatível com a Resolução nº 194/2014, que estabelece política de valorização do primeiro grau de jurisdição.

7. Não encontra guarida na jurisprudência desta Suprema Corte a suspensão, pelo CNJ, da eficácia de diploma estadual, em procedimento que se assemelha com o deferimento de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade (arts. 10 a 12 da Lei nº 9.868/1999). Desprovido de função jurisdicional, o Conselho Nacional de Justiça, embora integre o

MS 36133 / BA

Poder Judiciário, não exerce controle abstrato de validade de diplomas legais e pode apenas, incidentalmente, na apreciação de atos concretos, fazer juízo sobre a adequação constitucional da conduta dos órgãos sob sua fiscalização.

8. No exercício do controle da validade de atos administrativos concretos, o CNJ deve dar preponderância a parâmetros diretamente extraídos da Magna Carta, em detrimento de outros, com ela contrastantes, veiculados em diplomas infraconstitucionais. Isso é admitido pela jurisprudência desta Casa, como evidencia o seguinte precedente do Plenário:

“EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. LEI N. 8.223/2007 DA PARAÍBA. CRIAÇÃO LEGAL DE CARGOS EM COMISSÃO NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL (ART. 5º DA LEI N. 82.231/2007 DA PARAÍBA): ASSISTENTES ADMINISTRATIVOS. ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. EXONERAÇÃO DETERMINADA. AÇÃO ANULATÓRIA: ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO CNJ PARA DECLARAR INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. MANDADO DE SEGURANÇA DENEGADO. (...) **2. Insere-se entre as competências constitucionalmente atribuídas ao Conselho Nacional de Justiça a possibilidade de afastar, por inconstitucionalidade, a aplicação de lei aproveitada como base de ato administrativo objeto de controle, determinando aos órgãos submetidos a seu espaço de influência a observância desse entendimento, por ato expresse e formal tomado pela maioria absoluta dos membros dos Conselho.** 3. Ausência de desrespeito ao contraditório: sendo exoneráveis ad nutum e a exoneração não configurando punição por ato imputado aos servidores atingidos pela decisão do Conselho Nacional de Justiça, mostra-se prescindível a atuação de cada qual dos interessados no processo administrativo, notadamente pela ausência de questão de natureza subjetiva na matéria discutida pelo órgão de controle do Poder Judiciário. 4. Além dos indícios de cometimento de ofensa ao decidido na Ação

MS 36133 / BA

Direta de Inconstitucionalidade n. 3.233/PB, a leitura das atribuições conferidas ao cargo criado pelo art. 5º da Lei n. 8.223/2007, da Paraíba, evidencia burla ao comando constitucional previsto no inc. V do art. 37 da Constituição da República: declaração incidental de inconstitucionalidade. 5. Mandado de segurança denegado.” (MS 28112, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-168 DIVULG 31-07-2017 PUBLIC 01-08-2017)

9. Inobstante, não pode o CNJ erigir como parâmetros de controle suas próprias resoluções, de molde a afastar, de modo geral e abstrato, a validade de diploma estadual. Ao menos duas razões impedem esse proceder.

10. A primeira delas, como já enfatizei, é que, se admitida atuação do Conselho Nacional de Justiça no afastamento da validade de diploma legal, de modo geral e abstrato, isso importaria em exercício, por aquele órgão, sem legitimidade para tanto, de atribuições típicas de Corte Constitucional.

11. Acerca da impossibilidade de órgão administrativo ou de controle atuar na fiscalização abstrata da validade de diploma legal, recorde que, ao julgamento do MS 27.744 somei meu voto ao dos demais integrantes da Primeira Turma desta Casa para, por unanimidade, conceder a ordem, em acórdão assim ementado:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEI. IMPOSSIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA O CONTROLE DA LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. (...) **2. O Conselho Nacional do Ministério Público não ostenta competência para efetuar controle de constitucionalidade de lei, posto consabido tratar-se de órgão de natureza administrativa, cuja atribuição adstringe-se ao controle da**

MS 36133 / BA

legitimidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público federal e estadual (art. 130-A, § 2º, da CF/88). Precedentes (MS 28.872 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno; AC 2.390 MC-REF, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno; MS 32.582 MC, Rel. Min. Celso de Mello; ADI 3.367/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno). **3. In casu, o CNMP, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 141, in fine, da Lei Orgânica do MP/SC, exorbitou de suas funções, que se limitam, como referido, ao controle de legitimidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Parquet.** 4. Segurança concedida para cassar o ato impugnado. (MS 27744, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015)

12. A segunda razão para se ter por inviável o controle de validade de lei à luz de resoluções do Conselho Nacional de Justiça é que, embora as referidas resoluções possam configurar ato normativo primário, a extrair o seu fundamento de validade diretamente da Constituição da República (Precedente: ADC nº 12, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 18.12.2009), elas não se revestem de patamar hierárquico superior ao conferido às leis estaduais. Dessa maneira, incabível o “controle de legalidade sobre a lei” estadual baiana nº 13.964/2018, para utilizar a dicção do ato impugnado (evento 2, fl. 12), porque a fiscalização de determinado ato normativo somente pode ser feita à luz de parâmetro que, situado em patamar superior, configure fundamento de validade do próprio ato fiscalizado.

13. Com base em tais considerações, observo que, implementado, no âmbito de pedido de providências destinado essencialmente a fiscalizar a validade do processo de edição da lei estadual, o ato impugnado está eivado de injuridicidade, seja porque emanado de órgão destituído de função de Corte Constitucional, seja porque os parâmetros de controle utilizados, resoluções do CNJ, não se encontram em patamar hierárquico superior nem constituem fundamento de validade do diploma estadual

MS 36133 / BA

analisado.

14. Ante o exposto, com respaldo no art. 205 do RISTF, concedo a ordem mandamental, para anular o ato impugnado.

15. Comunique-se, para cumprimento, enviando cópia desta decisão ao Conselho Nacional de Justiça e ao Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

16. Considerado o ingresso da União no feito, complemente-se a autuação, para incluí-la como litisconsorte passiva.

Publique-se.

Brasília, 20 de setembro de 2019.

Ministra Rosa Weber

Relatora