

**PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO 0004495-97.2012.2.00.0000**

**Requerente:** Niwton Carpes da Silva

**Requerido:** Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

---

O requerente voltou a peticionar nos autos para solicitar a reconsideração da decisão que negou o pedido liminar ou o recebimento de sua petição como Recurso Administrativo ao Plenário do Conselho Nacional de Justiça ao argumento de que a posse dos desembargadores promovidos pelo tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul está marcada para o dia 30 de julho às 14 horas, o que torna flagrante o *periculum in mora*.

Alega, ainda, que a referida “margem de segurança”, adotada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, representa verdadeiro ponto de corte, reduzindo as promoções por merecimento aos magistrados mais antigos, o que conduz a uma confusão dos critérios constitucionalmente previstos para as movimentações verticais previstas na Constituição.

Aponta que o efeito deletério da utilização do referido critério resta demonstrado na medida em que o magistrado mais bem avaliado não figurou em nenhuma das listas tríplices elaboradas pelo Tribunal gaúcho.

Reitera que houve afronta às condições de concorribilidade, na medida em que, não somente se admitiu a presença de magistrados que tinham processos retidos além do prazo legal no certame, como foram atribuídos pontos a eles.

Voltou a questionar o seu período de atuação efetivamente considerado no Voto do Corregedor-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Citou a existência de outro procedimento recentemente proposto por outro magistrado que ataca o mesmo julgamento objeto deste procedimento, requerendo, ao final, a concessão da liminar para suspensão das posses dos desembargadores promovidos, designada para o próximo dia 30 de julho.

Trouxe aos autos cópias das petições trazidas ao Conselho Nacional de Justiça pelo magistrado Pedro Luiz Pozza. (DOC53 e DOC54)

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul prestou informações preliminares atendendo à solicitação feita por telefone pela assessoria do gabinete deste

Relator, de modo a propiciar a reanálise do pedido liminar com a observância, ainda que mínima, do contraditório.

O Tribunal requerido faz referência a precedentes do próprio Conselho Nacional de Justiça que reconhecem a presença de avaliações de caráter subjetivo nas promoções por merecimento, mesmo depois de editada a Resolução nº 106, de 2010.

Explica que a atividade relacionada à realização de promoções por merecimento é extremamente complexa, pois envolve a comparação de magistrados que exercem atividades jurisdicionais em áreas de competência diversas e elementos de valoração cujos meios de aferição não são totalmente seguros.

Destaca que os concorrentes que ingressaram com procedimentos perante o Conselho Nacional de Justiça pertencem à primeira quinta parte mais antiga do Tribunal, bem como os magistrados que acabaram contemplados com as promoções, sendo, portanto, inócua a alegação do requerente no sentido de que não foi publicado Edital no certame, devendo aplicar-se à espécie o princípio do informalismo dos trâmites administrativos.

O Tribunal sul-riograndense aponta, ainda, que quanto a este ponto, nenhuma impugnação foi feita na via administrativa, a exemplo do que ocorre com relação às promoções realizadas em 2011, não impugnadas em tempo pelo candidato Pedro Luiz Pozza.

Esclarece que não promoveu a regulamentação da Resolução nº 106 justamente por se estar num período de experimentação institucional que resultaria num regramento posterior mais aperfeiçoado pela prática das promoções que vem sendo realizadas pela Corte, de modo que os acórdãos do Órgão Especial vem servindo como parâmetro normativo para análise do merecimento dos magistrados, tudo em conformidade com a Resolução nº 106, de 2010, deste Conselho.

O Tribunal colacionou longo trecho do voto condutor do processo de promoção ora impugnado no qual estariam consignados todos os fundamentos de critérios de avaliação utilizados pela Corregedoria local para apuração do merecimento dos magistrados.

Quanto à chamada “margem de segurança”, as informações preliminares do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul transcrevem a parte do voto proferido pelo eminente Corregedor-Geral de Justiça local que avaliou que “a apuração dos dados,

por mais objetiva que se tente fazer, está ainda sujeita a uma relativa inconsistência que, eventualmente, pode implicar na preterição de um magistrado mais antigo em benefício de outro mais moderno e de semelhante avaliação, o que desgarra do razoável.”

Avalia que a adoção da espécie de desvio padrão denominada “margem de segurança” foi discutida e deliberada pelo Órgão Especial, chegando-se à conclusão de que deveria ser mantida em 5 (cinco) pontos (2,5 para mais e 2,5 para menos), o que não importa a observância da exata ordem de antiguidade.

Alega que as irresignações relativas às avaliações dos requerentes adentra ao mérito do ato administrativo e que as impugnações foram objeto de avaliação pelo Órgão Especial, constando expressamente de notas de rodapé do voto vencedor, tendo sido oferecida oportunidade para que o decano da Corte iniciasse a votação, em conformidade com a Resolução nº 106, do CNJ.

Informa que as alegações relativas ao tratamento privilegiado de magistrados das Turmas Recursais e Juizados Especiais, com a consideração de julgados em que se dispensa a lavratura de acórdão no primeiro caso, e de audiências sem a presença dos magistrados no segundo, foi objeto de enfrentamento no acórdão, assim como as pontuações pelo exercício da função de Diretor do Foro.

Conclui no sentido de que foi observada a alternância de critérios para promoção prevista na Constituição e que a decisão se deu de forma fundamentada, nos termos do acórdão da lavra do Corregedor-Geral de Justiça local.

Acostou a documentação identificada eletronicamente como DOC57 a DOC88

O magistrado José Antônio Daltoé Cezar ingressou nos autos para solicitar sua admissão como interessado no feito. Alega que não vislumbra qualquer razão para que seja impedida sua posse no cargo de desembargador, haja vista que foi promovido pelo critério de antiguidade, sendo ele o primeiro colocado em referida lista, não havendo qualquer repercussão do presente procedimento em sua promoção.

Afirma que corre o risco de sofrer danos patrimoniais e outros transtornos em caso de suspensão de sua posse. Trouxe aos autos documentação identificada como DOC90 a DOC93.

Por ocasião da 92ª Sessão Ordinária do Conselho Nacional de Justiça, realizada nos dias 13 e 14 de outubro de 2009, o Plenário decidiu, por unanimidade, relevante questão de

ordem afeta ao cabimento de Recursos ao Plenário contra decisões denegatórias de pedidos liminares.

Naquela oportunidade, ficou assentado que à luz das normas regimentais aplicáveis à espécie, não cabe Recurso contra decisão que indefere pedido liminar, mas somente contra a que concede a medida excepcional, mormente quando o pedido visa anular ou sustar efeitos de ato administrativo.

É que, como ressaltado na decisão ora impugnada, a concessão de medidas urgentes e acauteladoras com este viés é, face à presunção de legitimidade, veracidade e legalidade dos atos administrativos, alternativa excepcional no contexto do controle da atuação administrativa e financeira a cargo desta Corte Administrativa.

Sendo assim, e tendo em vista a natureza negativa da decisão que indefere medida liminar contra ato administrativo, a admissão de Recurso ao Plenário contra tal provimento representaria a possibilidade de se conceder efeito ativo a instrumento recursal cujas hipóteses regimentais de cabimento são estreitíssimas.

Em verdade, sob a ótica da processualística aplicável aos processos de competência do Conselho Nacional de Justiça, as razões que levaram o Plenário a encampar a tese contida no Voto unânime do PCA n.º 20081000000072-3, amoldam-se com perfeição à hipótese aqui considerada:

Tendo em consideração essa excepcionalidade, o Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, acertadamente, só prevê a interposição de recurso contra decisão monocrática que concede liminar, não daquela que a denega.

Com efeito, o caput do art. 115 do Regimento Interno contempla a previsão da admissibilidade do recurso administrativo com a disciplina do prazo, mas ressalta, logo no início, que a pessoa legitimada para a sua interposição é a *autoridade judiciária ou o interessado que se considerar prejudicado por decisão do Presidente, do Corregedor Nacional de Justiça ou do Relator*.

A forma como redigido o dispositivo leva à conclusão de que o legitimado é quem for atingido por decisão monocrática, ou melhor, for prejudicado devido a determinação de alguma medida, o que pode ocorrer, por exemplo, com a concessão de uma medida liminar ou acautelatória. Esse entendimento ganha fôlego com a leitura atenta da primeira parte do § 1º do art. 115 do Regimento Interno, ao se explicar que:

*São recorríveis apenas as decisões de que manifestamente resultar ou puder resultar restrição de direito ou prerrogativa, determinação de conduta ou anulação de ato ou decisão, nos casos de processo disciplinar, reclamação disciplinar, representação por excesso de prazo, procedimento de controle administrativo ou pedido de providências...*

Note-se que as decisões recorríveis são apenas aquelas das quais *resultar ou puder resultar restrição de direito ou prerrogativa, determinação de conduta ou anulação de ato ou decisão*. Ou seja, da decisão denegatória de liminar não *resulta ou pode resultar restrição de direito ou prerrogativa*, nem muito menos *decorrer determinação de conduta ou anulação de ato ou decisão*.

Uma coisa parece estreme de dúvida: uma decisão denegatória de liminar, por questão de ordem lógica, não pode conter *determinação de conduta ou anulação de ato ou decisão*. Ela não determina, deixa de determinar; ela não anula, deixa de anular.

No mesmo sentido, uma decisão que indefere *medida urgente e acauteladora* não tem a propriedade de impor ou fazer impor *restrição de direito ou prerrogativa de magistrado*. A decisão da qual pode resultar *restrição de direito ou prerrogativa* é aquela que foi objeto do pedido de concessão de medida urgente e acauteladora. Não a decisão do Conselheiro, relator do processo, que indefere o pleito.

Ademais, a permissibilidade de reexame da decisão de indeferimento de liminar teria o condão de conferir efeito ativo ao recurso, o que não se mostra em consonância com a idéia de estabelecer limites estreitos para a concessão monocrática de medidas urgentes e acauteladoras, tendo como norte os preceitos da presunção de legalidade e de boa-fé dos atos administrativos.

No caso presente, o requerente pretende, pela via oblíqua de um Pedido de Reconsideração, que não encontra previsão regimental, recorrer da decisão anterior, o que, como visto, é incabível.

Quanto ao mérito do pleito recursal *sub examine*, é de se considerar que quando da decisão em que indeferi o pedido liminar, deixei consignado que:

Determino a intimação do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul para que, no prazo de 5 (cinco) dias, preste informações preliminares acerca das alegações iniciais, **após o que voltarei a apreciar a necessidade ou não da adoção de medida acauteladora vindicada.**

Após as informações do Tribunal, entendo presente a *fumaça do bom direito* no pedido liminar aduzido pelo requerente. É que, principalmente quanto à adoção da chamada “margem de segurança” e à eleição discricionária, pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, do magistrado componente da lista tríplice que deveria ser promovido, parece ter havido ofensa à Constituição.

No primeiro caso, parece claro que se estabeleceu um verdadeiro sistema redundante de proteção dos magistrados mais antigos para fins de promoção por merecimento. À restrição de participação no certame aos magistrados integrantes da primeira quinta parte mais antiga dos juízes da última entrância – único favor constitucionalmente previsto para os mais antigos na promoção por merecimento<sup>[1]</sup> - o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul acrescentou uma faixa de nivelamento de pontuação que reconduz a decisão, novamente, para a antiguidade.

Além disso, elaborada a lista tríplice, que segundo o requerente, em nenhum caso, contou com o magistrado mais bem avaliado, o Presidente escolheu, ao seu talante, aquele

que deveria ser o promovido, quando há precedente deste Conselho no sentido de que a elaboração da referida lista serve tão somente para verificação da ocorrência da hipótese de incidência da alínea *a* do inciso II do artigo 93 da Constituição, estando o Presidente da Corte, em caso negativo, obrigado a promover o candidato mais bem avaliado. Senão vejamos:

EMENTA: PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. PROMOÇÃO. MERECIMENTO. RESOLUÇÃO Nº 106, DE 2010. DECRETO Nº 69/91 DO ESTADO DO AMAPÁ. LISTA TRÍPLICE. ALÍNEA A, DO INCISO II DO ARTIGO 93 DA CF/88. NOMEAÇÃO PELO PRESIDENTE. ATO VINCULADO. PROCEDÊNCIA.

1. No processo de acesso ao segundo grau de jurisdição, na forma como disciplinado na Resolução nº 106, de 2010, do CNJ, o Tribunal de Justiça, por meio de avaliação dos critérios objetivos ali elencados, indica em lista tríplice, dentre os candidatos, os magistrados melhor avaliados, restando ao Presidente do Tribunal de Justiça, a despeito do seu direito a voto, escolher o mais votado, exceto se houver candidato figurando na referida lista pela terceira vez consecutiva ou quinta alternada (alínea *a* do inciso II do art. 93 da CF/88).

2. A norma insculpida no inciso XII do artigo 9º do Decreto nº 069, de 1991, ou seja, a indicação ou formação de uma lista tríplice pelo Plenário para envio ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá serve, de um lado, para não tornar letra morta o art. 98, inciso II, alínea *a*, da Constituição, e, de outro, para que, ao nomear o candidato vencedor, a autoridade administrativa possa averiguar se há candidato que esteja figurando na referida lista pela terceira vez consecutiva ou quinta, ainda que alternada.

3. Pedido julgado procedente para que o processo de promoção inaugurado pelo edital nº 56, de 2010 tenha continuidade nos termos da Resolução nº 106, de 2010, do CNJ. (CNJ – PP 0000702-87.2011.2.00.0000 – Rel. p/ Acórdão Cons. Walter Nunes da Silva Júnior – 127ª Sessão Ordinária – julgado em 24 de maio de 2011.)

Quanto ao perigo da demora, trata-se de elemento patente na hipótese, haja vista que a posse dos desembargadores promovidos está designada para a próxima segunda-feira, sendo indispensável o deferimento da medida de urgência pleiteada para fins de se evitar a consolidação de situações de difícil reversibilidade.

Ante o exposto, reconsidero a decisão anterior e determino, **nos termos do art. 25, inciso XI do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, a suspensão da posse dos juízes Sérgio Luiz Grassi Beck, Claudemir José Ceolin Missagia, Newton**

**Luís Medeiros Fabrício e Ricardo Torres Hermann nos cargos de desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.**

Defiro o pedido do magistrado José Antônio Daltoé Cezar para que ingresse no feito na condição de interessado. **Esclareço que sua posse não deve ser atingida por esta decisão haja vista que, conforme sua manifestação e as informações prestadas pelo Tribunal de Justiça requerido, tal magistrado logrou promoção pelo critério antiguidade, sendo o primeiro colocado em tal lista, o que não gera repercussão para as demais promoções.**

Determino a intimação do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul para que complemente as informações iniciais no prazo de 15 (quinze) dias, se assim entender necessário, trazendo aos autos, necessariamente, o áudio da Sessão de Julgamento do Órgão Especial que decidiu o processo de promoção nº 0174-12/000027-0, bem como para que intime os demais magistrados que participaram do certame, notadamente os acima nominados, para que integrem a relação processual no presente Procedimento de Controle Administrativo, manifestando-se quanto ao seu objeto no prazo de 15 (quinze) dias.

**Cumpra-se com urgência. Intimem-se.**

---

[1] Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

(...)

II - promoção de entrância para entrância, alternadamente, por antigüidade e merecimento, atendidas as seguintes normas:

(...)

b) a promoção por merecimento pressupõe dois anos de exercício na respectiva entrância e integrar o juiz a primeira quinta parte da lista de antigüidade desta, salvo se não houver com tais requisitos quem aceite o lugar vago;

**JORGE HÉLIO CHAVES DE OLIVEIRA**  
**Conselheiro**