



Conselho Nacional de Justiça

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS Nº. 200910000020434

RELATOR : **CONSELHEIRO JOSÉ ADONIS CALLOU DE ARAÚJO SÁ**
REQUERENTE : **ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DOS BRASIL E OUTROS**
REQUERIDO : **CONSELHO**

EMENTA: PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. AJUFE. MAGISTRADOS FEDERAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. SIMETRIA ENTRE AS CARREIRAS. ALEGAÇÃO DE REVOGAÇÃO DO ARTIGO 65, § 2º DA LOMAN. PRÉTENSÃO DE APLICAÇÃO À MAGISTRATURA FEDERAL DE VANTAGENS PREVISTAS NA LC 75/93.

1. Pretensão no sentido de que o Conselho Nacional de Justiça reconheça a simetria constitucional entre os regimes jurídicos do Ministério Público Federal e da Magistratura federal (CF artigos 93, 95, 128, § 4º e 129, § 5º), aplicando-se a esta última as vantagens funcionais previstas na Lei Orgânica do Ministério Público da União (LC 75/93).

2. Alegação de revogação do artigo 65, § 2º da LOMAN, como consequência da alteração do tema a partir da EC nº 19, de 4.06.1998, que instituiu o subsídio para a Magistratura. A revogação exigiria extrair do sistema tratamento adequado para o tema, por aplicação direta dos princípios e regras constitucionais, considerando a carreira simétrica do Ministério Público.

3. A Constituição de 1988 estabeleceu a simetria dos regimes jurídicos das carreiras da Magistratura e do Ministério Público, no tocante às garantias e vedações, regras de promoção e aposentadoria (CF artigos 93, II e V, 95, 128, § 5º I e II, 129, § 4º). EC nº 45/88 suprimiu diferenças residuais nos regimes (autorização excepcional para atividade político-partidária) e determinou a aplicação ao Ministério Público, no que couber, do disposto no artigo 93 (CF art. 128, §§ 4º e 5º, II, e).

4. Considerada posição institucional do Poder Judiciário, a simetria de regimes e alegada revogação do artigo 65, § 2º da LOMAN, postula-se a aplicação à Magistratura do conjunto de vantagens previstas na LC 75/93.

5. Embora se reconheça a relevância do tema e a validade da argumentação, a providência solicitada ultrapassa os limites da competência atribuída a este Conselho Nacional de Justiça. A concessão da providência requerida significaria norma autônoma ou sentença de eficácia aditiva de extensão de vantagens, como consequência da situação de inconstitucionalidade exposta na inicial. Decisões dessa natureza e com essa extensão de efeitos são próprias dos processos de jurisdição constitucional e não se conformam ao espaço de competência atribuído ao CNJ.

6. Pedido de providências não conhecido, em face da incompetência do CNJ.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Providências formulado pela ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL, no sentido de que o Conselho Nacional de Justiça reconheça a simetria constitucional entre os regimes jurídicos do Ministério Público Federal e da Magistratura federal, aplicando-se a esta última as vantagens funcionais previstas na Lei Orgânica do Ministério Público da União (LC 75/93).

Diz a requerente, em petição assinada pelo ilustre Professor Luis Roberto Barroso, que a postulação assenta-se sob duas **premissas jurídicas**: “(i) *a ordem constitucional não se harmoniza com o tratamento da Magistratura em condição inferior ao de outras carreiras jurídicas públicas; ii) o regime remuneratório dos magistrados, contemplado no art. 65, § 2º da LOMAN, não se encontra presentemente em vigor, em razão de emendas constitucionais que deram novo tratamento à matéria.*”

Em consequência dessas premissas, pede que o CNJ reconheça a **equiparação dos regimes jurídicos** da Magistratura e do Ministério Público pela Constituição, com **repercussão sobre as vantagens** funcionais aplicáveis. Pede também, por eventualidade, seja aplicado à Magistratura o regime jurídico dos servidores públicos em geral, como consequência da alegada revogação do art. 65, § 2º da LOMAN.

Indica como **vetor interpretativo** do sistema jurídico, no tocante à matéria, a idéia de que os juízes são agentes de um poder estatal, com incumbência da prestação jurisdicional. O *status* institucional e o regime funcional dos membros da Magistratura deve ser compatível com o papel constitucional do Poder Judiciário. Diante disso, não estaria em conformidade com a lógica do sistema uma posição de inferioridade dos magistrados relativamente a outras carreiras jurídicas públicas, inclusive no que diz respeito à retribuição financeira.

Argumenta que o ordenamento jurídico contempla um sistema de **garantias** e de **controles** cuja finalidade é assegurar a **independência** e a **imparcialidade** dos magistrados. Essas garantias estariam subdivididas em três categorias principais: **a) garantias institucionais** (autonomia funcional, administrativa e financeira do Poder Judiciário – CF arts. 96 e 99); **b) garantias funcionais** (vitaliciedade, inamovibilidade,

irredutibilidade e vedações - CF art. 95); **c) mecanismos de controle** manejáveis pelo jurisdicionado (juiz natural; impedimento e suspeição – CF art.. 5º, XXXVII e LIII; CPC arts. 134 e 135).

Para realçar a importância da carreira da Magistratura no desenho institucional, diz que *“não é por acaso que o teto remuneratório do funcionalismo corresponde ao subsídio dos Ministros do STF.”*

Sustenta a **revogação** do artigo 65, § 2º da LOMAN, como consequência da profunda alteração do tema a partir da EC nº 19, de 4.06.1998, que instituiu o subsídio para a Magistratura. Desde a EC nº 19/98, os juízes não podem receber qualquer outra parcela remuneratória que não o subsídio, ressalvadas apenas as verbas indenizatórias. A disciplina contida no artigo 65, § 2º da LOMAN seria incompatível com o sistema de remuneração por subsídio. A consequência, segundo a argumentação deduzida na inicial, seria a revogação do artigo 65, § 2º da LOMAN. Essa revogação tornaria necessário extrair do sistema o tratamento adequado para o tema, mediante aplicação direta dos princípios e regras constitucionais, devendo o intérprete levar em conta situações e carreiras simétricas.

A **carreira simétrica** a ser considerada nessa tarefa é a do Ministério Público. Aduz que a Constituição de 1988 foi o ponto culminante da trajetória de busca de **isonomia de prerrogativas e de regime jurídico** do Ministério Público em relação à Magistratura. Aponta como expressão de isonomia os artigos 95 e 128, § 5º, da Constituição Federal, bem como a regra do artigo 19 da LC 75/93, que atribui ao Procurador-Geral da República as mesmas honras e tratamento dos Ministros do STF. Em outro momento dessa trajetória, a EC nº 45/88 superou diferenças residuais de regime, ao suprimir a autorização excepcional para a atividade político-partidária dos membros do MP (CF art. 128, § 5º, II, e), além de determinar a aplicação ao Ministério Público do regime jurídico da Magistratura previsto no artigo 93 (CF art. 128, § 4º).

Com apoio nessas considerações, diz que *“a simetria entre os regimes do Ministério Público e da Magistratura deve se estender também, em reverência à lógica constitucional, ao plano das vantagens funcionais atribuídas às referidas carreiras.”* Lembra que a tese sustentada tem respaldo direto também na opinião institucional do Ministério Público e dos Poderes Legislativo e Executivo, como refletem as justificações

de vários projetos de lei e os pareceres que fundamentaram a aprovação pelo Parlamento e a sanção pelo Presidência da República.

Em síntese, diz que a simetria entre o Ministério Público e a Magistratura reflete a melhor interpretação sistemática da Constituição Federal. E ausente norma específica para a Magistratura, considerada a revogação do artigo 65, § 2º da LOMAN, deve aplicar-se à Magistratura o mesmo conjunto de vantagens reconhecido ao Ministério Público.

Ao final postula o seguinte:

“(i) seja reconhecida e aplicada a simetria constitucional entre os regimes jurídicos do Ministério Público Federal e da Magistratura federal, com a comunicação a esta das vantagens atribuídas àquele, como as de caráter geral e indenizatório;

(ii) ou, por eventualidade, seja reconhecida a aplicação subsidiária, à Magistratura federal, do regime jurídico dos servidores civis da União, até que editada nova disciplina especial para os juízes.”

É o relatório.

VOTO

A pretensão formulada no pedido de providências é de reconhecimento da simetria constitucional entre os regimes jurídicos do Ministério Público Federal e da Magistratura federal, com a consequência de aplicar a esta última carreira as vantagens funcionais previstas na Lei Orgânica do Ministério Público da União (LC 75/93). Postula-se, por eventualidade, o reconhecimento da aplicação subsidiária, à Magistratura federal, do regime jurídico dos servidores civis da União, até que editada nova disciplina especial para os juízes.

Alegação de revogação do artigo 65, § 2º da LOMAN.

A jurisprudência do STF em torno da regra do artigo 65, § 2º da LOMAN

vem reiterando afirmação do caráter exaustivo das vantagens pecuniárias a que têm direito os Magistrados. Em razão dessa taxatividade, não seria legítima a percepção pelos juízes de qualquer outra vantagem pecuniária que não se ache expressamente relacionada na referida norma do artigo 65 da LOMAN (AO 688-1/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 02.08.2002; AO 820-AgR/MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 05.12.2003).

Observo que os julgados do STF acima referidos, que repetem a compreensão sobre a taxatividade das vantagens previstas no artigo 65 da LOMAN, são anteriores à EC 45, mas posteriores à EC nº 19/1998 que instituiu o regime de subsídio. Vê-se, portanto, que a tese de revogação do artigo 65, § 2º da LOMAN pela EC nº 19/1988 parece confrontar a orientação da jurisprudência do STF.

Também na jurisprudência deste Conselho há precedentes no mesmo rumo da jurisprudência do STF. Vejamos:

“Se a enumeração das vantagens feita diretamente pela LOMAN é exaustiva, dada a cláusula de exclusão geral do art. 65, § 2º, e se ela foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 como Lei Complementar, então nenhuma vantagem pode ser concedida a magistrados pela Legislação Estadual ou por atos normativos dos Tribunais sem previsão expressa na LOMAN” (CNJ – PCA 441 – Rel. Cons. Joaquim Falcão – 6.ª Sessão Extraordinária – l. 06.03.2007 – DJU 15.03.2007 – Ementa não oficial).

Em voto proferido no PCA Nº. 200810000033357, sustentei que a interpretação de dispositivos da LC 35/79 (LOMAN), sobre esse e outros temas, merece temperos, considerando tratar-se de diploma normativo editado em outra ambiência constitucional. Tratava-se no caso em alusão, de pretensão formulada pela ANAMATRA, de reconhecimento do direito à percepção do benefício do auxílio pré-escolar, que já era deferido aos Juízes Federais, nos termos de regulamento expedido pelo Conselho da Justiça Federal (Resolução nº 4/2008). Salientei como relevante para reconhecimento do pedido, o fundamento constitucional do benefício pretendido (CF art. 208, IV, da CF).

Entendo, por outro lado, que a regra do artigo 65, § 2º da LOMAN não seria obstáculo intransponível ao reconhecimento da pretensão formulada pela AJUFE, se a fundamentação desta decorre de aplicação direta dos princípios e regras constitucionais,

conforme argumenta a inicial do Pedido de Providências.

As vantagens e concessões indicadas no pedido de providências.

Das vantagens e concessões relacionadas na inicial do pedido de providências, apenas não estão previstas na LOMAN a **licença-prêmio** (LC 75/93 art. 222, III), a **licença para tratar de interesses particulares** (LC 75/93 art. 222, IV) e a faculdade de **conversão de 1/3 (um terço) das férias em pecúnia** (LC 75/93, art. 220, § 3º). O **auxílio-alimentação**, conforme observa a inicial, tem fundamento no artigo 287 da LC 75/93, que autoriza a aplicação subsidiária das disposições gerais referentes aos servidores públicos.

As demais vantagens relacionadas na inicial estão previstas na LOMAN, embora com enunciados diversos. É importante observar que a **licença-prêmio**, transformada em licença para capacitação, após a Lei n. 9527/97, e a **licença para tratar de interesse particular** continuam previstas na Lei nº 8.112/90. A faculdade de conversão de férias em pecúnia era também prevista na Lei n. 8.112/90 (art. 78, § 1º), tendo sido extinta pela Lei 9527/97.

A simetria entre as carreiras da Magistratura e do Ministério Público.

A requerente assinala, na linha do que afirmam muitos escritos sobre o tema, que a Constituição de 1988 foi o ponto culminante da trajetória de aproximação dos regimes jurídicos da Magistratura e do Ministério Público. De fato, já no texto original da Constituição Federal de 1988 estabeleceu-se a simetria das garantias e vedações, com pequena ressalva no tocante à permissão excepcional do exercício de atividade político-partidária pelos membros do Ministério Público. Além da isonomia de garantias e vedações, a regra do artigo 129, § 4º, no texto original da Constituição de 1988, determinava a aplicação ao Ministério Público, das regras do artigo 93, incisos II e VI, relativas à **promoção e aposentadoria**.

A EC nº 45/88, como bem destaca a inicial do pedido de providências, superou diferenças residuais de regime, ao suprimir a autorização excepcional para a atividade político-partidária dos membros do MP (CF art. 128, § 5º, II, e). Além disso,

determinou a aplicação ao Ministério Público, no que couber, do disposto no artigo 93 (CF art. 128, § 4º). Além dessa cláusula geral de **extensão de todo o regime jurídico da Magistratura** (CF art. 93) ao Ministério Público, a Constituição estabelece idêntica disciplina entre das carreiras nos seguintes aspectos:

- *Requisitos para ingresso nas carreiras (CF art. 93, I e art. 129, § 3º).*
- *Garantias e vedações (CF art. 95, art. 128, § 5º, I e II)*
- *Quarentena após a aposentadoria (CF art. 95, V e art. 128, § 6º)*
- *Residência na comarca (CF art. 93, VII, art. 129, § 2º)*
- *Aplicação ao Ministério Público do regime previsto no artigo 93 (CF art. 129, § 4º).*
- *Conselhos Nacionais de Justiça e do Ministério Público, com idênticas atribuições (CF art. 103-B e art. 199-A).*
- *Vedação de medidas provisórias e leis delegadas sobre a organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros (CF art. 62, § 1º, I, c; art. 68, § 1º, I).*
- *Foro por prerrogativa de função em simetria com o dos Magistrados perante os quais atua o membro do Ministério Público (CF artigos).*

Também a LC nº 75/93 (artigo 18, II,) atribui aos membros do Ministério Público prerrogativas processuais idênticas às que são deferidas aos Magistrados pela LC 35/79 (art. 33). E como já salientado na inicial do pedido de providências, a regra do artigo 19 da LC nº 75/93 dispõe que “*o Procurador-Geral da República terá as mesmas honras e tratamento dos Ministros do Supremo Tribunal Federal; e os demais membros da instituição, as que forem reservadas aos magistrados perante os quais oficiem.*”

Em síntese, não há como se recusar a argumentação posta na inicial, no sentido da **simetria entre as carreiras** da Magistratura e do Ministério Público no sistema jurídico brasileiro. E essa simetria entre as carreiras, com repercussão na **equivalência de remuneração**, como bem assinalou a requerente na inicial, tem sido afirmada em diversas justificações e pareceres em **projetos de lei** sobre **subsídios**, aprovados pelo Congresso Nacional e sancionados pelo Presidente da República. O último desses projetos resultou na Lei nº 10.042, publicada no DOU de 09 de outubro de 2009, que dispõe sobre a revisão do subsídio do Procurador-Geral da República. Essa lei tem conteúdo idêntico ao da Lei nº 10.041, publicada também no DOU de 09 de outubro de 2009, que revisa o subsídio de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Diante de tal simetria desenhada na ordem constitucional e infraconstitucional, é inevitável a conclusão no sentido de que **não é compatível com a lógica desse sistema** qualquer situação de desvantagem da carreira da Magistratura em relação ao Ministério Público ou qualquer outra carreira jurídica. Fica evidenciada, neste ponto, a concordância com a **primeira premissa** do argumento da requerente e do **vetor interpretativo** indicado na inicial do pedido de providências. Em outros termos, não está em harmonia com o sistema a existência de vantagens e concessões previstas para o Ministério Público que não sejam extensíveis à carreira da Magistratura.

Cabe assinalar que a aproximação ou simetria de regimes jurídicos entre as carreiras também ocorre, em menor ou maior extensão, em outros sistemas (Portugal, Itália, França, Uruguai).

O pedido de providências e a competência do CNJ.

Exceto quanto à afirmação de revogação do artigo 65, § 2º da LOMAN, reconheço a validade da argumentação desenvolvida na inicial. Todavia, a solução proposta para a situação de incompatibilidade exposta no pedido de providências, mediante interpretação sistemática e aplicação direta dos princípios e regras constitucionais, ultrapassa os limites da competência administrativa atribuída a este Conselho Nacional de Justiça.

As intervenções deste Conselho Nacional de Justiça em matéria de direitos e vantagens pecuniárias concedidas aos Magistrados ocorreram sob a perspectiva do controle administrativo. Embora se reconheça a relevância do tema para a toda a Magistratura, cabe lembrar que a jurisprudência deste Conselho tem afirmado que a competência atribuída pelo artigo art. 103-B da Constituição Federal não se destina ao reconhecimento de situações subjetivas, ainda que tuteladas coletivamente, em concorrência com a via jurisdicional (PCA 151; PCA 295; PP 1030; PCA 625; PCA 200810000003444).

O provimento solicitado no pedido de providências, com fundamento na interpretação do sistema constitucional, estaria mais adequadamente situado nas vias dos processos destinados ao exercício da jurisdição constitucional. Observo que mesmo na via

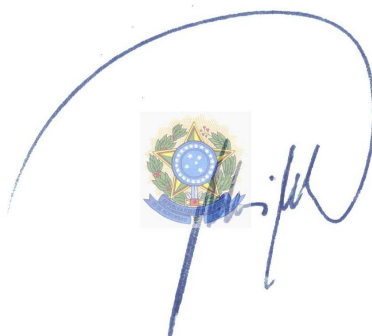
judicial a postulação exigiria **revisão da jurisprudência** do Supremo Tribunal Federal, cristalizada na Súmula n. 339 (*não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia*), tida como recepcionada pela Constituição Federal vigente (RMS 21.662-DF, Rel. Min. Celso de Mello).

Em síntese, reconheço a validade da argumentação posta como fundamento da pretensão, porém não reconheço a competência deste Conselho para a concessão da providência solicitada. A decisão concessiva da providência requerida significaria verdadeira norma autônoma ou sentença de eficácia aditiva de extensão de vantagens à categoria dos Magistrados federais, como consequência da situação de inconstitucionalidade exposta na inicial. Decisões dessa natureza e com essa extensão de efeitos são próprias dos processos de jurisdição constitucional e não se conformam ao espaço de competência atribuído a este Conselho Nacional de Justiça.

Em razão do exposto, não conheço do pedido de providências e determino o seu arquivamento.

É como voto.

Brasília, 13 de outubro de 2009.



JOSÉ ADONIS CALLOU DE ARAÚJO SÁ
Conselheiro Relator