

MANDADO DE SEGURANÇA 28.390 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
IMPTE.(S) : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS ESTADUAIS - ANAMAGES
ADV.(A/S) : VERGILIO WELLINGTON COSTA DE SOUZA
IMPDO.(A/S) : CORREGEDOR NACIONAL DE JUSTIÇA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : UNIÃO
ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO:

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança coletivo repressivo e preventivo, impetrado pela Associação Nacional dos Magistrados Estaduais - Anamages, com pedido de liminar, contra atos do Corregedor Nacional de Justiça e Outro(a/s), consubstanciado na divulgação de informações pessoais de magistrados submetidos a procedimentos administrativos e permissão da realização de audiências públicas sem cautelas quanto à fundamentação das representações.

Utilizo os argumentos fáticos-jurídicos sintetizados no relatório da decisão de 15/12/09, pela qual indeferi a liminar:

“A inicial (fls. 2 a 16) afirma que a impetrante tem legitimidade para propor a ação de segurança coletiva, dado atender aos requisitos do art.5º, inciso LXX, alínea ‘b’, CF/88.

Quanto ao objeto da lide, entende que os atos são coatores e ilegais por ofenderem os termos dos arts. 27, § 2º, § 6º, § 7º, 40, 43, 44, 45, 52, § 6º, 54 e 55, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, na medida em que o c. CNJ não tem observado o dever de sigilo nos procedimentos de sindicância e administrativo-disciplinares contra magistrados.

As normas da LOMAN exigem que os atos instrutórios sejam realizados em sessão secreta e em resguardo à dignidade e à independência do magistrado. Dessa mercê, *‘a forma como vem sendo conduzidas as audiências públicas expõem os magistrados a situações vexatórias’* e *‘a divulgação dos procedimentos instaurados*

contra magistrados pelo departamento de notícias do CNJ, com relação de nomes, vara, estado de origem e conteúdo do processo afrontam a prerrogativa prevista em regra expressa' (fl.6).

Citam-se casos envolvendo magistrados do Estado do Piauí e do Estado da Bahia, os quais foram submetidos a constrangimentos e acusações caluniosas em audiências públicas. Esses encontros reverberaram para o grande público e para a imprensa por meio do serviço de comunicação social do e. CNJ.

A título de **periculum in mora**, afirma-se que é necessária a outorga de medida liminar como meio de impedir a continuidade dos abusos nas audiências públicas contra os juízes.

Pede-se liminar para que:

a) sejam retirados do sítio eletrônico do c. CNJ as notícias relativas a procedimentos disciplinares instaurados contra magistrados e que se impeça a divulgação dos nomes dos investigados;

b) se proíba o acolhimento de representações orais feitas em audiências públicas, o que constrange os juízes, sem lhes deferir qualquer direito de defesa.

No mérito, pede-se a declaração de ilegalidade dos atos de divulgação dos processos de sindicância e de caráter administrativo-disciplinar no c. CNJ, além do impedimento da divulgação dos nomes dos envolvidos no órgão de imprensa do Conselho. Por fim, que o c. CNJ passe a observar, nas audiências públicas, o dever de sigilo, *'de modo a não permitir que denúncias ou reclamações contra magistrados sejam proferidos em público.'*" (fls. 83 a 85)

Da decisão que indeferiu a liminar, foi interposto agravo regimental em que a agravante pugna pela reconsideração da decisão, com a consequente concessão da liminar.

Após apresentação de contrarrazões pela União, pronunciou-se a douta Procuradoria-Geral da República pela denegação da ordem, em parecer assim ementado:

“Mandado de segurança preventivo. Associação Nacional dos Magistrados Estaduais. Divulgação de procedimentos administrativos instaurados para apuração de conduta de magistrados. Liminar indeferida. Ofensa ao direito à intimidade não configurada. Respeito à regra constitucional de publicidade dos atos administrativos e judiciais. Sigilo previsto como exceção, que poderá ser determinado no caso concreto. Parecer pela denegação da ordem, prejudicado o exame do agravo.” (fl. 177).

É o relatório. Decido.

Insurge-se a impetrante contra atos que se referem à forma de condução das audiências públicas e divulgação de procedimentos censórios contra os magistrados realizadas pela Corregedoria Nacional de Justiça e pelo Conselho Nacional de Justiça.

Não há, **in casu**, lesão ou ameaça de direito que mereça ser amparado pela via estreita do mandado de segurança.

Devem ser confirmados os fundamentos proferidos quando do indeferimento da liminar:

“(…)

C) A QUESTÃO DO SIGILO CONSTITUCIONAL DOS JULGAMENTOS ADMINISTRATIVOS

A Constituição de 1988 inaugurou uma nova era no tratamento da publicidade dos atos administrativos e judiciais. A regra tornou-se a divulgação irrestrita desses juízos, em nome de princípios fundantes do Estado Democrático de Direito e da República. Sendo todos iguais perante a lei, independentemente de classe, etnia, sexo, profissão ou opções político-ideológicas, a lógica constitucional é que se divulguem fatos e fundamentos de deliberações proferidas por órgãos ou juízos. A norma do art.93, CF/1988, é por demais eloquente na afirmação desses primados:

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

.....
IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

X as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)’

Na verdade, pode-se falar em um autêntico sistema constitucional de defesa da publicidade dos atos decisórios, sejam administrativos (art.37, *caput*, CF/1988), sejam judiciais (art.5º, inciso LX, CF/1988). Essa opção do constituinte fez surgir um direito fundamental de acesso aos dados processuais, como bem afirma **Jónatas E. M. Machado (Liberdade de expressão: Dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social. Coimbra: Coimbra Editora, 2002. p. 564-565):**

‘Pelo menos nos casos em que estejam envolvidos titulares de cargos públicos de natureza política, ou figuras ligadas à dinamização dos diversos subsistemas de acção social, e tratando-se de crimes realizados no exercício das suas funções, ou outros crimes considerados graves, o segredo de justiça deve limitar-se ao necessário para assegurar a realização e a eficácia do inquérito. **Igualmente importante, é a remoção do segredo quando haja suspeitas de abusos ou desvios de poder por parte**

das autoridades policiais e judiciárias. (...) As autoridades policiais e judiciárias devem permanecer expostas às críticas sérias e fundadas de parcialidade, corrupção, injustiça, incompetência, negligência grosseira ou qualquer forma de desvio de poder.'

Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco (Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 487-488) ensinam que a Constituição adotou a regra da 'publicidade plena ou popular' (citando Antonio Scarance Fernandes, *in* **Processo penal constitucional**. 4 ed. São Paulo: RT, 2005. p. 72), com as necessárias exceções ligadas à intimidade dos envolvidos. Pelo que aduzem os autores:

'Observe-se, oportunamente, que a Constituição de 1988 institui uma ordem democrática fundada no valor da publicidade (Öffentlichkeit), substrato axiológico de toda a atividade do Poder Público. No Estado Democrático de Direito, a publicidade é a regra; o sigilo, a exceção, que apenas se faz presente, como impõe a própria Constituição, quando seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art.5º, XXXIII) e quando não prejudique o interesse público à informação (art. 93, IX).'

As normas da LOMAN, consideradas em si, são representativas de outros tempos. A sociedade mudou e o Poder Judiciário, que é tão assertivo na defesa das liberdades comunicativas, não pode, em favor de seus membros, agir em contradição aos valores constitucionais fundantes do Estado Democrático de Direito. Essa postura, além de censurável tecnicamente, criaria para a judicatura um **status** diferenciado em relação aos demais súditos da República, o que é, para se dizer o menos, inconstitucional.

Os casos apresentados na inicial devem ser compreendidos, por um aspecto, como o extravasamento de

décadas (e porque não dizer séculos) de temor reverencial pela autoridade do magistrado. Os juízes hão de ser respeitados, acatados e preservados, mas não por temores ou receios e sim porque são agentes da República, apóstolos da Democracia, guardiães do Direito e, portanto, assentam sua legitimidade na própria soberania popular. Não se pode usar do ideal de proteção à dignidade da magistratura como biombo para ocultar desvios e mazelas de um Poder do Estado, os quais servem apenas para solapar e enfraquecer o Judiciário, que só tem por si mesmo a credibilidade de suas decisões e a independência moral de seus membros. A Função Jurisdicional, como já afirmou **Alexander Hamilton**, nos *Artigos Federalistas*, não tem a espada nem a bolsa (o Tesouro) para lhe amparar. Sua *auctoritas* é fundamentalmente moral e não se lhe reservará espaço de proteção para ocultar o inocultável, esconder o inescandível, disfarçar o indisfarçável. O povo, que aprendeu a ser livre, não suportará essa forma discriminatória de encarar a magistratura.

(...)

Logo, a pretensão da impetrante, ao menos no juízo prelibatório da liminar, esbarra em dois sérios óbices:

a) há previsão constitucional que, **prima facie**, clausulou os procedimentos administrativos e judiciais com a regra da ampla publicidade;

b) as pretendidas ressalvas à divulgação, que se apresentam na inicial como casos ligados ao direito fundamental à intimidade, não podem ser deferidas. Sob pena de se subverter o espírito constitucional, elas não podem ser objeto de normatização judicial de caráter geral, abstrato e futuro, **mormente em um mandado de segurança coletivo, destinado a pura e simplesmente impedir a publicação de decisões envolvendo sindicâncias e procedimentos disciplinares, além de audiências públicas, sobre magistrados.**

Dito de outro modo, a ofensa ao direito individual, ao menos nos casos descritos na vestibular e sob o enfoque perfunctório deste exame, podem até existir, mas a concessão

de uma ordem genérica de contenção da liberdade comunicativa, em nome desses direitos fundamentais, é o mesmo que negar vigência ao art. 93, incisos IX e X, CF/88. A pretensão da impetrante é uma carta franca de cerceamento da informação destinada ao CNJ. Como já se salientou, ao menos nesta fase do processo, essa opção é impossível.

Essa dificuldade, que se liga a problemas de técnica da tutela coletiva, dado que, no caso concreto, a divulgação poderá afetar a honra de um indivíduo, mas, em outros tantos, haverá nítido interesse público na divulgação, ocorre uma nítida propensão decisória em favor do direito fundamental ao acesso aos dados do processo.

De qualquer sorte, a ação tem o mérito de expor um problema cuja solução mais efetiva dar-se-ia no plano da normatização administrativa. A persistência de abusos em face da esfera privada poderá gerar um contencioso indesejável e a responsabilização administrativa das autoridades envolvidas, o que não é conveniente para o c. CNJ, cujas funções institucionais encontram-se em saudável processo de amadurecimento. Se, por um lado, não interessa ao povo brasileiro converter o CNJ em um órgão anódino, também não é lícito deixar de censurar os excessos praticados em nome da moralidade administrativa no Poder Judiciário. (fls. 87 a 93)“

Nessa conformidade, tenho que devem prevalecer os preceitos e princípios consagrados pela Constituição Federal de 1988 face aos dispositivos contidos na Lei Orgânica da Magistratura, que é de 1979. A regra é a publicidade dos atos, tanto para a Administração Pública quanto para o Poder Judiciário, incluindo-se os julgamento de processos administrativos que envolvam seus membros.

Na fundamentação deste **mandamus**, ajuizado em 2009, o impetrante cita o art. 23 da Resolução nº 30 do CNJ, o qual dispunha que, em determinadas circunstâncias, quando a preservação do direito a intimidade do interessado no sigilo não prejudicar o interesse público pode haver a limitação da publicidade dos atos processuais ao acusado e

MS 28390 / DF

a seus advogados.

Referida Resolução foi revogada pelo CNJ e substituída pela Resolução nº 135/2011, que assim dispõe em seu art. 20:

“Art. 20. O julgamento do processo administrativo disciplinar será realizado em sessão pública e serão fundamentadas todas as decisões, inclusive as interlocutórias.

§ 1º Em determinados atos processuais e de julgamento, poderá, no entanto, ser limitada a presença às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, desde que a preservação da intimidade não prejudique o interesse público.”

Ressalte-se, inclusive, que o **caput** do art. 20 da Resolução nº 135/2011 é objeto de questionamento na ADI nº 4.638/DF, da relatoria do Ministro **Marco Aurélio**, tendo como requerente a Associação dos Magistrados Brasileiros. Indeferida, em 19/12/11, a liminar, que pugnava pela suspensão do dispositivo, foi a questão submetida a referendo pelo Plenário. Esta Corte debruçou-se sobre o tema no início de fevereiro de 2012, ocasião em que referendou a decisão de indeferimento da liminar em relação ao art. 20, **caput**, da Resolução nº 135/2011. Vide notícia no informativo nº 653/STF, de 1º a 3 de fevereiro de 2012:

“No que diz respeito ao art. 20 (*‘O julgamento do processo administrativo disciplinar será realizado em sessão pública e serão fundamentadas todas as decisões, inclusive as interlocutórias’*), o qual estaria estreitamente ligado ao art. 4º, referendou-se o indeferimento da cautelar. Ressaltou-se que o respeito ao Poder Judiciário não poderia ser obtido por meio de blindagem destinada a proteger do escrutínio público os juízes e o órgão sancionador, o que seria incompatível com a liberdade de informação e com a ideia de democracia. Ademais, o sigilo imposto com o objetivo de proteger a honra dos magistrados contribuiria para um ambiente de suspeição e não para a credibilidade da magistratura, pois nada mais conducente à aquisição de confiança do povo do que a transparência e a força

do melhor argumento. Nesse sentido, assentou-se que a Loman, ao determinar a imposição de penas em caráter sigiloso, ficara suplantada pela Constituição. Asseverou-se que a modificação trazida no art. 93, IX e X, da CF pela EC 45/2004 assegurara a observância do princípio da publicidade no exercício da atividade judiciária, inclusive nos processos disciplinares instaurados contra juízes, permitindo-se, entretanto, a realização de sessões reservadas em casos de garantia ao direito à intimidade, mediante fundamentação específica. Por fim, explicitou-se que, ante o novo contexto, a resolução do CNJ, ao prever a publicidade das sanções disciplinares e da sessão de julgamento não extrapolara os limites normativos nem ofendera garantia da magistratura, visto que, a rigor, essas normas decorreriam diretamente da Constituição, sobretudo, posteriormente à edição da EC 45/2004.”

Em juízo de ampla cognição, entendo que não há ilegalidade na atuação da Corregedoria Nacional de Justiça e do c. CNJ, ora questionada.

O Supremo Tribunal Federal tem posição sedimentada acerca da prevalência dos princípios constitucionais frente às prerrogativas defendidas pela LOMAN.

Situações de excepcionalidade, que requeiram a classificação de processos como sigilosos, devem ser analisados em cada caso concreto. Como bem anotado pela Procuradoria-Geral da República, cujo parecer acrescento aos fundamentos dessa decisão:

“10. (...) após a incorporação do princípio da publicidade como norteador da conduta da Administração Pública e também como regra para os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário, não há falar em garantia do sigilo de qualquer investigação *a priori*.

11. O sigilo poderá ser determinado diante de situação concreta, se verificadas as exceções contidas na Constituição, quais sejam, *‘em casos nos quais a preservação do direito à*

intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação’.

12. Não se pode afirmar, a princípio, que todos os procedimentos disciplinares contra todo e qualquer magistrado trazem ínsitos em seu bojo a prevalência do direito do interessado em não ver o caso divulgado. A regra é a publicidade, o direito à intimidade será exceção frente à informação e, assim, será regulado de forma singular diante das situações concretas.

(...)

14. No tocante aos procedimentos disciplinares, o ‘mandado de otimização’ constitui-se na transparência dos julgamentos e no pleno acesso ao andamento dos feitos administrativos.

15. Desta maneira, o sigilo somente poderá ser determinado diante de um caso concreto, não de forma generalizada como pretende a Impetrante, consoante anotado pelo eminente Relator. (fls. 179/180)”

Consigno, por fim, que o ato praticado pelo c. CNJ, ora impugnado, está amparado no art. 103-B, § 4º, da CF/88 - que prescreve sua atuação como órgão de controle do cumprimento dos deveres funcionais dos membros do Poder Judiciário.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente mandado de segurança**, nos termos do art. 21, § 1º, RISTF. Prejudicada a análise do agravo regimental interposto da decisão que indeferiu a liminar.

Publique-se.

Brasília, 29 de agosto de 2013.

Ministro **DIAS TOFFOLI**

Relator

Documento assinado digitalmente