



PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS - CONSELHEIRO 0004012-04.2011.2.00.0000

Requerente: Diego da Veiga Peixoto
Horlei Coelho Santana
Julio Cesar Rodrigues da Silva
Requerido: Tribunal de Justiça do Estado de Tocantins

Advogado(s): TO000606 - Juarez Rigol da Silva (REQUERENTE)

VOTO

EMENTA: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS. AFASTAMENTO DE MAGISTRADO. JUIZ CONVOCADO. INDICAÇÃO E NOMEAÇÃO DE SERVIDORES PARA OCUPAR CARGO EM COMISSÃO. RESOLUÇÃO CNJ 135.

1. O poder que o titular da Vara ou Gabinete possui de indicar ao Presidente da Corte aqueles que, com ele, irão servir ao jurisdicionado depende do pleno exercício da titularidade nas referidas unidades.
2. A indicação dos ocupantes dos cargos em comissão, dispensáveis 'ad nutum', é atribuição que não pode ser exercida durante o afastamento preventivo do magistrado, que fica impedido de utilizar o seu local de trabalho e usufruir de veículo oficial e outras prerrogativas inerentes ao exercício da função, nos termos do art. 15, § 2º da Resolução CNJ 135. Tal atribuição deve ser plenamente exercida pelo magistrado convocado pelo Tribunal.
3. Recurso parcialmente provido para conhecer do pedido e, no mérito, julgá-lo improcedente.

Trata-se de recurso administrativo em face da decisão monocrática proferida nos seguintes termos:

Verifico que a pretensão formulada pelos requerentes já foi apreciada por este Conselho no Procedimento de Controle Administrativo nº 0002115-38.2011.2.00.0000, de Relatoria do Conselheiro JEFFERSON LUIS KRAVCHYCHYN, cujo dispositivo passo a transcrever:

“Não cabe ao CNJ manifestar-se no caso em tela, pois aos requerentes importa tão somente a satisfação de interesse meramente individual, qual seja, a reassunção dos cargos que ocupavam no Tribunal e a percepção da remuneração relativa ao período em que permaneceram indevidamente afastados.

Inexiste qualquer repercussão geral que justifique a apreciação do caso por parte deste Conselho, a quem incumbe a análise de questões de interesse do Poder Judiciário nacional.

(...)

Devem os requerentes valerem-se dos instrumentos jurisdicionais disponíveis no ordenamento jurídico nacional, se quiserem ver seus anseios atendidos.

Ante o exposto, com fundamento na previsão do art. 25, X do RICNJ, determino o arquivamento dos autos, com comunicação às partes.”

Referido procedimento, que tratou do mesmo objeto do presente feito, já transitou em julgado neste Conselho, o que obsta nova apreciação por este Conselheiro. Ante o exposto, não conheço do presente Procedimento de Controle Administrativo, e determino o seu arquivamento liminar, nos termos do inciso X do artigo 25 do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça.

O pedido de providências foi proposto por Diego da Veiga Peixoto, Horlei Coelho Santana e Júlio César Rodrigues da Silva em face do Tribunal de Justiça do Estado de Tocantins no qual requerem a suspensão dos efeitos dos Decretos Judiciários nº 220/2011; 231/2011; 246/2011; 263/2011 e 296/2011 e conseqüente reintegração dos servidores afastados.

Em suas razões recursais, os requerentes pretendem a revisão do *decisum* acima transcrito com os seguintes fundamentos:

1. o que se pretende neste procedimento é diverso do que foi pedido no Procedimento de Controle Administrativo nº 0002115-38.2011.2.00.0000. Neste feito pretende “assegurar que seja declarada a ilegalidade e sejam definitivamente desconstituídos os atos atacados”. No procedimento arquivado postulavam “reassunção dos cargos que ocupavam no Tribunal e a percepção da remuneração relativa ao período em que permaneceram afastados”;

2. a competência para nomear e exonerar servidores é da Presidência da Corte, mas a prerrogativa de escolher e indicar quem será nomeado ou exonerado é do titular do cargo;

3. é defeso à Presidência do Tribunal, a pedido de Juízes convocados, exonerar servidores nomeados pelos titulares dos cargos de Desembargador.

Requerem o provimento do recurso para que seja declarada a ilegalidade e sejam definitivamente desconstituídos, com efeitos *ex tunc*, os Decretos Judiciários n. 220/2011, 231/2011, 246/2011, 263/2011 e 296/2011.

É o relatório.

VOTO.

A decisão monocrática atacada não conheceu do pedido em razão da apreciação prévia da matéria em procedimento diverso. Nos autos do Procedimento de Controle Administrativo nº 0002115-38.2011.2.00.0000, de Relatoria do Conselheiro Jefferson Luis Kravchychyn, o pleito dos requerentes não foi conhecido por tratar de interesse meramente individual, qual seja, a reassunção dos cargos que ocupavam no Tribunal requerido.

Não obstante a presente questão ter sido submetida ao exame deste Conselho anteriormente, os requerentes voltam a impugnar os atos que os exoneraram dos cargos que ocupavam no Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins. Sustentam que o pedido ora apresentado é diverso e merece a análise deste Conselho uma vez que os atos de exoneração estão eivados de ilegalidade.

Diante da alegação de que existem ilegalidades a serem observadas pelo CNJ, conheço do pedido e passo à análise do mérito.

Não há qualquer sinal de ilegalidade nos Decretos Judiciários ora atacados. Sequer se vislumbra algum indício de afronta aos princípios constitucionais cujo zelo foi atribuído a este Conselho. Os atos impugnados estão em clara harmonia com o princípio da livre nomeação e exoneração dos cargos em comissão, inscrito no art. 37, II^[1], da Constituição Federal.

A nomeação para cargo comissionado tem natureza discricionária e sujeita unicamente a juízo de conveniência e oportunidade do administrador. O exercício de cargo de confiança, por mais prolongado que seja, não gera direito adquirido algum para o servidor, que poderá, a critério da administração, ser dele dispensado a qualquer momento.

Esse entendimento está sedimentado no Plenário deste Conselho, conforme se depreende da ementa abaixo transcrita:

RECURSO ADMINISTRATIVO NO PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. QUESTÕES INDIVIDUAIS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. NATUREZA DO VÍNCULO DOS CARGOS COMISSIONADOS. IMPROVIMENTO. – “Ocupantes de cargos em comissão e que não tenham vínculos definitivos com o Poder Judiciário, que somente se adquire com a aprovação de concurso público, são demissíveis *ad nutum*. Recurso conhecido e improvido” (CNJ – PP 9867 – Rel. Cons. Jorge Antonio Maurique – 52ª Sessão – j. 20.11.2007).

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. ATO 569/06 DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO. PREVISÃO DE ALTERAÇÃO DE LOTAÇÃO DE SERVIDOR E EXONERAÇÃO/DISPENSA EM FUNÇÃO COMISSIONADA/CARGO EM COMISSÃO. AFASTAMENTO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE POR 120 CONTÍNUOS OU 180 DIAS DESCONTÍNUOS. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO. ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. – “1) As disposições da norma impugnada harmonizam-se com o princípio da livre nomeação e exoneração contemplado no art. 37, II, da Constituição Federal. 2) ‘Não há óbice legal para a exoneração de servidor ocupante de função comissionada, quando esse servidor se encontra afastado em licença para tratamento de saúde, tendo em vista a instabilidade do exercício da referida função de confiança’ (Decisão 606/1999-Plenário TCU). 3) A lotação do servidor constitui prerrogativa da Administração, que atua com margem ampla de liberdade na apreciação das necessidades e da implementação dos meios para a efetiva prestação dos serviços. Improcedência do pedido de invalidação do ato” (CNJ – PCA 200810000021653 – Rel. Cons. José Adonis Callou de Araújo Sá – 76ª Sessão – j. 16.12.2008 – DJU 30.01.2009).

Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a exemplo das ementas abaixo transcritas:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - DELEGADA DE POLÍCIA CLASSE ESPECIAL - PROGRESSÃO FUNCIONAL - NOMEAÇÃO EM FUNÇÃO DE DIREÇÃO CHEFIA E ASSESSORAMENTO - DIREITO SUBJETIVO - INEXISTÊNCIA - CARGO EM COMISSÃO DE LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO - ATO DISCRICIONÁRIO - CRITÉRIOS DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE QUE PRESSUPÕE VÍNCULO DE CONFIANÇA - OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 37, V, DA CARTA POLÍTICA - AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

I - Na hipótese dos autos, pretende a recorrente, Delegada de Polícia do Estado da Bahia, exercer cargo de Chefia, Direção e Assessoria de Departamentos e Divisões da Polícia Estadual, em virtude de haver ascendido ao último nível da carreira, integrando a

classe de Delegada Especial, ou receber remuneração equiparada aos demais integrantes dessa Classe.

II- Todavia, a Constituição Federal foi precisa ao dispor que os cargos em comissão são de livre nomeação e exoneração (art. 37, II).

III - Desta forma, irrepreensível o ato atacado que, em razão da discricionariedade administrativa deixou de nomear a recorrente para cargo em comissão, uma vez que tal situação pressupõe vínculo de confiança, não havendo que se falar em redução de vencimentos, muito menos em isonomia com servidores que integram a mesma classe, mas que por serem ocupantes de cargo em comissão, e por suas vantagens individuais, percebem remuneração superior à da recorrente.

IV – Acrescente-se ainda, no tocante a alegada ofensa ao art. 37, V da Carta Política, com a redação dada pela Emenda Constitucional 19/98, que a recorrente não apresentou subsídios capazes de comprovar que os cargos de Chefia, Direção e Assessoria de Departamentos e Divisões da Polícia do Estado da Bahia correspondem à carreira específica de Delegados de Polícia Classe Especial, e que esses servidores detêm exclusividade legal no seu provimento. Desta forma, denota-se a insuficiência da prova acostada aos autos, pois a dilação probatória é incompatível com a ação mandamental, que reclama prova pré-constituída do direito líquido e certo invocado.

V - Recurso conhecido mas desprovido.

(RMS 15.056/BA, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/06/2003, DJ 23/06/2003 p. 395, grifo nosso).

A interferência deste Conselho na nomeação e dispensa de servidores nos cargos de confiança dos Tribunais configuraria clara ingerência sobre a autonomia do órgão jurisdicional. A escolha dos servidores que irão ocupar os cargos em comissão e funções de confiança se insere no âmbito de discricionariedade do Tribunal, a quem compete avaliar a oportunidade e conveniência da alteração no caso concreto, fato que repele a atuação deste Conselho, em razão de sua atribuição constitucional de zelar pela autonomia dos Tribunais. Nesse sentido:

O controle de legalidade dos atos administrativos é realizado por este Conselho em harmonia com o princípio da preservação da autonomia dos Tribunais. Esse é o único caminho que a hermenêutica jurídica fornece ao interprete de um sistema jurídico complexo, de sorte que somente a harmonização de regras e princípios protege direitos sem autoritarismos” (CNJ – PP 6696 – Rel. Cons. Rui Stoco – 50ª Sessão – j. 23.10.2007 – DJU 09.11.2007 – Ementa não oficial).

Os requerentes alegam, ainda, que o Presidente do Tribunal não poderia determinar suas exonerações e nomear servidores indicados pelos magistrados em substituição. Vejamos então: o Tribunal requerido teve quatro de seus membros afastados, três deles desde 17/12/2010 e um desde junho de 2011, em cumprimento à decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do Inquérito Policial n. 569. Para substituí-los, o Tribunal convocou quatro magistrados (INF25). Estes Juízes questionaram ao Tribunal a possibilidade de nomearem pessoas de sua confiança para os cargos de assessoramento e comporem o quadro de pessoal do gabinete. Com isso, os requerentes, todos lotados no Gabinete da afastada Desembargadora Willamara Leila de Almeida, foram exonerados a pedido dos magistrados convocados.

Com efeito, há precedente deste Conselho que reconhece ao titular da Vara a competência para indicar o Diretor de Secretaria. ^[2] Entretanto, a presente decisão não destoia dos precedentes desta Casa. Pelo contrário, confirmamos o poder que o titular possui de indicar ao Presidente da Corte os servidores que com ele irão servir ao jurisdicionado, mas, para isso, é preciso que o titular esteja no pleno exercício de sua titularidade. Como podemos exigir que o administrador concretize a vontade de um membro do Tribunal que

não está lá? Não há dúvidas de que a vontade do titular da unidade deve valer - assim que voltarem de seus afastamentos cautelares. Se os magistrados, ao fim de seus afastamentos, desejarem o retorno de seus colaboradores de confiança, assim o farão, e é esse momento que os servidores irredimidos, e que não têm direito à nomeação aos cargos de confiança, devem esperar para fazerem valer sua pretensão.

De toda sorte, para que não reste qualquer dúvida a respeito da suspensão das prerrogativas e atribuições dos magistrados durante o afastamento cautelar, importa destacar o que dispõe o art. 15, § 2º da Resolução CNJ 135, *in verbis*:

Art. 15. O Tribunal, observada a maioria absoluta de seus membros ou do Órgão Especial, na oportunidade em que determinar a instauração do processo administrativo disciplinar, decidirá fundamentadamente sobre o afastamento do cargo do Magistrado até a decisão final, ou, conforme lhe parecer conveniente ou oportuno, por prazo determinado, assegurado o subsídio integral.

(...)

§ 2º Decretado o afastamento, o magistrado ficará impedido de utilizar o seu local de trabalho e usufruir de veículo oficial e outras prerrogativas inerentes ao exercício da função.

Cumpra-se destacar, ainda, que o Tribunal, antes de exonerar os servidores de confiança dos magistrados afastados, consultou a Corregedoria Nacional de Justiça, que, por meio do Ofício 262/2011 (DOC26) assim respondeu:

“Os servidores comissionados não mantêm relação estável no contrato de trabalho que ostentam, à medida que são dispensáveis ‘ad nutum’, pois não submetidos a concurso público. A natureza jurídica que informa tal vínculo contratual é administrativa, e o ato de nomeação é precário, não conferindo aos servidores comissionados qualquer prerrogativa de permanência nas funções. Justamente por serem de livre nomeação, também o são de livre exoneração. Uma vez que tais cargos são comissionados, e de indicação por motivo de confiança, cabe aos novos titulares a nomeação de pessoas que possuam tal nível de fides diferenciada. Os servidores comissionados devem ser dispensados no prazo de dez dias, quando não ostentarem, em relação aos novos titulares, grau de confiança. O afastamento dos Exmos. Srs. Desembargadores, em que pese liminar, gera todos os efeitos jurídicos neste particular, e aos novos titulares, mesmo que juizes convocados, deve o Tribunal fornecer todo o suporte para a produtividade, qualidade do trabalho bem como para a independência dos magistrados”.

O próprio Tribunal reconhece que o afastamento dos magistrados referidos foi embasado em fatos que afetaram a credibilidade do Poder Judiciário do Estado do Tocantins, e que os magistrados convocados não podem ser obrigados a restabelecer a judicatura no Tribunal sem a tranqüilidade necessária ao bom desempenho de suas funções.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao recurso para conhecer do pedido e, no mérito, julgá-lo improcedente.

CNJ, 09 de setembro de 2011.

[1] Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração (grifo nosso).

[2] “Ementa: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO. RESOLUÇÃO N. 427. PROCEDIMENTO PARA INDICAÇÃO E NOMEAÇÃO DO DIRETOR DE SECRETARIA DE VARA DO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE VETO E EXONERAÇÃO PELO PRESIDENTE DA CORTE REGIONAL. ILEGALIDADE. PROCEDENTE.

I – Preliminarmente, nos termos do art. 115, § 1º do RICNJ, com nova redação dada pela Emenda Regimental n. 01/2010, “*são recorríveis apenas as decisões monocráticas terminativas 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*”.

II – Ao Juiz Auxiliar da Presidência compete a classificação inicial dos feitos apresentados perante o CNJ, segundo o art. 6º, VIII da Portaria n. 09/2005-CNJ, incumbindo ao Relator do procedimento a decisão final no tocante ao enquadramento respectivo.

III – A decisão administrativa inaugural que qualifica a presente medida como Procedimento de Controle Administrativo, determinando a autuação nesta classe processual, configura medida incidental de ordenamento do processo, a qual deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos e, ainda, por não se tratar de hipótese regimental de cumprimento de decisão.

IV – A nomeação de Diretores de Secretaria de Varas do Trabalho configura ato administrativo complexo, mormente porque imprescindível a conjugação de vontades, circunstanciada através da escolha e indicação pelo juiz titular da Vara e posterior ratificação do Presidente do Tribunal, que detém competência para nomeação, conforme precedente desta Corte (PCA n. 134).

V – Na concepção delineada a manifestação de vontade do Presidente do Tribunal representa elemento constitutivo do ato, para verificar se o servidor indicado preenche os requisitos elencados no Regimento Interno da respectiva Corte, em acréscimo aos preceitos constitucionais. Possui competência concernente ao controle de legalidade do ato administrativo resultante da escolha emanada do juiz de primeiro grau, a quem compete exclusivamente o caráter discricionário na indicação do servidor de sua confiança, compreendida nesta perspectiva a autonomia do órgão judicial detentor da escolha.

VI – Atribuída indicação de diretor de secretaria ao juiz titular da Vara, irregular a norma interna ao estabelecer a possibilidade de veto/substituição pelo Presidente do Tribunal, fundada na aferição de fidedignidade do administrador da Corte.

VII – Procedimento de Controle Administrativo que se julga procedente.” (PCA 0006357-11.2009.2.00.0000, Relatora Conselheira Morgana Richa, 113 Sessão Ordinária).

Importa destacar, também, o voto vencido do Ministro Presidente, Cezar Peluso, no julgamento do PCA 0006357-11.2009.2.00.0000, *verbis*:

“Estou em que, com o devido respeito, que é poder dos tribunais, inerente às competências exclusivas previstas no art. 96, I, alíneas “b” e “e”, da Constituição da República, não apenas prover todos os cargos, de confiança ou não, necessários à administração da justiça, como, por consequência linear, quando menos, vetar indicação de provimento oriunda de autoridade que lhes é subordinada do ponto de vista administrativo. Daí, meu voto pela improcedência do pedido.”



Assinado eletronicamente por: **Processo Judicial Eletrônico PJe 1.4.3**

29/03/2014 00:00:00

Processo Judicial Eletrônico PJe 1.4.3

29/03/2014 00:00:00

Processo Judicial Eletrônico PJe 1.4.3

29/03/2014 00:00:00

<https://www.cnj.jus.br:443/pjecnj/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento: **838461**



11091615563000000000000837753