

## MANDADO DE SEGURANÇA 33.887 DISTRITO FEDERAL

**RELATOR** : MIN. GILMAR MENDES  
**IMPTE.(S)** : UNIÃO NACIONAL DOS JUÍZES FEDERAIS DO  
BRASIL - UNAJUF  
**ADV.(A/S)** : ORÍGENES LINS CALDAS FILHO  
**IMPDO.(A/S)** : RELATOR DO PCA Nº 0005100-38.2015.2.00.0000  
DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA  
**ADV.(A/S)** : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**DECISÃO:** Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, ajuizado pela UNAJUF – União Nacional dos Juizes Federais do Brasil, em face de ato administrativo praticado pelo Conselheiro Carlos Lavenhagen, nos autos do Procedimento de Controle Administrativo (PCA) nº 0005100-38.2015.2.00.0000 (PCA) em trâmite no Conselho Nacional de Justiça.

Sustenta, em síntese, que a Justiça da União deve possuir disciplinamento único, não havendo justificativa para tratamento dispar entre as regras atinentes às promoções de juizes federais para os TRFs e os juizes do trabalho para os TRTs.

Defende que se aplicaria a necessidade de o juiz candidato à promoção ter que figurar na quinta parte da lista de antiguidade também à magistratura federal (art. 93, inciso II, alínea “b”, da CF), tal como ocorre com a magistratura trabalhista, sendo imperioso reger “*situações absolutamente iguais*” com o mesmo tratamento (e não distinto).

Sustentou que:

“9 – Ora, que se diga que a Justiça do Trabalho é diferente em sua organização da Justiça Federal para lhe dar tratamento diferente, e assim que se negue leitura ao texto Constitucional. Mas deixar de fundamentar é a pior forma de manifestação de Poder porque simplesmente conduz ao nada democrático.

10 – Portanto, por dever processual, a impetrante demonstra que a Justiça do Trabalho e a Justiça Federal são iguais, conforme quadro abaixo, havendo plausibilidade jurídica para que a autoridade impetrada determinasse a suspensão do ato impugnado e não simplesmente ter lavado as

mãos diante da situação esdrúxula que se apresenta no TRF5, em especial.

(...)

= UBI EADEM RATIO, UBI EADEM JUS =

Portanto, se o STF já declarou que para a Justiça do Trabalho se aplica a regra da chamada quinta parte, conforme julgado seja na ADI 581 como caso inédito como reiterado em 2003 no MS 24414, assim ementado:

EMENTA: 1 – *omissis*...

4. MAGISTRADO. Promoção por merecimento. Vaga única em Tribunal Regional Federal. Lista tríplice. Composição. Escolha entre três únicos juízes que cumprem todos os requisitos constitucionais. Indicação de dois outros que não pertencem à primeira quinta parte da lista de antiguidade. Recomposição dessa quinta parte na votação do segundo e terceiro nomes. Inadmissibilidade. Não ocorrência de recusa, nem de impossibilidade do exercício do poder de escolha.

Ofensa a direito líquido e certo de juiz remanescente da primeira votação. Nulidade parcial da lista encaminhada ao Presidente da República. Mandado de segurança concedido, em parte, para decretá-la. Inteligência do art. 93, II, "b" e "d", da CF, e da interpretação fixada na ADI nº 581-DF. Ofende direito líquido e certo de magistrado que, sendo um dos três únicos juízes com plenas condições constitucionais de promoção por merecimento, é preterido, sem recusa em procedimento próprio e específico, por outros dois que não pertencem à primeira quinta parte da lista de antiguidade, na composição de lista tríplice para o preenchimento de uma única vaga.

Como NÃO há fumaça de bom direito para concessão do **pedido de liminar formulado no PCA** ?

11 – Ora, a autoridade impetrada declarou ‘ausente ‘fumus boni iuris’ exatamente porque NÃO FEZ a comparação requerida na inicial do PCA, porque se fizesse deveria

fundamentar sob o crivo dos precedentes do STF ou afastá-los e dizer expressamente que são Justiças cujas organizações constitucionais são distintas. E não são.

12 – É simples, ou a regra prevalece para TODO mundo, ou NÃO PREVALECE para ninguém. Que se institucionalize em todos os Tribunais a politicagem em sua pior espécie entre os Juízes e que se acabe, vez por todos, o merecimento.

13 - Portanto, há os requisitos de fumaça e bom direito a ser protegido, especialmente porque neste pedido, conforme abaixo se deduz, é concreto ou para se obter uma apreciação dos fundamentos jurídicos do PCA em sua extensão total e, alternativamente, para que seja obtida a ordem lá requerida.”

Juntou procuração, ata de posse e demais atos constitutivos da associação impetrante (e-DOC 3 a e-DOC10), bem como o suposto ato coator (e-DOC 12), além da comprovação do recolhimento das custas processuais (e-DOC 13).

Era o que competia relatar.

Passo a decidir.

Inicialmente, vislumbro óbice intransponível para o conhecimento deste mandado de segurança, qual seja: inexistência de ato coator praticado pelo integrante do Conselho Nacional de Justiça. Explica-se.

É cediço que, nos termos do art. 5º, incisos XXI e LXX, da Carta Magna, é permitido às associações o ingresso de mandado de segurança coletivo em defesa de parcela dos interesses dos associados. Vale conferir:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente.

(...)

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

a) partido político com representação no Congresso Nacional;

b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

Destaque-se que não desconheço o julgado recente do Plenário desta Corte, cuja ementa assenta o seguinte:

**“REPRESENTAÇÃO – ASSOCIADOS – ARTIGO 5º, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALCANCE. O disposto no artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República encerra representação específica, não alcançando previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial. (RE 573232, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 14/05/2014, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-182 DIVULG 18-09-2014 PUBLIC 19-09-2014 EMENT VOL-02743-01 PP-00001) – (grifo nosso)”**.

Porém, penso que o caso diferia deste, tendo em vista que se tratava de execução de título executivo judicial proferido em ação coletiva, ao entendimento de que se estava diante de substituição processual, necessitando, portanto, de autorização específica para requerer o cumprimento do julgado, constatação que difere substancialmente deste mandado de segurança, o qual, segundo jurisprudência pacífica desta

**MS 33887 / DF**

Corte (Súmula 629 do STF), continua configurando representação processual e, portanto, dispensa autorização específica, ante ser emanada da própria Constituição Federal (art. 5º, LXX).

Nesse sentido:

“MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO – LEGITIMAÇÃO DE ASSOCIAÇÃO DE CLASSE – DIREITO DE PARTE DOS ASSOCIADOS. O fato de haver o envolvimento de direito apenas de certa parte do quadro social não afasta a legitimação da associação, no que definida pelo estatuto. APOSENTADORIA – ATOS SEQUENCIAIS – DECADÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE. O disposto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99, a revelar o prazo de decadência para a Administração Pública rever os próprios atos, por pressupor situação jurídica constituída, não se aplica à aposentadoria, porque esta reclama atos sequenciais. APOSENTADORIA – REGISTRO – CONTRADITÓRIO – INEXIGIBILIDADE. Conforme consta do Verbete Vinculante nº 3 da Súmula do Supremo, o contraditório não alcança o processo de registro de aposentadoria. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE PELO DESEMPENHO DE FUNÇÃO – PERCEPÇÃO CUMULATIVA COM QUINTOS – INVIABILIDADE. A teor do artigo 6º da Lei nº 8.538/92, descabe a percepção cumulativa considerados os quintos.” (MS 25561, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 15/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2014 PUBLIC 21-11-2014)

“Agravo regimental no recurso extraordinário. Constitucional. Mandado de segurança coletivo. Associação. Legitimidade ativa. Autorização expressa dos associados. Relação nominal. Desnecessidade. Precedentes. 1. **É pacífica a jurisprudência desta Corte de que as associações, quando impetram mandado de segurança coletivo em favor de seus filiados, atuam como substitutos processuais, não dependendo, para legitimar sua atuação em Juízo, de autorização expressa de seus associados, nem de que a relação**

**nominal desses acompanhe a inicial do mandamus, consoante firmado no julgamento do MS nº 23.769/BA, Tribunal Pleno, Relatora a Ministra Ellen Gracie.** 2. Agravo regimental não provido.” (RE 501953 AgR, Relator(a) Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-081 DIVULG 25-04-2012 PUBLIC 26-04-2012) - grifo nosso.

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. EXTENSÃO DE VANTAGEM A MAGISTRADO INATIVO. 1. NATUREZA DA VANTAGEM. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **2. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. PRECEDENTES.** AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.” (RE 437971 AgR, Relator(a) Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, DJe-179 DIVULG 23-09-2010 PUBLIC 24-09-2010 EMENT VOL-02416-04 PP-00837) – grifo nosso.

“MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - EXTINÇÃO DE CARTÓRIOS - FORMA - LEGITIMIDADE DA ASSOCIAÇÃO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES DO BRASIL - ANOREG. **Consoante dispõe o artigo 5º, inciso LXX, da Constituição Federal, as associações legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano têm legitimidade, como substituto processual, para defender, na via do mandado de segurança coletivo, os interesses dos associados, não cabendo exigir autorização específica para agir**” (RE 364051, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 17/08/2004, DJ 08-10-2004 PP-00009 EMENT VOL-02167-02 PP-00324 RTJ VOL-00194-03 PP-01052 RJADCOAS v. 6, n. 63, 2005, p. 37-39) – grifo nosso.

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA: C.F., art. 102, I, n. AÇÃO ORDINÁRIA COLETIVA: LEGITIMAÇÃO: ENTIDADE DE CLASSE: AUTORIZAÇÃO EXPRESSA: C.F., art. 5º, XXI. SERVIDOR PÚBLICO: REMUNERAÇÃO: CORREÇÃO MONETÁRIA. I. - Ação ordinária em que magistrados do Rio Grande do Sul pleiteiam correção monetária sobre diferença de vencimentos paga com atraso. Interesse geral da magistratura gaúcha no desfecho da ação. Competência originária do Supremo Tribunal Federal: C.F., art. 102, I, n. II. - **Ação ordinária coletiva promovida por entidade de classe: C.F., art. 5º, XXI: inexigência de autorização expressa dos filiados.** Voto vencido do Relator: aplicabilidade da regra inscrita no art. 5º, XXI, da C.F.: necessidade de autorização expressa dos filiados, não bastando cláusula autorizativa constante do Estatuto da entidade de classe. III. - Diferença de vencimentos paga com atraso: cabimento da correção monetária, tendo em vista a natureza alimentar de salários e vencimentos. Precedentes do S.T.F. IV. - Ação conhecida e julgada procedente.” (AO 152, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/1999, DJ 03-03-2000 PP-00019) - grifo nosso.

Tal disposição, inclusive, consta expressamente na norma do art. 21 da Lei nº 12.016/09, *in verbis*:

“Art. 21. O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma dos seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial.”

Havendo autorização expressa para defesa de seus associados prevista no ato constitutivo (art. 2º, § 1, da ata da assembleia geral para constituição da UNAJUF – DOC. 4, p. 12) e estando constituída há pelo menos 1 ano, restam cumpridos o requisitos constitucionais do art. 5º, LXX, da Lei Maior.

Entretanto, analisando o inteiro teor do ato apontado como supostamente coator, não vislumbro a competência originária desta Corte para o processamento do *writ* constitucional, por se tratar de ato de conteúdo jurisdicional negativo, o qual se limitou a não reconhecer a plausibilidade jurídica à petição da associação em sede de PCA perante o Conselho Nacional de Justiça.

Isso porque o ato de conteúdo administrativo, proferido pelo Conselheiro Carlos Lavenhagen do CNJ, não emitiu qualquer pronunciamento que interferisse na administração dos Tribunais Regionais Federais, os quais continuam a seguir as regras existentes ao ingresso do referido PCA.

Nessa situação, inexistiu ato administrativo de conteúdo comissivo praticado pelo CNJ, hábil a ensejar a específica apreciação pelo STF, a teor do art. 102, inciso I, alínea “r” , da CF, a saber:

*“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*I - processar e julgar, originariamente:*

*(...)*

*r) as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público.”*

Interpretando tal norma, esta Corte firmou o posicionamento de que apenas em face de ato comissivo praticado pelo CNJ é que se instaura a competência do STF para processar e julgar mandado de segurança, de forma que esta Corte não se configura instância revisional ordinária dos atos administrativos emanados daquele Órgão. Senão vejamos:



“MANDADO DE SEGURANÇA – DELIBERAÇÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ) QUE INDEFERIU PEDIDO DE INGRESSO, EM PROCESSO ADMINISTRATIVO- -DISCIPLINAR, COMO TERCEIRO INTERESSADO, FORMULADO PELA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS ESTADUAIS (ANAMAGES) – ATO APONTADO COMO COATOR PROFERIDO NO ÂMBITO DO CONTROLE ADMINISTRATIVO INCIDENTE SOBRE O CUMPRIMENTO DOS DEVERES FUNCIONAIS DOS MAGISTRADOS (CF, ART. 103-B, § 4º) – ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA DO CNJ FUNDADA EM JUÍZO DISCRICIONÁRIO, CARACTERIZADO PELA NOTA DA CONVENIÊNCIA – NÃO CONFIGURAÇÃO, EM REFERIDO CONTEXTO, DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, QUE NÃO É INSTÂNCIA REVISIONAL ORDINÁRIA DOS ATOS E PRONUNCIAMENTOS ADMINISTRATIVOS EMANADOS DESSE ÓRGÃO DE CONTROLE DO PODER JUDICIÁRIO – PRECEDENTES – CONFIGURAÇÃO, ADEMAIS, DE SITUAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE – PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO DO “WRIT” CONSTITUCIONAL – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (MS 33530 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/06/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 09-09-2015 PUBLIC 10-09-2015) (grifo nosso).

“Agravo regimental em mandado de segurança. Procedimento de controle administrativo no Conselho Nacional de Justiça. Decisão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso. Artigo 102, inciso I, alínea r, da Constituição Federal. Deliberação negativa. Incompetência do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental não provido. 1. Interpretação restritiva da alínea r do inciso I do art. 102 da Constituição Federal, incluída pela EC nº 45/2004, a fim de que o Supremo

Tribunal Federal não atue, em mandado de segurança originário como instância ordinária revisora de toda e qualquer decisão do Conselho Nacional de Justiça (MS nº 26.749/DF-QO, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, noticiado no Informativo do STF nº 474, Brasília, 1º a 3 de agosto de 2007). 2. **Não dá ensejo à impetração de mandado de segurança originário no Supremo Tribunal Federal a decisão do Conselho Nacional de Justiça** - proferida nos estritos limites de sua competência ordinária de “controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes” (art. 103-B, § 4º, da Constituição Federal) - **que não consista em intervenção na atuação dos tribunais ou que não determine qualquer providência lesiva do direito vindicado**. 3. Agravo regimental não provido. (MS 29153 AgR-terceiro, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 19/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 11-06-2015 PUBLIC 12-06-2015) (grifo nosso).

“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO NEGATIVA DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A impugnação de decisão negativa do CNMP não enseja a competência originária desta Corte (art. 102, I, r, da CF). 2. Mandado de segurança não conhecido.” (MS 33163, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 05/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-155 DIVULG 06-08-2015 PUBLIC 07-08-2015)

No mesmo sentido: **MS 31453 AgR**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/10/2014, DJe 10-02-2015; **MS 32961 AgR**, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 12/08/2014, DJe 27-08-2014 ; **MS 29122 AgR**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma,

## MS 33887 / DF

julgado em 10/06/2014, DJe 30-10-2014; MS 28548 ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2013, DJe 26-11-2013; MS 32058 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, DJe 25-10-2013; MS 28345 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2012, DJe 19-02-2013; MS 27712 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 09/06/2011, DJe 01-09-2011; entre outros.

No caso dos autos, o ato do Conselheiro do CNJ foi proferido nos seguintes termos (E -DOC 12):

“Em sede de cognição sumária, o artigo 99 do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça permite ao Relator adotar, no âmbito de sua competência e motivadamente, providências acauteladoras sem a prévia manifestação da parte contrária. Para tanto, o inciso XI do art. 25 do mesmo Regimento requer a demonstração de requisitos como: (1) existência de fundado receio de prejuízo, (2) dano irreparável ou (3) risco de perecimento do direito invocado.

Exige-se, assim, a 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.

No presente procedimento de controle administrativo, a medida de urgência requerida cuida de examinar a regularidade do processo de promoção por merecimento, que culminou com a formação da lista tríplice encaminhada à Presidência da República para deliberação e nomeação de novo Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

Como cediço, a nomeação de juiz para os cargos de Desembargador dos Tribunais Federais, pelo critério de merecimento, é ato administrativo complexo, para o qual concorrem atos de vontade dos membros do Tribunal de origem - que compõem a lista tríplice - e do Presidente da República, que procede à escolha a partir do rol previamente determinado.

Realizando pequena digressão no histórico do texto

constitucional, em especial na parte que trata do Poder Judiciário, observa-se que antes da denominada “Reforma do Poder Judiciário”, que foi introduzida pela Emenda Constitucional n.º 45, de 2004, a Constituição da República regulamentava o acesso aos tribunais da seguinte forma:

‘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:

a) é obrigatória a promoção do juiz que figure por três vezes consecutivas ou cinco alternadas em lista de merecimento;

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;

III - o acesso aos tribunais de segundo grau far-se-á por antigüidade e merecimento, alternadamente, apurados na última entrância ou, onde houver, no Tribunal de Alçada, quando se tratar de promoção para o Tribunal de Justiça, de acordo com o inciso II e a classe de origem’. (grifei) (Redação originária da Constituição de 1988)

Como se observa, consoante a redação originária, o inciso III do art. 93 da Constituição, que trata especificamente da promoção para o segundo grau, determinava a aplicação do disposto no inciso II do mesmo artigo. Dessa forma, tanto a alínea “a” quanto a “b”, ambas do inciso II do art. 93 da Constituição, se aplicavam à promoção por merecimento para a segunda instância, disciplinada, como se disse, no inciso III.

Ocorre que o inciso III do art. 93 da Constituição, que aborda especificamente o procedimento de acesso aos tribunais,

via promoção para a segunda instância, foi modificado pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, assim redigido:

‘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:

a) é obrigatória a promoção do juiz que figure por três vezes consecutivas ou cinco alternadas em lista de merecimento;

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;

III - o acesso aos tribunais de segundo grau far-se-á por antigüidade e merecimento, alternadamente, apurados na última ou única entrância’; (grifei) (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Sobremaneira, a mencionada alteração do texto constitucional provocou mudança na interpretação do procedimento de acesso aos tribunais, via promoção por merecimento. O texto do inciso III –modificado pela EC nº 45/2004 – repete apenas as regras de que a promoção, assim como se dá entre entrâncias, terá de ser, alternadamente, por antigüidade e merecimento, sendo estabelecida como condição única apenas o fato do juiz se encontrar na última ou única entrância.

No âmbito da organização judiciária dos Tribunais de Justiça, por força do princípio da simetria, a comentada alteração provocou mudança no texto das constituições estaduais, a exemplo do tratamento abordado pelas Constituições dos Estados do Rio Grande do Norte [1] e de Minas Gerais [2]. Mantida, porém, a aplicabilidade do disposto

no inciso II do art. 93 da Constituição.

Particularmente no âmbito da Justiça Federal, objeto do presente questionamento, verifica-se que a Constituição Federal contempla regra peculiar, não prevista para os demais ramos da justiça, ao conceber critérios próprios que se distanciam daqueles dos incisos II e III do artigo 93. Relevante destacar que, ao tratar da composição dos Tribunais Regionais Federais (art. 107 da CF), o legislador constituinte apontou expressa orientação de que a nomeação será da alçada do Presidente da República e que somente podem ser recrutados os juízes com mais de 30 e menos de 65 anos. E, ainda, estabeleceu que, em caso de promoção, por antiguidade ou merecimento, o juiz deve contar com mais de cinco anos de exercício do cargo de juiz federal (inciso II).

Denota-se, assim, que a norma constitucional estabeleceu regulamentação própria e peculiar para os Tribunais Regionais Federais, tendo definido como requisito único, para o acesso ao segundo grau, contar o magistrado com mais de 05 (cinco) anos de exercício.

Chamado a dirimir a controvérsia quanto à aplicação do art. 93, alínea 'b', da Constituição para o Tribunal Regional Federal na promoção pelo critério de merecimento e acesso ao Tribunal, o Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, firmou o entendimento de que as regras ali estabelecidas, porque específicas à estrutura da carreira da magistratura estadual, concebida segundo a ideia de escalonamento em entrâncias, não são aplicáveis à Justiça Federal. No *leading case* sobre o assunto, que se verificou no julgamento do Mandado de Segurança nº 21.631/RJ, cujo relator para o acórdão foi o Ministro Ilmar Galvão, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu nos termos da ementa a seguir:

EMENTA: JUSTIÇA FEDERAL. PROMOÇÃO POR MERECIMENTO. REQUISITOS. ART. 93,II, B, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Inaplicabilidade da regra do art. 93, II, b, da C.F. à promoção de juízes federais, sujeita que está ela a um

único requisito – implemento de cinco anos de exercício –, conforme disposto no art. 107, II, da mesma Carta, norma especial em cujo favor, por isso mesmo, se resolve o aparente conflito existente entre dois dispositivos. Mesmo porque, havendo a Justiça Federal sido organizada sem entrâncias, considerados de um mesmo grau todas as seções judiciárias distribuídas pelas unidades federadas, não resta espaço para falar-se na exigência de dois anos de exercício na mesma entrância, nem, conseqüentemente, em promoção de entrância. Mandado de segurança indeferido’.

Nesse contexto, a jurisprudência atual da Suprema Corte é firme no sentido de ser inaplicável a norma do art. 93, II, b, da Constituição Federal no processo de promoção por merecimento de juiz federal para acesso ao 2º grau. O STF tem entendido que o “aparente” conflito existente entre dos dois dispositivos constitucionais resolve-se pela aplicação da norma especial (art. 107, II).

Vejamos:

‘EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUIZ FEDERAL. PROMOÇÃO POR MERECIMENTO. 1. Segundo entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal, ‘É inaplicável a norma do art. 93, II, b, da Constituição Federal à promoção dos juízes federais, por estar sujeita apenas ao requisito do implemento de cinco anos de exercício do art. 107, II da Carta Magna, incluído o tempo de exercício no cargo de juiz federal substituto. Precedentes’ (MS 23.789, da relatoria da ministra Ellen Gracie). 2. Agravos regimentais a que se nega provimento’. (Ag.Reg. em MS 27.164-DF, Relatoria do Ministro AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, data julgamento 10/11/2010)

‘Inaplicabilidade da regra do art. 93, II, b, da CF à promoção de juízes federais, sujeita que está elaa um único requisito, implemento de cinco anos de exercício, conforme disposto no art. 107, II, da mesma Carta, norma

especial em cujo favor, por isso mesmo, se resolve o aparente conflito existente entre os dois dispositivos. Mesmo porque, havendo a Justiça Federal sido organizada sem entrâncias, considerados de um mesmo grau todas as seções judiciárias distribuídas pelas unidades federadas, não resta espaço para falar-se na exigência de dois anos de exercício na mesma entrância, nem, conseqüentemente, em promoção de entrância. " (MS 21.631, rel. min. Ilmar Galvão, julgamento em 9-6-1993, Plenário, DJ de 4-8-2000.)  
\*No mesmo sentido: ARMS 26.661/DF e MS 27.164-AgR, rel. min. Ayres Britto, julgamento em 16-12-2010, Plenário, DJE de 2-3-2011.

O Conselho Nacional de Justiça, por sua vez, tem realizado relevantes debates na busca da melhor exegese jurídica que aborde a matéria. Nos termos da Portaria n.º 496, de 18 de março de 2009, da Presidência deste Conselho, foi instituído "Grupo de Trabalho" para elaboração de proposta de critérios objetivos de produtividade, para aferição do merecimento nas promoções dos magistrados.

O citado Grupo de Trabalho deliberou pela autuação de procedimento próprio, Ato Normativo n.º 0002038-97.2009.2.00.0000, que culminou com a elaboração e aprovação da Resolução n.º 106/2010 pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça, que, inclusive, contou com a realização de audiência pública e a participação dos diversos interessados no procedimento.

À semelhança do entendimento externado pelo STF, a Resolução CNJ n.º 106/2010 dispôs em seu art. 3º que:

‘Art. 3º São condições para concorrer à promoção e ao acesso aos tribunais de 2º grau, por merecimento:

I - contar o juiz com no mínimo 2 (dois) anos de efetivo exercício, devidamente comprovados, no cargo ou entrância;

II - figurar na primeira quinta parte da lista de antiguidade aprovada pelo respectivo Tribunal;

III - não retenção injustificada de autos além do



prazo legal.

IV - não haver o juiz sido punido, nos últimos doze meses, em processo disciplinar, com pena igual ou superior à de censura.

§ 1º Não havendo na primeira quinta parte quem tenha os 2 (dois) anos de efetivo exercício ou aceite o lugar vago, poderão concorrer à vaga os magistrados que integram a segunda quinta parte da lista de antiguidade e que atendam aos demais pressupostos, e assim sucessivamente.

§ 2º A quinta parte da lista de antiguidade deve sofrer arredondamento para o número inteiro superior, caso fracionário o resultado da aplicação do percentual.

§ 3º Se algum integrante da quinta parte não manifestar interesse, apenas participam os demais integrantes dela, não sendo admissível sua recomposição.

§ 4º As condições elencadas nos incisos I e II deste artigo não se aplicam ao acesso aos Tribunais Regionais Federais'. (grifei)

Denota-se, assim, que, apesar de ter estabelecido como requisito para acesso aos tribunais de 2º grau a condição do magistrado concorrente figurar na primeira quinta parte da lista de antiguidade, a Resolução CNJ n.º 106/2010 afastou tal exigência quando o procedimento ocorrer no âmbito dos Tribunais Regionais Federais (§ 4º do art. 3º).

Há precedente neste sentido:

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO. PROMOÇÃO POR MERECIMENTO. JUÍZES FEDERAIS SUBSTITUTOS. QUINTA PARTE MAIS ANTIGA. DECISÃO DO PLENO DO TRF/5R. ART. 93, II, b, CF/88. RESOLUÇÃO N. 106/CNJ. PROCEDÊNCIA.

I – Procedimento de Controle Administrativo em que se discute a aplicabilidade do art. 93, II, “b”, da Constituição Federal às promoções por merecimento em

se tratando de juízes federais substitutos, a exigir que o magistrado integre a primeira quinta parte da lista de antiguidade dos candidatos à promoção mediante tal critério.

II – Recentemente aprovada pelo Conselho Nacional de Justiça a Resolução n. 106/2010, que dispõe sobre os critérios objetivos para aferição do merecimento para promoção de magistrados. O art. 3º prevê as condições para concorrer à promoção e ao acesso aos tribunais de segundo grau, elencados nos incisos I e II os seguintes requisitos: a) contar com no mínimo dois anos de efetivo exercício no cargo e, b) figurar na primeira quinta parte da lista de antiguidade aprovada pelo respectivo Tribunal.

III – Os critérios gerais previstos na resolução incidem indistintamente em relação a todos os segmentos do Poder Judiciário, configurada tão somente restrição consoante dispositivo que excepciona de forma expressa o acesso aos TRF's, nos termos do § 2º do art. 3º do normativo (“As condições elencadas nos incisos I e II deste artigo não se aplicam ao acesso aos Tribunais Regionais Federais”), o qual por definição afasta exegese para além de seu conteúdo.

IV – Assentada a inaplicabilidade do art. 93, II, b, CF/88 pelo Supremo, quando do acesso dos juízes federais titulares ao segundo grau, condicionado a único requisito estabelecido no art. 107, II do Texto Maior, que, por sua vez, dispõe especificamente acerca da composição dos Tribunais Regionais Federais, contexto que não se confunde com a promoção do juiz federal substituto.

V – Estabelecidos no art. 93 da Constituição Federal os princípios norteadores da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, necessário concluir sua observância à promoção dos juízes federais substitutos ao cargo de titular, afastada a regra do art. 93, II, b, CF/88 somente em se tratando de acesso aos TRF's, em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, refletida no § 2º do art. 3º da Res. n.

106/CNJ.

VI – Procedimento de Controle Administrativo que se julga procedente. (CNJ - PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0005874-44.2010.2.00.0000 – Rel. MORGANA DE ALMEIDA RICHA - 115ª Sessão - j. 19/10/2010).

Observado o contexto supra e em juízo cautelar, exsurge a necessidade de obediência ao princípio do colegiado e da estabilização normativa, que tem por fim proteger e concretizar a segurança jurídica das decisões anteriormente proferidas pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça, na medida em que o exame aprofundado da causa, com observância das formalidades essenciais, foi exercido de forma detida pelo Plenário do CNJ, nos autos do Processo n.º 0002038-97.2009.2.00.0000, acima referido.

Ausente o 'fumus boni iuris', resta prejudicada a análise de eventual 'periculum in mora', ante a necessária concomitância de ambos os institutos.

Por derradeiro, cumpre reconhecer que a matéria possui grave relevância proveniente da natureza nacional do Poder Judiciário, de forma a possibilitar que, no mérito, possa o CNJ debruçar-se mais uma vez sobre a matéria.

Ausente, assim, suficiente fundamentação jurídica a embasar o pretendido deferimento da medida cautelar, INDEFIRO o pedido de liminar.

Intimem-se os Tribunais Regionais Federais requeridos para ciência e apresentação de defesa no prazo regimental de 15 (quinze) dias.

Cópia da presente decisão servirá como ofício.

À Secretaria para as providências”.

Nesse sentir, não houve qualquer intervenção/modificação na esfera administrativa dos TRFs, tampouco foi determinada qualquer providência lesiva ao direito ora tutelado, razão pela qual falece esta Corte da competência constitucional para revisar aquele ato apontado como coator.

Na linha do pensamento do STF, o ato administrativo de cunho negativo praticado em sede de liminar no PCA, por **não** revisar o ato do Tribunal Regional Federal da 5ª Região – que divulgou as regras aplicáveis à promoção e, ao fim, elaborou a lista tríplice –, pode ser discutido em sede de ação ordinária perante a própria Justiça Federal de 2º grau, a saber:

“QUARTO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. ADMINISTRATIVO. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ. INCOMPETÊNCIA DO STF PARA JULGAMENTO ORIGINÁRIO DA AÇÃO. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF SOMENTE NAS HIPÓTESES DE MANDADO DE SEGURANÇA, DE HABEAS DATA, DE HABEAS CORPUS OU DE MANDADO DE INJUNÇÃO CONTRA ATO DO CNJ. INEXISTÊNCIA, IGUALMENTE, DE POTENCIAL CONFLITO FEDERATIVO A ENSEJAR O CABIMENTO DA AÇÃO PELO ART. 102, I, 'F', DO TEXTO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência desta Corte para conhecer e julgar ações que questionam atos do Conselho Nacional de Justiça – CNJ e do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP se limita às ações tipicamente constitucionais: mandados de segurança, mandados de injunção, habeas corpus e habeas data. Precedentes: AO 1.814-QO/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe de 03/12/2014; AO 1.706-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe de 18/02/2014. 2. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, f, da Constituição Federal demanda a existência de situação de conflito capaz de abalar o pacto federativo. Precedentes: ACO 1.364, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, DJe de 6/8/2010; ACO 1.140, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 26/5/2010; ACO 1.295-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Pleno, DJe de 2/12/2010; ACO 1.480 QO, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/08/2010; Rcl 3.152, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de

13/03/2009; RE 512.468 AgR, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 06/06/2008. 3. **In casu, não se configuram as hipóteses de cabimento por qualquer das alíneas 'f' e 'r' do art. 102, I, do texto constitucional, inexistindo a competência originária desta Corte para processar e julgar o feito, que deve ser remetido ao órgão competente da Justiça Federal.** 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ACO 1987 AgR-quarto, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-172 DIVULG 01-09-2015 PUBLIC 02-09-2015) (grifo nosso).

Dessa forma, à míngua de competência do STF para processar e julgar a presente demanda, é caso de se rejeitar liminarmente o presente *writ* diante da jurisprudência pacífica desta Corte.

*Ad argumentantum tantum*, ainda que se ultrapasse a questão processual atinente à competência, melhor sorte não assistiria à associação impetrante.

É que, apesar de possuir densa relevância a necessidade de unificação das regras atinentes aos critérios de promoção por merecimento, até que haja modificação da atual deliberação desta Corte sobre o tema de fundo, permanece o entendimento, até então vigente, de que não se aplica o disposto no art. 93, inciso II, alínea "b", da CF às promoções dos juízes federais para o respectivo Tribunal Regional Federal, em razão da submissão apenas ao implemento de cinco anos de exercício, consoante prevê o art. 107, II da Carta Magna, aí incluído o tempo de exercício no cargo de juiz federal substituto. (Nesse sentido: MS 23789, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 3.6.2005, DJ 23.9.2005; MS 21.631, Rel. Min. Ilmar Galvão, julgamento em 9.6.1993, Plenário, DJ de 4.8.2000; MS 27.164-AgR,, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 16-12-2010, Plenário, DJE de 2-3-2011; MS 23.337, Rel. Min. Moreira Alves, julgamento em 4-10-2000, Plenário, DJ de 19-12-2001).

**MS 33887 / DF**

Pelo exposto, nego seguimento ao presente *mandamus*, restando prejudicada, por consequência, a análise da liminar, com base no art. 21,§ 1º, do RI/STF.

Comunique-se esta decisão ao Conselheiro Carlos Lavenhagen, nos autos do Procedimento de Controle Administrativo (PCA) nº 0005100-38.2015.2.00.0000 (PCA), em trâmite no Conselho Nacional de Justiça.

Publique-se.

Brasília, 26 de novembro de 2015.

**Ministro GILMAR MENDES**

Relator

*Documento assinado digitalmente*