

## CONSELHEIRO MÁRIO GUERREIRO

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS: 0008545-25.2019.2.00.0000

RELATOR: Conselheiro Mário Guerreiro

REQUERENTE: Rodrigo Martins Faria

REQUERIDO: Tribunal de Justiça de Minas Gerais – TJMG

OBJETO: TJMG - Aferição - Antiguidade - Magistrado - Critério - Desempate - Idade - Tempo - Exercício - Magistratura - Revisão - Precedente - PCA 0003069-45.2015.2.00.0000.

ASSUNTO: Promoção.

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. CRITÉRIOS DE AFERIÇÃO DA ANTIGUIDADE NA MAGISTRATURA. NECESSIDADE DE SE ASSENTAR ENTENDIMENTO CONSENTÂNEO COM O DA SUPREMA CORTE. O PRIMEIRO CRITÉRIO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE PROMOÇÃO POR ANTIGUIDADE É O TEMPO NA CARREIRA OU ENTRÂNCIA (art. 80, § 1º, I, da LOMAN). A IDADE PODE, ENTRETANTO, SER UTILIZADA COMO CRITÉRIO SUBSIDIÁRIO. SUPERAÇÃO DE ENTENDIMENTO ASSENTADO EM JULGADO DO CNJ. DIVERGÊNCIA PARCIAL.

### ACÓRDÃO

O Conselho, por maioria, deu parcial provimento ao recurso para: a) superar o entendimento anteriormente firmado no PCA 0003467-26.2014.2.00.0000 (Relator: Min. Lelio Bentes Corrêa, 239ª Sessão Ordinária, julgado em 11/10/2016), no ponto em que não reconhecia a idade como critério subsidiário de desempate; b) afirmar que o primeiro critério a ser considerado para fins de promoção por antiguidade permanece sendo o tempo na carreira ou entrância (art. 80, § 1º, I da LOMAN e c) assentar, com efeitos prospectivos, que apenas havendo empate no critério anterior é possível a utilização da idade para desempate, nos termos da decisão proferida pelo STF na ADI 4.462/TO, nos termos do voto do Conselheiro Mário Guerreiro. Vencidos os Conselheiros André Godinho, Emmanoel Pereira, Marcos Vinicius Jardim Rodrigues e Maria Tereza Uille Gomes, que negavam provimento ao recurso. Lavrará o acórdão o Conselheiro Mário Guerreiro. Ausente, em razão da vacância do cargo, o Corregedor Nacional de Justiça. Presidiu o julgamento o Ministro Dias Toffoli. Plenário Virtual, 9 de setembro de 2020. Votaram os Excelentíssimos Conselheiros Dias Toffoli, Emmanoel Pereira, Luiz Fernando Tomasi Keppen, Tânia Regina Silva Reckziegel, Mário Guerreiro, Candice L. Galvão Jobim, Flávia Pessoa, Maria Cristiana Ziouva, Ivana Farina Navarrete Pena, Marcos Vinicius Jardim Rodrigues, André Godinho, Maria Tereza Uille Gomes e Henrique Ávila. Não votaram os Excelentíssimos Conselheiro Rubens Canuto e, em razão da vacância do cargo, o Corregedor Nacional de Justiça.

### VOTO PARCIALMENTE DIVERGENTE

Trata-se de recurso interposto pelo magistrado Rodrigo Martins Faria contra decisão que julgou improcedente o pedido de que fosse determinado ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJMG) que considerasse, na aferição de sua antiguidade na magistratura mineira, sua idade e o tempo de exercício da carreira nacional da magistratura, porquanto conta com tempo de exercício na magistratura do Estado de São Paulo.

O relator vota no sentido de negar provimento ao pleito recursal, por considerar que a pretensão tem cunho eminentemente individual e por entender que, “ainda que assim não fosse, a questão da aferição da antiguidade da carreira na magistratura mineira já foi objeto de análise pelo Plenário deste Conselho Nacional em mais de uma oportunidade – e o próprio Requerente não nega esse fato ao assentar que pretende a revisão do precedente fixado no Procedimento de Controle Administrativo 3069-45.2015.2.00.0000 em razão do entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 4462.”

É o breve relato.

De início, devo registrar que não questiono as razões apresentadas pelo relator no que se refere ao interesse individual do magistrado, tampouco em relação à existência de entendimento do CNJ registrado no Procedimento de Controle Administrativo 0003467-26.2014.2.00.0000 (Relator: Min. Lelio Bentes Corrêa, 239ª Sessão Ordinária, julgado em 11/10/2016).

Não posso concordar, todavia, com o fato de este Conselho manter posição dissonante da adotada pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na ementa da decisão.

Com efeito, ao reproduzir, nos fundamentos e na ementa, a tese outrora firmada, o CNJ estaria perpetuando o entendimento de que a idade não pode ser utilizada pelos tribunais como critério de desempate. Confira-se a proposta do relator (grifei):

“RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. ANTIGUIDADE DE MAGISTRADOS. CRITÉRIOS PARA DESEMPATE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU DO PEDIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não cabe ao CNJ o exame de pretensões de natureza individual, desprovidas de interesse geral, compreendido este sempre que a questão ultrapassar os interesses subjetivos da parte em face da relevância institucional, dos impactos para o sistema de justiça e da repercussão social da matéria

(Enunciado Administrativo CNJ n. 17/2018).

2. Ademais, conforme já decidido pelo Plenário do CNJ, 'a utilização do tempo de serviço público estadual e a idade como fatores de apuração da antiguidade do magistrado previstos na Lei Complementar Estadual 59/2001 não encontram ressonância na legislação de regência. Tais critérios devem ser afastados por não coadunarem com a uniformidade que pauta a carreira da magistratura nacional. Precedentes do STF' (PCA 0003467-26.2014.2.00.0000, Rel. Min. Lélío Bentes Corrêa, j. 11/10/2016).

3. Recurso a que se nega provimento."

Ocorre, entretanto, que este Conselho não pode firmar entendimento contrário à decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte em ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4462/TO), que, como se sabe, é dotada de eficácia erga omnes e possui efeito vinculante em relação a todo o Poder Judiciário (art. 28, parágrafo único<sup>2</sup>[1], Lei 9.868/1999), sobretudo ao CNJ.

Se o STF, legítimo intérprete da Constituição Federal, assentou que é válida a adoção do critério da idade como desempate da lista de antiguidade, não pode este Conselho dizer o contrário (grifei):

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 78, § 1º, INCS. III, IV E V, DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 10/1996. PROMOÇÃO POR ANTIGUIDADE NA MAGISTRATURA TOCANTINENSE. INOBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NA LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA NACIONAL – LOMAN. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO NO ESTADO OU DE TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. CONTRARIIDADE AO ART. 93 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. VALIDADE DA ADOÇÃO DO CRITÉRIO DE IDADE PARA DESEMPATE: PRECEDENTE. CONFIRMAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA PARCIALMENTE À UNANIMIDADE. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 78, § 1º, INCS. III E IV, DA LEI COMPLEMENTAR TOCANTINENSE N. 10/1996." (ADI 4462, Relatora: Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2016)

Portanto, entendo que a tese a ser perfilhada pelo CNJ doravante deve necessariamente ser a de que "tendo sido observado o tempo de serviço na entrância e na magistratura, a utilização da idade como critério de desempate para fins de promoção por antiguidade não contraria solução determinada no art. 77, § 5º, da Constituição da República, tampouco desrespeita normas nacionais sobre a matéria", tal como consignou o Supremo (grifei):

"11. Como assentado na sessão plenária de 29.6.2011, do cotejo das normas da Lei Complementar n. 75/1979 com as normas impugnadas, verifica-se inexistir norma nacional a reconhecer o tempo de exercício de serviço público no Estado e o tempo de serviço público em geral como critério válido para a promoção de magistrado por antiguidade. Como disposto no art. 80, *caput*, § 1º, inc. I, da Lei Complementar n.35/1979, para promoção por antiguidade há de se prestigiar, para efeito de desempate, o juiz mais antigo na carreira. Inobservada essa regra pelo legislador estadual, demonstrada fica a inconstitucionalidade do art. 78, §1º, incs. III e IV, da Lei Complementar tocaninense n. 10/1996.

12. Não se há cogitar, todavia, de inconstitucionalidade do inc. V do §1º do art. 78 da Lei Complementar tocaninense n. 10/1996.

Como destacado, tendo sido observado o tempo de serviço na entrância e na magistratura, a utilização da idade como critério de desempate para fins de promoção por antiguidade não contraria solução determinada no art. 77, § 5º, da Constituição da República, tampouco desrespeita normas nacionais sobre a matéria, como decidido no Mandado de Segurança n. 24.509/DF, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 26.3.2004.

13. Pelo exposto, julgo parcialmente procedente a presente ação direta para declarar a inconstitucionalidade dos incs. III e IV do § 1º do art. 78 da Lei Complementar tocaninense n. 10/1996." (ADI 4462, Relatora: Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2016)

Ressalte-se, contudo, que, assim como afirmou o STF, a idade há de ser considerada apenas como um critério adicional de desempate para promoção por antiguidade. Ou seja, para fins de promoção por antiguidade, o primeiro critério a ser considerado permanece sendo o tempo na carreira ou entrância (art. 80, § 1º, I da LOMAN) e, apenas havendo empate nesse critério, é que a idade poderá ser utilizada (grifei):

#### LOMAN

"Art. 80 - A lei regulará o processo de promoção, prescrevendo a observância dos critérios de antiguidade e de merecimento, alternadamente, e o da indicação dos candidatos à promoção por merecimento, em lista tríplice, sempre que possível.

§ 1º - Na Justiça dos Estados:

I - apurar-se-ão na entrância a antiguidade e o merecimento, este em lista tríplice, sendo obrigatória a promoção do Juiz que figurar pela quinta vez consecutiva em lista de merecimento; havendo empate na antiguidade, terá precedência o Juiz mais antigo na carreira;"

Ante o exposto, DIVIRJO PARCIALMENTE DO RELATOR, PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO E:

<sup>2</sup> [1] Art. 28. Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.

Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.

- 
- a) superar o entendimento anteriormente firmado no PCA 0003467-26.2014.2.00.0000 (Relator: Min. Lelio Bentes Corrêa, 239ª Sessão Ordinária, julgado em 11/10/2016), no ponto em que não reconhecia a idade como critério subsidiário de desempate;
- b) afirmar que o primeiro critério a ser considerado para fins de promoção por antiguidade permanece sendo o tempo na carreira ou entrância (art. 80, § 1º, I da LOMAN);
- c) assentar, com efeitos prospectivos, que apenas havendo empate no critério anterior é possível a utilização da idade para desempate, nos termos da decisão proferida pelo STF na ADI 4.462/TO.

É como voto.

Conselheiro MÁRIO GUERREIRO.