

JURISPRUDÊNCIA: TEMAS RELEVANTES

CONSELHEIRO PABLO COUTINHO BARRETO

AUTOS: PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO - 0004190-30.2023.2.00.0000

REQUERENTE: CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB e outros

REQUERIDO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO - TJMA

RELATOR: CONSELHEIRO PABLO COUTINHO BARRETO

DATA DE JULGAMENTO: 5/3/2024

EMENTA: RECURSOS ADMINISTRATIVOS EM PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. ART. 94 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROCEDIMENTO DE FORMAÇÃO DE LISTA TRÍPLICE PARA VAGA DESTINADA AO QUINTO CONSTITUCIONAL NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO. SEGMENTAÇÃO DO PROCESSO DE FORMAÇÃO DE LISTA TRÍPLICE ENTRE COMISSÃO PRÉVIA, ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO. ILEGALIDADE. PREVISÃO REGIMENTAL DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE AMPARO CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. ADOÇÃO DE VOTO SECRETO EM SESSÃO PÚBLICA. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DO PÓDER JUDICIÁRIO. JULGAMENTO DA ADI Nº 4455/SP. SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES DO CNJ. PARCIAL PROVIMENTO AOS RECURSOS.

1. Recursos administrativos interpostos contra decisão monocrática que julgou procedente a pretensão buscada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) e pela Seccional do Maranhão (OAB-MA) para que fosse declarada a nulidade da expressão “mediante votação secreta” do art. 44 do RITJMA, bem como da Resolução TJMA nº 43/2023, que instituiu comissão prévia responsável por avaliar o preenchimento dos requisitos previstos no art. 94 da Constituição Federal pelos candidatos integrantes de lista sêxtupla para integrar o Tribunal nas vagas reservadas à Advocacia e ao Ministério Público.

2. Não ofende o princípio da colegialidade o julgamento monocrático da matéria quando, em consonância com a redação do art. 25, XII, do RICNJ, então vigente ao tempo da decisão, o relator poderia deferir, monocraticamente, pedido em estrita obediência a entendimento firmado pela Supremo Tribunal Federal (STF) e por este Conselho. Precedentes.

3. A ausência de concessão do prazo regimental de 15 dias ao Tribunal tampouco enseja o reconhecimento de nulidades. Seja por não ter sido demonstrada a ocorrência de prejuízos, seja pela ausência de novas informações em relação aos fatos, uma vez que a maior parte dos argumentos apresentados no recurso interposto consiste em mera reprodução daqueles delineados ao tempo da liminar, mesmo sendo prestadas 30 dias após a primeira manifestação.

4. Ilegalidade da criação de procedimento prévio, pelo TJMA, sob o argumento de aperfeiçoar a sistemática de composição da lista tríplice de candidatos ao quinto constitucional oriundos do Ministério Público e da Advocacia, com instituição de comissão e realização de audiência pública para análise dos requisitos necessários ao exercício do cargo (art. 43, do RITJMA, com redação alterada pela Resolução-GP nº 43, de 27 de junho de 2023).

5. A inovação procedimental gerou o desmembramento da formação da lista tríplice, de competência do Tribunal Pleno, ao intercalar todo o trâmite entre a comissão criada, o Órgão Especial e o Tribunal Pleno, dotando o Órgão Especial de poderes para devolver a lista à entidade de classe dos candidatos quando somente o Tribunal Pleno seria competente para tanto, tudo em franca divergência ao que preconiza o Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado do Maranhão.

6. Não caracterizada a violação ao art. 93, inciso X, da Constituição Federal, pela alteração do art. 44, do RITJMA pela Resolução 81, de 23 de agosto de 2022, ao adotar a votação secreta na formação da lista tríplice para o quinto constitucional, porquanto não se restringiu o caráter público da sessão em que esses votos serão colhidos.

7. A definição da forma do escrutínio, se voto aberto ou secreto, encontra-se dentro da autonomia administrativa dos Tribunais consagrada no art. 96, I, alínea “a”, da Constituição Federal, em que pese o teor da Recomendação nº 13 do CNJ.

8. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI nº 4.455/SP, decidiu que “[o]s Tribunais podem estabelecer regras regimentais, no exercício de sua autonomia administrativa, com a finalidade de exercer sua missão constitucional de auto-organização”.

9. Superação dos precedentes deste Conselho em razão do efeito vinculante da decisão definitiva de mérito proferida na ADI nº 4.455/SP (art. 102, §2º, da CF e art. 28, parágrafo único da Lei nº 9.868/1999).

10. Há de se considerar, ainda, que o sigilo tende a reduzir eventuais pressões externas sobre os votantes, permitindo-lhes o exercício do direito de forma livre, sem vícios de vontade.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Administrativo (Id 5237905) interposto pela Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão (TJMA) em face da Decisão de Id 5206713, proferida pelo então Conselheiro Sidney Pessoa Madruga que julgou procedente o pedido proposto pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) para declarar a nulidade da expressão “mediante votação secreta” do art. 44, do Regimento Interno do TJMA, bem como da Resolução TJMA nº 43/2023.

A recorrente defende, em síntese, que a referida decisão é nula, na medida em que violou o princípio da colegialidade e do devido processo legal, consagrado no art. 95, do RICNJ, ao determinar a desconstituição de ato normativo de forma monocrática, sem que tenha sido assegurado o prazo de 15 (quinze) dias para manifestação, como previsto no art. 94, do RICNJ.

Sustenta que o julgamento monocrático seria permitido quando fundado em enunciado administrativo ou precedente deste Conselho ou do Supremo Tribunal Federal (STF), segundo a norma do art. 25, XII, do RICNJ. Alega, no entanto, que não seria essa a hipótese, inclusive porque a decisão estaria em contrariedade com o julgamento da ADI nº 4.455/SP, a qual assegurou aos Tribunais autonomia administrativa para estabelecer as regras regimentais para o aperfeiçoamento da lista tríplice.

Em relação a adoção do escrutínio secreto para escolha da lista, afirma que o art. 93, inciso X, da Constituição Federal, refere-se tão somente à sessão pública, o que é diferente da necessidade de a votação ser aberta e nominal.

O recorrente menciona 7 (sete) Tribunais (Tribunais de Justiça dos Estados de Roraima, da Paraíba, de Pernambuco, do Rio de Janeiro, do Rio Grande do Sul, da Bahia e do Amazonas) que se utilizam da votação secreta nessa hipótese.

Apresenta, ainda, exemplos retirados da Constituição em que a escolha dos Ministros do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) (art. 119, I) e dos Membros dos Tribunais Regionais Eleitorais (TRE's) (art. 120, §1º, I) é feita mediante votação secreta. Cita também o Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que admite votação nesse formato para acesso de novos Membros (art. 26, §7º, RISTJ), para a eleição de cargos diretivos da Corte (art. 20, RISTJ) e na escolha, pelos Ministros, dos Magistrados para as vagas de Conselheiro do CNJ (art. 21, parágrafo único, VI).

Defende que o Direito não autorizaria interpretações antagônicas, além de a confidencialidade representar garantia de independência e colocar o escrutinador a salvo de pressões políticas.

Por fim, o Tribunal recorrente pede pelo provimento do apelo para se restabelecer a validade da Resolução CNJ nº 43/2023 e do art. 44, do RITJMA, e que o julgamento seja realizado no Plenário físico, a fim de possibilitar a sustentação oral das razões apresentadas.

Na sequência, a Associação dos Magistrados do Maranhão e o Instituto Valor e Ordem interpuseram recurso administrativo (Id's 5240233 e 5239439, respectivamente).

O Conselho de Presidentes dos Tribunais de Justiça (Consepre) pontuou a relevância da matéria para as Cortes de Justiça e pede por sua admissão no feito (Id 5239837).

Em seus recursos, a AMMA e o Instituto Valor e Ordem pleitearam pela atribuição de efeito suspensivo ao apelo, pedido que, apreciado pelo e. Conselheiro João Paulo Schoucair, foi negado (Id 5286881).

Regularmente notificados, o CFOAB e a Seccional Maranhão apresentaram contrarrazões nas quais defenderam a ilegitimidade recursal da Amma e do Instituto Valor e Ordem (Id 5296304).

Sobre o mérito, apresentam argumentos para se manter a decisão recorrida ao aduzir que: i) o TJMA não teria declinado a legítima motivação para a alteração de seu Regimento Interno, verificada após a entrega da lista sêxtupla feita pela OAB/MA no mês de maio de 2023, em violação aos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal; ii) o disposto na Lei Complementar Estadual nº 250/2022, que criou o Órgão Especial e modificou o art. 18 do Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado do Maranhão (Lei Complementar nº 14/1991), não teria atribuído ao Colegiado competência para dispor sobre a formação de lista tríplice do Quinto Constitucional; iii) reduziria a ampla participação de todos os Desembargadores no processo de aprovação/desaprovação da lista sêxtupla, limitada a uma comissão formada por apenas sete membros (Presidente, 1º Vice-presidente, Corregedor-Geral da Justiça e outros quatro indicados pelo Presidente); iv) inovação do art. 44 do RITJMA ao estabelecer que a formação da lista tríplice ocorrerá por meio de voto secreto, em contrariedade com as disposições Constitucionais e da Recomendação CNJ nº 13/2007; v) resistência do Presidente do Tribunal em realizar o processo de formação da lista tríplice para o quinto constitucional, conquanto a lista sêxtupla tenha sido entregue em 19/5/2023; vi) surgimento de nova vaga nesse interím e a escolha do novo Desembargador feriria a ordem de antiguidade e daí a proposição de novo PCA, o de nº 0005809-92.2023.2.00.0000.

Ao final, os recorridos pedem que os recursos interpostos pela AMMA e pelo Instituto Valor e Ordem não sejam conhecidos por ilegitimidade ad causam. No mérito, pedem pela negativa de provimento dos recursos e se determine a realização de sessão para a formação da lista tríplice.

Petições subsequentes do Conselho Federal da OAB e da Seccional Maranhão foram apresentadas com o fim de noticiar sobre a aplicação equivocada de efeito suspensivo ao recurso pela ausência de deliberação sobre a lista sêxtupla. Na última, além deste fato, postularam a concessão de medida liminar já que o TJMA teria designado Sessão Plenária Administrativa Ordinária para o dia 8/11/2023 para julgamento dos requerimentos nº 0000481-79.2023.2.00.0810 e 0000840-94.2023.2.00.0810 – PjeCor, relativos à análise dos requisitos de apenas um dos candidatos, sem que tenha sido pautada a análise da lista sêxtupla para a formação da lista tríplice (Id's 5301055 e 5350054).

Assim, pedem que se determine ao TJMA a votação da referida lista, em conjunto com os requerimentos ou, alternativamente, se suspendam a análise dos requerimentos para julgamento conjunto com a lista sêxtupla.

O advogado Aldenor Cunha Rebouças Junior peticionou pedindo seu ingresso no feito como terceiro interessado (Id 5301632).

Na sequência, o Consepre externou seu posicionamento contrário à monocrática através da petição de Id 5342300, para ao final postular pela atribuição de efeito suspensivo aos recursos interpostos pelo Instituto Valor e Ordem e da Amma e a emissão de juízo de retratação ou, subsidiariamente, seja o apelo julgado pelo Plenário do CNJ para reformar a monocrática e restabelecer a validade da Resolução nº 43/2023 e do art. 44 do RITJMA.

O TJMA, em manifestação espontânea contra os requerimentos das entidades de classe (Id 5351787), argumentou que está a observar o iter procedimental previsto nos arts. 43 e 44, do RITJMA, na redação vigente após a decisão de Id 5206713 em relação à realização da sessão administrativa designada para o dia 8/11/2023.

Explica que essas normas fixam a competência do Plenário para apreciar a lista sêxtupla para formação da lista tríplice e a forma de tomada dos votos dos membros da Corte, sem indicar que as votações (a primeira, quanto aos requisitos, nominal, aberta e fundamentada; e a segunda, quanto à formação da lista em si, secreta) devam ser realizadas na mesma sessão.

Expõe a necessidade de avaliar as duas impugnações antes da designação da sessão para a formação da lista tríplice, já que os requerimentos apresentados por advogados em desfavor de Flávio Vinícius Araújo Costa, um dos seis indicados pela OAB, se referem à ausência do requisito temporal do exercício da advocacia e de idoneidade moral do candidato, além da ocorrência de pressões políticas para a escolha deste por sua proximidade com o atual Governador do Estado (nº 0000481-79.2023.2.00.0810 e nº 0000840-94.2023.2.00.0810, respectivamente).

Assevera que, em consonância com a decisão monocrática firmada no presente PCA, houve a convocação do Plenário, e não do Órgão Especial, o qual deverá realizar a apreciação das impugnações, de forma aberta e fundamentada, assim como determinado pelo art. 43 do Regimento Interno.

Avaliando os pleitos liminares do Conselho Federal e da Ordem dos Advogados do Brasil Seccional Maranhão, indeferi a tutela pretendida (Id 5352179).

Como resultado da sessão administrativa realizada no dia 8/11/2023, o TJMA informou, em 9/11/2023, sobre o pedido de vista formulado por um dos Desembargadores, o que interrompeu a conclusão da deliberação após 16 votos favoráveis à impugnação da lista e 2 pelo não conhecimento (Id 5355926).

Posteriormente, em 4/12/2023, o recorrente comunicou sobre a Questão de Ordem apresentada no julgamento dos requerimentos n.ºs 0000480-94.2023.2.00.0810 e 0000481-79.2023.2.00.0810. Informa que o Plenário acolheu a questão para recusar a lista sêxtupla da vaga ao Quinto Constitucional, com devolução à Seccional da OAB, por entender não preenchido o requisito constitucional concernente ao prazo de 10 anos de efetiva atividade profissional de um dos candidatos (Id 5381928).

É o relatório.

VOTO

Em 5/7/2023 meu antecessor, o Conselheiro Sidney Pessoa Madruga, julgou procedente a pretensão buscada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) e pela Seccional do Maranhão (OAB-MA) para “para declarar a nulidade da expressão “mediante votação secreta” do art. 44 do RITJMA, bem como da Resolução TJMA n.º 43/2023, com o restabelecimento da redação anterior do art. 43 do RITJMA”.

Para um melhor entendimento, transcrevo a decisão recorrida (Id 5206713):

De início, diante do acervo probatório e dos documentos juntados aos autos, verifica-se que a análise exauriente é perfeitamente possível, podendo o procedimento ser decidido de plano.

Nesse cenário, julgo prejudicado o exame da liminar e passo, desde logo, a analisar o mérito, com fundamento no artigo 25, inciso VII, do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça (RICNJ).

A controvérsia estabelecida no presente expediente se refere à validade da Resolução TJMA n.º 43, de 27/06/2023, que alterou as regras atinentes a escolha da lista tríplice destinada ao quinto constitucional previstas no art. 43 do Regimento Interno do TJMA, após o envio da lista sêxtupla pela OAB/MA; bem como do art. 44, que estabelece que a votação para escolha da lista tríplice será realizada de forma sigilosa.

Ressalte-se que o art. 94 da Constituição Federal prevê que um quinto das vagas destinadas aos Desembargadores dos Tribunais será composto de membros do Ministério Público e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com pelo menos 10 anos de prática forense, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes.

Em nível infraconstitucional, o art. 100, caput, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN), de igual forma, dispõe que, na composição do Tribunal, um quinto das vagas será preenchido por advogados e membros do Ministério Público.

A sistemática atual determina que o Ministério Público ou a OAB, a depender da destinação da vaga, encaminhe uma lista com seis candidatos ao Tribunal que, na sequência, escolherá três deles e o encaminhará ao chefe do Poder Executivo para escolha do representante da classe que ocupará o cargo de Desembargador, no prazo de 20 dias.

No caso específico do quinto constitucional no âmbito do TJMA, a matéria está regulamentada no art. 77, da Constituição do Estado do Maranhão, in verbis:

Art. 77. Um quinto dos lugares do Tribunal de Justiça será composto de membros do Ministério Público e de advogados de notório saber jurídico e ilibada reputação, com mais de dez anos de carreira ou de eletiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes. Parágrafo único. Recebida a indicação, o Tribunal de Justiça formará lista tríplice, enviando-a ao Governador do Estado que, nos vinte dias subsequentes, nomeará um dentre seus integrantes.

A referida escolha do representante da vaga destinada ao quinto constitucional é regida pelos critérios de paridade, transparência, impessoalidade e alternância.

Paridade porque a tradição constitucional - desde a origem no art. 104, § 6º, da Constituição de 1934 - é de reservar apenas uma e idêntica fração das Cortes aos membros do Ministério Público e da advocacia, sem lhes distinguir. Ou seja, vedando prioridade ou preferência a quaisquer das classes.

Transparência, porque à exceção das ressalvas constitucionais expressas, as listas de seleção e indicação dos Tribunais devem ser formadas em sessão pública, mediante votos abertos, nominais e fundamentados.

O posicionamento do Plenário do CNJ, inclusive, é no sentido de que toda e qualquer eleição/votação/escolha, no Poder Judiciário, ocorra de forma fundamentada e mediante votos nominais e abertos, conforme decidido no PCA 000692- 72.2013.2.00.0000, in verbis:

PROCESSO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE. FORMAÇÃO DE LISTA TRÍPLICE. QUÓRUM DE VOTAÇÃO. MAIORIA ABSOLUTA. CÔMPUTO DAS VAGAS DE-CORRENTES DE VACÂNCIA E DOS DESEMBARGADORES AFASTADOS. RECOMENDAÇÃO Nº 13 DO CNJ. NECESSIDADE DE SESSÃO PÚBLICA. VOTAÇÃO FUNDAMENTADA. PEDIDO PROCEDENTE.

1) No Estado Democrático, o direito de acesso à informação é instrumento indispensável para a transparência da gestão pública ou privada de interesses alheios, possibilitando, assim, que haja controle e fiscalização dos atos por órgãos competentes e pelos próprios cidadãos. A entrada em vigor da Emenda no 45, de 8 de dezembro de 2004, afastou qualquer dúvida quanto à necessidade de transparência em qualquer ato do Poder Judiciário em suas decisões administrativas.

2) O fato de a Ordem dos Advogados do Brasil, ao formar as listas sêxtuplas, não precisar apresentar justificativas, não implica na liberação dos Tribunais do dever constitucional de fundamentar todas as suas decisões, nos termos do art. 93, IX, da CF/88.

3) Quando o texto constitucional quis a escolha de membros do Poder Judiciário por voto secreto, o fez expressamente, a exemplo da escolha dos Ministros do Tribunal Superior Eleitoral e dos Juizes dos Tribunais Regionais Eleitorais. Na ausência de previsão expressa em contrário, vigora a regra geral da publicidade dos atos administrativos do Poder Judiciário.

4) O cômputo do quórum de maioria absoluta deve observar o art. 93, IX, da CF/88, bem como o próprio Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, em seu artigo 61, que determina expressamente um quórum qualificado para a escolha da lista tríplice.

5) Pedido julgado procedente. (CNJ - PCA - 0000692-72.2013.2.00.0000 - Rel. p/ Acórdão Jorge Hélio de Oliveira - 169ª Sessão Ordinária - julgado em 14/05/2013). (grifou-se)

Impessoalidade, porque, a teor do que prevê o art. 37, caput, da Constituição Federal, é um imperativo para Administração de todos os Poderes Constituídos. Há, portanto, um dever de objetividade, de não casuísmo quanto ao preenchimento das vagas destinadas ao quinto constitucional.

Alternância uma vez que desde a Constituição de 1946, entende-se que a regra não tem caráter disjuntivo - preenchidos por advogados ou membros do Ministério Público (art. 104, § 6º, CR/1934) - mas sim, aditivo - por advogados e membros do Ministério Público (art. 124, V, da Constituição de 1946 e art. 94, caput, CF/88), de forma alternada. Feita essa breve contextualização, passo à análise do caso concreto.

O Órgão Especial do TJMA, em sessão realizada no dia 21/06/2023, a pretexto de aperfeiçoar a sistemática de escolha da lista tríplice para o quinto constitucional, alterou o art. 43 do seu Regimento Interno e criou novas regras para a seleção dos Desembargadores, oriundos das classes da OAB e do Parquet:

Art. 1º Alterar o Art. 43 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, passando a vigorar com a seguinte redação:

Art. 43. A lista sêxtupla será encaminhada para uma comissão composta pelo Presidente do Tribunal, que a presidirá, pelo 1º vicePresidente, pelo Corregedor-Geral da Justiça e por 4 (quatro) membros do Órgão Especial, indicados pelo Presidente, a quem caberá avaliar se todos os candidatos reúnem os requisitos exigidos pela Constituição Federal.

§1º Os candidatos integrantes da lista sêxtupla serão notificados para encaminharem ao presidente da referida comissão, no prazo de cinco dias, os respectivos currículos, com os documentos que entenderem pertinentes.

§2º Após exame da documentação acima mencionada, e entendendo a comissão como suficiente para a instrução do processo de consolidação da lista sêxtupla, será feita a publicação de todos os dados fornecidos pelos candidatos no site do Tribunal de Justiça.

§3º Transcorridos dez dias da publicação prevista no parágrafo anterior, terá lugar audiência pública na qual será facultada a palavra aos candidatos, pelo prazo de até 10 (dez) minutos, para que se apresentem e exponham sua pretensão, na ordem em que figuram na lista sêxtupla.

§4º Em até três dias contados da audiência pública, a comissão apresentará parecer opinativo pela aprovação da lista ou devolução ao órgão de origem para o devido saneamento.

§5º Ao parecer referido no parágrafo anterior serão anexados os currículos e demais documentos dos candidatos integrantes da lista sêxtupla.

§6º Decidindo o Órgão Especial pela conformidade da lista sêxtupla, será designada sessão para formação da lista tríplice, pelo Plenário do Tribunal de Justiça. Caso contrário, o Órgão Especial devolverá a lista ao órgão de origem para a devida correção.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação. (grifou-se)

A mencionada Resolução, como se vê, estabeleceu: a necessidade de formação de comissão, composta por sete Desembargadores (o Presidente, o Vice-Presidente, o Corregedor-Geral da Justiça e mais quatro Desembargadores escolhidos pelo Presidente), para análise da admissibilidade dos integrantes da lista sêxtupla; a realização de audiência pública/sabatina para aferição dos requisitos necessários ao exercício do cargo, a saber, notório saber jurídico, reputação ilibada e pelo menos 10 anos de prática forense; a elaboração de parecer prévio pela referida comissão, de caráter opinativo; bem como a supressão da competência do Plenário do TJMA para a admissibilidade da lista tríplice, que passou a ser do Órgão Especial.

Essa alteração teve início, após provocação da Associação dos Magistrados do Maranhão (AMMA), que, em 16/02/2023, por intermédio do Processo Administrativo n.º 8.188/2023, requereu que a sessão de escolha da lista tríplice fosse precedida de sabatina dos seus integrantes.

Ao apreciar a matéria, na sessão do dia 03/05/2023, o Órgão Especial do TJMA deliberou pela necessidade de modificação do Regimento Interno e determinou o envio à Comissão competente para estudo e elaboração de uma minuta para alteração do procedimento de aprovação da lista tríplice.

Durante os referidos estudos, a Comissão do Regimento Interno do TJMA ampliou a discussão e além da realização de audiência pública, também previu a submissão prévia da lista sêxtupla a uma comissão e a verificação dos requisitos dos candidatos pelo Órgão Especial do Tribunal.

Na sequência, em 21/06/2023 - após o envio da lista sêxtupla pelo OAB no dia 19/05/2023 -, a minuta da Resolução foi aprovada pelo Órgão Especial.

A OAB defende que há vício formal, na medida em que a referida alteração deveria ter sido realizada pelo Plenário e não pelo Órgão Especial, como disposto no art. 706, do RITJMA.

A norma em referência, porém, é anterior a previsão do art. 8º, inciso I, do RITJMA, de fevereiro de 2023, que previu expressamente que o Órgão Especial tem atribuição tanto para elaborar o Regimento Interno do Tribunal, como para modificá-lo, mediante a edição de Resolução.

Logo, como se verifica nos autos, diferente do que defendido pela OAB, inexistente o aventado vício na alteração do ato normativo pelo Órgão Especial, vez que o art. 706 foi tacitamente revogado pelo art. 8º, inciso I, ambos do RITJMA, nos termos do art. 2º, § 1º, da LINDB.

Por outro lado, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 4.455/SP, os Tribunais têm autonomia para estabelecer suas regras regimentais, com a finalidade de exercer sua auto-organização, o que também inclui a alteração das normas destinadas a formação da lista tríplice para preenchimento das vagas do quinto constitucional:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DO PODER JUDICIÁRIO. AUTO-GOVERNO E REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. PROCEDIMENTO DE INDICAÇÃO PARA A VAGA PELO QUINTO CONSTITUCIONAL. EXIGÊNCIA DE UM QUÓRUM MÍNIMO DE VOTAÇÃO E LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE ESCRUTÍNIOS PARA A FORMAÇÃO DA LISTA TRÍPLICE. CONSTITUCIONALIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A função constitucional atribuída ao Tribunal, no processo de escolha e indicação da vaga a ser preenchida pelo quinto constitucional, na forma do art. 94 da CF, constitui um poder-dever que o impede de deixar de elaborar a lista tríplice a partir da sêxtupla encaminhada pelo órgão de classe da categoria, e o limita ao universo das opções indicadas, com a apreciação do atendimento dos requisitos constitucionais para a investidura.

2. Os Tribunais podem estabelecer regras regimentais, no exercício de sua autonomia administrativa, com a finalidade de exercer sua missão constitucional de auto-organização.

3. A previsão do limite de três escrutínios e a exigência de quórum qualificado estabelecida pela Corte paulista constituem regras de deliberação que se inserem na autonomia conferida ao respectivo Tribunal para elaborar seu regimento interno e sua organização própria, decorrente da autorização concedida pelo art. 96, I, "a", da Constituição Federal.

4. Tratando-se de uma deliberação coletiva, é preciso definir as regras segundo as quais as diferentes decisões individuais dos membros do Tribunal vão conformar, todas elas, uma única decisão do colegiado para a formação da lista tríplice. Razoabilidade das previsões regimentais impugnadas.

5. Ação Direta julgada improcedente. (STF – ADI 4.455/SP - Rel. p/ acórdão Ministro Alexandre de Moraes, Dj. 03/09/2021). (grifou-se)

Todavia, a mencionada autonomia conferida pelos art. 96, inciso I e 99, da Constituição Federal não é irrestrita. A reforma do Judiciário promovida pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, instituiu o CNJ como um órgão regulador independente, com função de controle administrativo e financeiro do Poder Judiciário.

Esta mudança no desenho institucional do Poder Judiciário realçou o caráter nacional da justiça, a ser harmonizado, em nome do equilíbrio do pacto federativo, com a independência dos Tribunais.

Um dos desafios do colegiado é justamente oferecer parâmetros com o objetivo de uniformizar a interpretação e a aplicação do direito no que diz respeito ao controle de atos administrativos do Poder Judiciário. Assim, o CNJ, pode – e deve – intervir na autonomia de determinado Tribunal quando a decisão não for razoável e a ilegalidade for manifesta. Pois bem. In casu, da análise dos documentos juntados aos autos, em especial da petição inicial (Id. 5198679) e da manifestação da Presidência do TJMA (Id. 5204793), verifica-se que, de fato, as alterações realizadas na sistemática da escolha da vaga do quinto constitucional pela referida Resolução n.º 43/2023 são contrárias aos precedentes deste CNJ. Antes da alteração referenciada, o art. 43, com redação dada pelo Resolução TJMA n.º 81/2022, previa que a competência para análise dos requisitos dos candidatos e escolha da lista tríplice competia ao Plenário do Tribunal, que deveria assim proceder por meio de votação nominal, aberta e fundamentada:

Art. 43. Recebida a lista sêxtupla, o presidente do Tribunal distribuirá cópias da lista e do currículo dos(as) candidatos(as) a todos(as) os(as) desembargadores(as) e designará sessão, com antecedência mínima de 48 horas, para que o Plenário aprecie se todos(as) os(as) candidatos(as) reúnem os requisitos necessários para o exercício do cargo, por meio de votação nominal, aberta e fundamentada. Parágrafo único. Os currículos dos integrantes da lista sêxtupla serão amplamente divulgados na página do Tribunal de Justiça na internet.

A redação atual, por sua vez, cria uma comissão para análise da admissibilidade dos requisitos dos candidatos composta de apenas sete Desembargadores, de um total de 33, cuja maior parte dos seus integrantes é escolhida de forma discricionária pelo Presidente do Tribunal, que também integra o referido colegiado, juntamente com o Corregedor-Geral e o Vice-Presidente.

Ademais, prevê que a escolha da lista tríplice poderá ser precedida de audiência pública/sabatina dos candidatos e que, após parecer opinativo da referida comissão, a lis-

ta sêxtupla será enviada ao Órgão Especial – e não ao Plenário – para verificação da conformidade com os requisitos constitucionais. Somente após essas fases, caberá ao Plenário, mediante votação sigilosa (art. 44), escolher os três nomes para submissão ao Governador do Estado.

Contudo, não há previsão constitucional de análise de admissibilidade dos candidatos da lista sêxtupla por comissão formada por apenas sete membros - ainda que não seja vinculativo o seu parecer -, tampouco de realização de audiência pública/sabatina como fase procedimental no trâmite de escolha e deliberação do Plenário.

Nos termos do art. 18-B, inciso V, da Lei Complementar n.º 250/2022, que criou o Órgão Especial do TJMA, os 23 membros exercerão todas as atribuições e competências do Plenário, salvo: “[...] formar a lista tríplice dos candidatos ao cargo de desembargador pelo quinto constitucional?”

O art. 6º, inciso V, do RITJMA, de igual forma, prevê como atribuição exclusiva do Plenário apresentar a lista tríplice dos candidatos para preenchimento da vaga destinada ao quinto constitucional.

Assim, por imperativo lógico, a análise de admissibilidade dos requisitos constitucionais dos candidatos, a saber, notório saber jurídico, reputação ilibada e pelo menos 10 anos de experiência, cabe ao mesmo órgão responsável pela formação da lista tríplice, isto é, o Plenário do Tribunal.

É dizer, a submissão a comissão prévia formada por apenas sete Desembargadores, a realização de audiência pública, bem como a análise de compatibilidade dos requisitos pelo Órgão Especial para, somente após, encaminhar ao Plenário para deliberação, embora tenha como objetivo ampliar o debate sobre relevante questão, acaba por instituir trâmite desnecessário, contrário ao próprio Regimento Interno do TJMA e não previsto constitucionalmente no mencionado art. 94, parágrafo único da Constituição Federal. Vale lembrar que, tanto a OAB, quanto o Ministério Público, entidades essenciais à justiça (Cf. art. 127 e 133, da CF/88, respectivamente), antes de submeterem as suas respectivas listas sêxtuplas ao Tribunal, verificam, no âmbito de suas atribuições, de forma ampla se as candidatas e os candidatos atendem aos requisitos de notório conhecimento jurídico, reputação ilibada e pelo menos 10 anos de experiência forense, conforme decidiu o Plenário do CNJ, ao julgar o PCA 0000730-89.2010.2.00.0000:

Procedimento de Controle Administrativo. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Exame de admissão ao quinto Constitucional instituído pela 10ª Câmara Cível do Tribunal. Pedido julgado procedente com a desconstituição do Ato Administrativo.

1) As vagas destinadas ao quinto Constitucional, segundo a previsão do artigo 94 da Constituição Federal serão providas por membros do Ministério Público e Advogados, com mais de dez anos de atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação de suas respectivas classes.

2) A Resolução 001/2010 da 10ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ao instituir o Exame de Admissão ao Quinto Constitucional (EAQui) direcionado aos integrantes das classes dos Advogados e do Ministério Público, com o intuito de averiguar “notório saber jurídico” cria procedimento restritivo aos integrantes da lista sêxtupla, não previstos na Constituição Federal. Precedente do Supremo Tribunal Federal no MS 25.624, de Relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence.

3) O quinto é reflexo direto do pluralismo, princípio fundamental da República Federativa do Brasil, que permeia toda a Constituição Federal e que é, aliás, também um de seus fundamentos.

4) As experiências plurais dos membros da Magistratura, as vivências do Direito em diferentes esferas e com concepções diversas só fazem engrandecer, democratizar e legitimar os Tribunais.

5) A advocacia é um direito do cidadão. O Ministério Público é uma garantia da sociedade. Ambos, por dever de ofício, além do conhecimento do direito, trazem na bagagem experiências diversas e complementares.

6) Pedido julgado procedente com a desconstituição da Resolução nº001/2010. (CNJ - PCA 0000730-89.2010.2.00.0000 – Rel. Cons. Felipe Locke – 105ª Sessão – j. 18/05/2010 – DJ - e nº 91/2010 em 20/05/2010). (grifou-se)

Nesse mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o MS n.º 25.624/SP, destacou que o juízo preliminar dos requisitos dos seis candidatos à vaga do quinto cons-

titucional cabe ao Ministério Público e à OAB, mas que essa análise não impede que o Plenário do Tribunal recuse um ou mais integrantes quando não for comprovado o notório saber jurídico, a reputação ilibada ou o exercício efetivo da prática forense por pelo menos 10 anos, desde que fundada em razões objetivas e motivadas:

[...]

1. Na vigente Constituição da República - em relação aos textos constitucionais anteriores - a seleção originária dos candidatos ao “quinto” se transferiu dos tribunais para “os órgãos de representação do Ministério Público e da advocacia”, incumbidos da composição das listas sêxtuplas - restando àqueles, os tribunais, o poder de reduzir a três os seis indicados pelo MP ou pela OAB, para submetê-los à escolha final do Chefe do Poder Executivo.
2. À corporação do Ministério Público ou da advocacia, conforme o caso, é que a Constituição atribuiu o primeiro juízo de valor positivo atinente à qualificação dos seis nomes que indica para o ofício da judicatura de cujo provimento se cogita.
3. Pode o Tribunal recusar-se a compor a lista tríplice dentre os seis indicados, se tiver razões objetivas para recusar a algum, a alguns ou a todos eles, as qualificações pessoais reclamadas pelo art. 94 da Constituição (v.g. mais de dez anos de carreira no MP ou de efetiva atividade profissional na advocacia.)
4. A questão é mais delicada se a objeção do Tribunal fundar-se na carência dos atributos de “notório saber jurídico” ou de “reputação ilibada”: a respeito de ambos esses requisitos constitucionais, o poder de emitir juízo negativo ou positivo se transferiu, por força do art. 94 da Constituição, dos Tribunais de cuja composição se trate para a entidade de classe correspondente.
5. Essa transferência de poder não elide, porém, a possibilidade de o tribunal recusar a indicação de um ou mais dos componentes da lista sêxtupla, à falta de requisito constitucional para a investidura, desde que fundada a recusa em razões objetivas, declinadas na motivação da deliberação do órgão competente do colegiado judiciário.
6. Nessa hipótese ao Tribunal envolvido jamais se há de reconhecer o poder de substituir a lista sêxtupla encaminhada pela respectiva entidade de classe por outra lista sêxtupla que o próprio órgão judicial componha, ainda que constituída por advogados componentes de sextetos eleitos pela Ordem para vagas diferentes.
7. A solução harmônica à Constituição é a devolução motivada da lista sêxtupla à corporação da qual emanada, para que a refaça, total ou parcialmente, conforme o número de candidatos desqualificados: dissentindo a entidade de classe, a ela restará questionar em juízo, na via processual adequada, a rejeição parcial ou total do tribunal competente às suas indicações. (STF – MS 25.624/SP, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Dj. 06/09/2006). (grifou-se)

A regra, portanto, é que a admissibilidade preliminar seja realizada pela própria entidade que apresenta a lista sêxtupla e, ocorrendo eventual rejeição dos requisitos pelo Tribunal, deve ser feita de forma fundamentada em critérios objetivos pelo órgão que detém atribuição de realizar a escolha da lista tríplice, no caso do TJMA, o seu Plenário (art. 6^a, inciso V do RITMA c/c art. 18-B, inciso V, da Lei Complementar n.º 250/2022). De igual forma, descabe a realização de prévia audiência pública/sabatina para auferir o notório conhecimento jurídico dos candidatos. A propósito, o Plenário do CNJ, ao julgar o PCA n.º 0005287- 22.2010.2.00.0000, decidiu que a submissão prévia dos integrantes da lista sêxtupla à audiência pública seria ilegal, ad litteris:

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRT DA 15ª REGIÃO. VAGA DO QUINTO CONSTITUCIONAL. LISTA SEXTUPLA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. - A submissão dos membros do Ministério Público do Trabalho, integrantes da lista sêxtupla destinada ao provimento de cargo vago de juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, a uma audiência pública, apresenta-se inconstitucional. - Não há previsão constitucional para a realização de audiência pública, com participação popular, como fase procedimental no trâmite de escolha e deliberação do Tribunal, ao qual somente compete a formação da lista tríplice, nos vinte dias subsequentes ao recebimento das indicações. - Ausente aqui a necessidade de proceder-se de tal forma vez que a ampla análise e indicação dos nomes se dá no âmbito de suas representações, seja o Ministério Público ou a Ordem dos Advogados do Brasil,

entidades essenciais à justiça em sua maior amplitude e a quem cabe averiguar o notório saber jurídico e a reputação ilibada dos seus indicados. - Ademais, como assevera o requerente, o procedimento ora questionado verifica-se apenas nos casos de provimento oriundo do quinto constitucional, para candidatos do Ministério Público e da Ordem dos Advogados do Brasil, o mesmo não ocorrendo para os magistrados de carreira da Justiça do Trabalho. - Negado provimento ao recurso. (CNJ - PCA 0005287-22.2010.2.00.0000 – Rel. Conselheiro Jefferson Kravchychyn, Dj. 05/10/2010). (grifou-se)

Outrossim, conforme anteriormente exposto, à exceção dos casos previstos constitucionalmente (art. 93, inciso IX, art. 119, inciso I e art. 120, § 1º, inciso I, todos da CF/88), as sessões para votação da lista tríplice devem ser abertas, nominais e motivadas:

EMENTA. PROCEDIMENTOS DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. DETERMINAÇÃO PARA QUE OS TRIBUNAIS BRASILEIROS ADOTEM A VOTAÇÃO NOMINAL, ABERTA E FUNDAMENTADA EM SUAS SESSÕES ADMINISTRATIVAS, RESSALVADAS APENAS AS EXCEÇÕES EXPRESSAMENTE PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. Afastada a preliminar de judicialização da matéria em relação ao PCA 3491-88, em decorrência do deferimento de medida cautelar na ADI nº 2700, do Supremo Tribunal Federal, que suspendeu a eficácia de dispositivo da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, tendo como parâmetro constitucional o artigo 93, X, da Constituição Federal, em sua redação anterior à Emenda Constitucional nº 45/2004.

2. Não reconhecimento da judicialização da matéria, por duas razões: a) a suspensão da eficácia do artigo da Constituição Estadual do Rio de Janeiro resultou da aplicação de dispositivo constitucional substancialmente alterado pela Emenda Constitucional nº 45/2004, exatamente no aspecto de relevância central para este procedimento (publicidade das sessões); b) o pleito formulado pelos requerentes não se encontra lastreado em dispositivo da Constituição Estadual, merecendo exame à luz do dispositivo da Constituição da República (artigo 93, X), de incidência direta à hipótese, com sua redação atual.

3. Reafirma-se a possibilidade de o CNJ exercer o controle de legalidade dos atos administrativos complexos praticados pelos Tribunais, desde que respeitados os limites de sua atuação temporal – vale dizer, anteriormente à formação do ato administrativo de nomeação.

4. Por consequência, a intervenção do CNJ no controle administrativo dos atos complexos exaure-se com a publicação da nomeação, sob pena de extrapolação de sua competência material, além da violação – a depender do caso – do próprio princípio constitucional da Separação dos Poderes.

5. À luz da nova sistemática constitucional da publicidade dos atos administrativos, reconhecida por precedentes emanados do Supremo Tribunal Federal, não subsistem razões que autorizem afastar a obrigatoriedade da realização de sessões públicas, com votações abertas, nominais e motivadas nas sessões administrativas, ressalvadas apenas as hipóteses excepcionadas expressamente pelo texto constitucional (art. 93, IX, parte final; art. 119, I e art. 120, § 1º, I). Regra cuja observância se impõe a todos os Tribunais brasileiros, à exceção do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral, nos termos da Resolução CNJ nº 216/2016.

6. Decisão a que se atribuem efeitos ex nunc, em respeito ao princípio da proteção dos atos jurídicos complexos já aperfeiçoados à época da sua prolação.

7. Procedimentos de controle administrativo julgados parcialmente procedentes. (CNJ – PCA 0005816-2013.2.00.0000, Rel. p/ acórdão Cons. Lélío Bentes). (grifou-se)

Ressalte-se que o artigo 93, inciso X, da Constituição Federal expressamente prevê que: “[...] as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros”. Percebe-se, portanto, que a publicidade das sessões é condição de requisito de validade das decisões administrativas.

Nesse sentido, o art. 44, do RITJMA ao prever que a votação será realizada “mediante voto secreto” viola o mencionado artigo da Constituição, bem como a Recomendação

CNJ n.º 13/2007 que estabelece que a formação da lista tríplice deverá ocorrer em sessão pública, mediante votos abertos, nominais e fundamentados, ad litteris:

Recomenda a Tribunais que regulamentem a orientação emanada deste Conselho Nacional de Justiça, aplicável a todos, no sentido de que a lista tríplice a que se refere o artigo 94, parágrafo único, da Constituição Federal seja formada em sessão pública, mediante votos abertos, nominais e fundamentados.

Ante o exposto, defiro o ingresso dos terceiros interessados AMMA e Instituto Valor e Ordem e, com fundamento no art. 25, inciso XII do Regimento Interno do CNJ, julgo procedente o pedido para declarar a nulidade da expressão “mediante votação secreta” do art. 44 do RITJMA, bem como da Resolução TJMA n.º 43/2023, com o restabelecimento da redação anterior do art. 43 do RITJMA.

Intimem-se as partes, os terceiros interessados e o Ministério Público do Estado do Maranhão para ciência desta decisão.

À Secretaria processual para providências.

Brasília/DF, data registrada em sistema.

SIDNEY PESSOA MADRUGA
Conselheiro

Reproduzida integralmente a decisão, contra a qual o Tribunal Maranhense (Id 5237905), o Instituto Valor e Ordem (Id 5239439) e a Associação dos Magistrados do Maranhão (Amma) (Id 5240234) se insurgiram tempestivamente, entendendo pela legitimidade e interesse recursal destes últimos, uma vez que já admitidos no processo, notadamente em razão de a iniciativa de modificação das regras regimentais ter decorrido de provocação da Associação interessada. Do mesmo modo, admito o ingresso no feito de Aldenor Cunha Rebouças Junior no estado em que o feito se encontra (Id 5301632).

Isso posto, passo à análise das razões recursais quanto ao procedimento de escolha para a formação de lista tríplice para o preenchimento de vaga destinada ao quinto constitucional delimitado no Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Maranhão.

I – Ofensa ao princípio da Colegialidade e do Devido Processo Legal

No recurso, o TJMA aponta a ocorrência de nulidades por ofensa ao princípio da colegialidade em razão de a matéria não ter sido submetida à avaliação Plenária para se determinar a desconstituição do ato administrativo.

Entretanto, não procede a argumentação, uma vez que, na redação do art. 25, XII, do RIC-NJ[1], então vigente ao tempo da decisão, o relator poderia deferir, monocraticamente, pedido em estrita obediência a entendimento firmado pelo CNJ. Entendeu o então Conselheiro haver precedentes deste Conselho acerca da matéria posta em discussão, o que lhe autorizava a decidir de forma monocrática.

Some-se a isso, a circunstância de que a não concessão do prazo regimental de 15 dias ao Tribunal tampouco enseja o reconhecimento de nulidade. Seja por não ter sido demonstrada a ocorrência de prejuízos, seja porque as razões recursais evidenciam a ausência de novas informações sobre os fatos, uma vez que a maior parte dos argumentos apresentados no recurso interposto consiste em mera reprodução daqueles delineados ao tempo da liminar, mesmo sendo prestadas 30 dias após a primeira manifestação.

Essa é a interpretação dada pela jurisprudência deste Conselho:

RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO – CSJT. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO – ANAMATRA. GRATIFICAÇÃO POR EXERCÍCIO CUMULATIVO DE JURISDIÇÃO.

- I – Inexiste razão para anular-se a decisão ao argumento de que a matéria deveria ter sido julgada pelo Plenário do Conselho, pois o art. 25, XII, do RICNJ outorga ao Relator a competência para “deferir, monocraticamente, pedido em estrita obediência a Enunciado Administrativo ou a entendimento firmado pelo CNJ ou pelo Supremo Tribunal Federal”.
- II – A Gratificação por Exercício Cumulativo de Jurisdição, instituída pela Lei n. 13.095/2015, é devida pela simples lotação do Desembargador ou Juiz Convocado em Turma e, simultaneamente, também em órgão especial ou em Seção Especializada de Tribunal Regional do Trabalho (composta apenas por parte dos integrantes da Corte) e sua aptidão para receber distribuição e praticar todo e qualquer ato inerente ao exercício da magistratura em dois órgãos fracionários.
- III – Não consta das razões recursais nenhum elemento conducente à reforma ou anulação do ato decisório ora impugnado, pelo que deve este ser mantido e devidamente observado em sua íntegra.
- IV – Recurso conhecido e desprovido.
(CNJ - RA – Recurso Administrativo em PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0004424-22.2017.2.00.0000 - Relator: LUCIANO FROTA - 303ª Sessão Ordinária – julgado em 4/2/2020 – DJe n. 26/2020, em 7/2/2020, p. 13-21). (Nosso o destaque)

II – A ilegalidade da Resolução-GP nº 43, de 27 de junho de 2023, que alterou o artigo 43 do Regimento Interno do Tribunal[2]

A nova disciplina trazida pela Resolução em referência decorreu de estudos realizados pela Corte, a partir de provocação da Amma (Id 5204799), ao sugerir a criação de procedimento prévio para a avaliação dos indicados na lista sêxtupla, sendo aprovada, à unanimidade, em votação do Órgão Especial na sessão de 3/5/2023.

A justificativa apresentada para a instituição de uma comissão de análise prévia foi a de aperfeiçoar o sistema de composição da lista tríplice de candidatos ao quinto constitucional oriundos do Ministério Público e da Advocacia, sobretudo quanto à realização de audiência pública para análise dos requisitos necessários ao exercício do cargo.

Ocorre que a mencionada Resolução inovou a ordem jurídica ao estabelecer a necessidade de formação de comissão, composta por sete Desembargadores (o Presidente, o Vice-Presidente, o Corregedor-Geral da Justiça e mais quatro Desembargadores escolhidos pelo Presidente), para análise da admissibilidade dos integrantes da lista sêxtupla; a realização de audiência pública/sabatina para aferição dos requisitos necessários ao exercício do cargo, a saber, notório saber jurídico, reputação ilibada e pelo menos 10 anos de prática forense; a elaboração de parecer prévio pela referida comissão, de caráter opinativo; bem como a supressão da competência do Plenário do TJMA para a admissibilidade da lista tríplice, que passou a ser do Órgão Especial.

É inquestionável que houve uma delegação parcial da atribuição do Plenário de formar a lista tríplice para o quinto constitucional por meio da referida alteração regimental. Segmentou-se o processo de formação de lista tríplice entre uma Comissão voltada para uma análise prévia do preenchimento dos requisitos constitucionais e o Órgão Especial, a quem incumbiria a decisão final sobre a conformidade da lista sêxtupla. Ao Plenário, somente restaria a atribuição de votar a lista que fora validada pelo Órgão Especial.

Sucedo que não há autorização legislativa para a delegação, ainda que parcial, da atribuição do Plenário do Tribunal de Justiça para o Órgão Especial e, muito menos, para uma Comissão composta por apenas sete Desembargadores, de um total de 33, cuja maior parte dos seus integrantes é escolhida de forma discricionária pelo Presidente do Tribunal, que também integra o referido colegiado, com o Corregedor-Geral e o Vice-Presidente.

Ao revés, o art. 18-B, inciso V, do Código de Divisão e Organização Judiciária do Maranhão, com a redação que lhe foi dada pela Lei Complementar n.º 261/2023, dispõe expressamente que “O Órgão Especial, com 23 membros, exercerá todas as atribuições e competências do Plenário previstas neste Código e no Regimento Interno do Tribunal de Justiça, salvo: [...] formar a lista tríplice dos candidatos ao cargo de desembargador pelo quinto constitucional”.

A análise de admissibilidade dos requisitos constitucionais dos candidatos – notório saber jurídico, reputação ilibada e pelo menos 10 anos de experiência – cabe ao mesmo órgão responsável pela formação da lista tríplice: o Plenário do Tribunal.

Não é lícita, portanto, a delegação de tal atribuição por meio do artifício de fragmentar o processo de formação da lista tríplice em diversas fases e atribuí-las entre órgãos distintos do Plenário.

Agir desse modo importa em violação à proibição expressa constante na Lei Complementar que dispõe sobre o Código de Divisão e Organização Judiciária do Maranhão (art. 18-B, inciso V).

Outra inovação regimental que não encontra amparo no texto constitucional ou mesmo em legislação infraconstitucional é a realização de audiência pública ou sabatina como fase procedimental para a formação de lista tríplice para o quinto constitucional.

À Ordem dos Advogados do Brasil e ao Ministério Público incumbe a formação de lista sêxtupla para o quinto constitucional e, por consequência, a análise dos requisitos de notório conhecimento jurídico, reputação ilibada e pelo menos 10 anos de experiência forense dos candidatos inscritos.

Aos Tribunais cabe a escolha de três desses nomes, não lhe sendo lícito impor a realização de audiências públicas, sabinas, provas ou quaisquer outros procedimentos de avaliação não previstos na Constituição Federal.

Essa distinção de atribuições encontra-se assentada em julgado paradigma do Supremo Tribunal Federal, no qual se firmou que o primeiro juízo sobre o preenchimento dos requisitos constitucionais pelos candidatos à lista sêxtupla é realizado pela OAB e pelo Ministério Público, sendo lícito ao Tribunal apenas recusar um ou mais integrantes quando não for comprovado o notório saber jurídico, a reputação ilibada ou o exercício efetivo da prática forense por pelo menos 10 anos, desde que fundada em razões objetivas e motivadas, com a consequente devolução da lista para recomposição, total ou parcial, conforme o número de candidatos desqualificados.

Confira-se a ementa do precedente:

EMENTA: I. Mandado de Segurança: processo de escolha de candidatos a cinco vagas de Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, correspondente à cota no “quinto constitucional” da advocacia: composição de lista sêxtupla pelo Tribunal de Justiça que, desprezando a lista sêxtupla específica organizada pelo Conselho Seccional da OAB para a primeira das vagas, substituiu os seus integrantes por nomes remanescentes das listas indicadas para as vagas subseqüentes e, dentre eles, elaborou a lista tríplice: contrariedade ao art. 94 e seu parágrafo único da Constituição Federal: declaração de nulidade de ambas as listas, sem prejuízo da eventual devolução pelo Tribunal de Justiça à OAB da lista sêxtupla apresentada para a vaga, se fundada em razões objetivas de carência, por um ou mais dos indicados, dos requisitos constitucionais, para a investidura e do controle jurisdicional dessa recusa, acaso rejeitada pela Ordem.

II. O “quinto constitucional na ordem judiciária constitucional brasileira: fórmula tradicional, a partir de 1934 - de livre composição pelos tribunais da lista de advogados ou de membros do Ministério Público - e a fórmula de compartilhamento de poderes entre as entidades corporativas e os órgãos judiciários na seleção dos candidatos ao “quinto constitucional” adotada pela Constituição vigente (CF, art. 94 e parágrafo único).

[...]

2. À corporação do Ministério Público ou da advocacia, conforme o caso, é que a Constituição atribuiu o primeiro juízo de valor positivo atinente à qualificação dos seis nomes que indica para o ofício da judicatura de cujo provimento se cogita. 3. Pode o Tribunal recusar-se a compôr a lista tríplice dentre os seis indicados, se tiver razões objetivas para recusar a algum, a alguns ou a todos eles, as qualificações pessoais reclamadas pelo art. 94 da Constituição (v.g. mais de dez anos de carreira no MP ou de efetiva atividade profissional na advocacia.) [...] 7. A solução harmônica à Constituição é a devolução motivada da lista sêxtupla à corporação da qual emanada, para que a refaça, total ou parcialmente, conforme o número de candidatos desqualificados: dissentindo a entidade de classe, a ela restará questionar em juízo, na via processual adequada, a rejeição parcial ou total do tribunal competente às suas indicações.

(MS 25624, Relator(a): SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 06-09-2006, DJ 19-12-2006 PP-00036 EMENT VOL-02261-05 PP-00946 RTJ VOL-00207-02 PP-00617) (Nosso o destaque)

Este Conselho Nacional de Justiça, inclusive, já teve a oportunidade de apreciar atos de Tribunais que criaram fases procedimentais para a formação de lista tríplice não previstas na Constituição Federal, a exemplo de submissão dos candidatos ao quinto constitucional a exame de admissão e à audiência pública, desconstituindo-os dada a sua patente inconstitucionalidade:

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. EXAME DE ADMISSÃO AO QUINTO CONSTITUCIONAL INSTITUÍDO PELA 10ª CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE COM A DESCONSTITUIÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO.

I – As vagas destinadas ao quinto Constitucional, segundo a previsão do artigo 94 da Constituição Federal serão providas por membros do Ministério Público e Advogados, com mais de dez anos de atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação de suas respectivas classes.

II – A Resolução 001/2010 da 10ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ao instituir o Exame de Admissão ao Quinto Constitucional (EAQui) direcionado aos integrantes das classes dos Advogados e do Ministério Público, com o intuito de averiguar “notório saber jurídico” cria procedimento restritivo aos integrantes da lista sêxtupla, não previstos na Constituição Federal. Precedente do Supremo Tribunal Federal no MS 25.624, de Relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence

III – O quinto é reflexo direto do pluralismo, princípio fundamental da República Federativa do Brasil, que permeia toda a Constituição Federal e que é, aliás, também um de seus fundamentos.

IV – As experiências plurais dos membros da magistratura, as vivências do Direito em diferentes esferas e com concepções diversas só fazem engrandecer, democratizar e legitimar os Tribunais.

V – A advocacia é um direito do cidadão. O Ministério Público é uma garantia da sociedade. Ambos, por dever de ofício, além do conhecimento do direito, trazem na bagagem experiências diversas e complementares

VI – Pedido julgado procedente com a desconstituição da Resolução nº 001/2010.

(CNJ - PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0000730-89.2010.2.00.0000 - Rel. FELIPE LOCKE CAVALCANTI - 105ª Sessão Ordinária - julgado em 18/05/2010).

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRT DA 15ª REGIÃO. VAGA DO QUINTO CONSTITUCIONAL. LISTA SEXTUPLA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE.

- A submissão dos membros do Ministério Público do Trabalho, integrantes da lista sêxtupla destinada ao provimento de cargo vago de juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, a uma audiência pública, apresenta-se inconstitucional.

- Não há previsão constitucional para a realização de audiência pública, com participação popular, como fase procedimental no trâmite de escolha e deliberação do Tribunal, ao qual somente compete a formação da lista tríplice, nos vinte dias subsequentes ao recebimento das indicações.

- Ausente aqui a necessidade de proceder-se de tal forma vez que a ampla análise e indicação dos nomes se dá no âmbito de suas representações, seja o Ministério Público ou a Ordem dos Advogados do Brasil, entidades essenciais à justiça em sua maior amplitude e a quem cabe averiguar o notório saber jurídico e a reputação ilibada dos seus indicados.

- Ademais, como assevera o requerente, o procedimento ora questionado verifica-se apenas nos casos de provimento oriundo do quinto constitucional, para candidatos do Ministério Público e da Ordem dos Advogados do Brasil, o mesmo não ocorrendo para os magistrados de carreira da Justiça do Trabalho.

- Negado provimento ao recurso.

(CNJ - RA – Recurso Administrativo em PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0005287-22.2010.2.00.0000 - Rel. JEFFERSON LUIS KRAVCHYCHYN - 114ª Sessão Ordinária - julgado em 05/10/2010).

Por essas razões, há de se manter hígida a decisão na parte em que declarou nula a Resolução-GP nº 43/2023 que alterou o art. 43, do RITJMA.

III – Art. 44 do Regimento Interno do TJMA, com a redação dada pela Resolução nº 81, de 23 de agosto de 2022

O outro ponto rebatido pelo recurso se refere à procedência da pretensão que julgou violado o art. 93, inciso X, da Constituição Federal, e a Recomendação CNJ nº 13/2007 ao estabelecer que

a formação da lista tríplice deverá ocorrer em sessão pública, mediante votos abertos, nominais e fundamentados:

RECOMENDAR a esses Tribunais que regulamentem a orientação emanada deste Conselho Nacional de Justiça, aplicável a todos, no sentido de que a lista tríplice a que se refere o artigo 94, parágrafo único, da Constituição Federal, seja formada em sessão pública, mediante votos abertos, nominais e fundamentados.

Isso porque, diversamente do quanto disposto na referida recomendação, o art. 44, do RI-TJMA, alterado pela Resolução nº 81/2023, dispôs sobre o tema da seguinte forma:

Art. 44. Uma vez concluída a fase disposta no artigo anterior, os(as) desembargadores(as) escolherão os nomes que comporão a lista tríplice, mediante votação secreta, observado o quórum mínimo de pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros votantes. (Redação dada pela Resolução - GP - 81/2022)

Em relação à recomendação, há de se destacar que o ato não possui caráter cogente. Isso se dá em razão da impossibilidade de o CNJ impor aos Tribunais a definição de uma forma específica de escrutínio, sob pena de violar a autonomia administrativa que lhes é assegurada constitucionalmente (art. 96, I, alínea “a”, da CF[5]).

Os limites da autonomia administrativa do Poder Judiciário para exercer sua missão constitucional de auto-organização foram objeto de intensa discussão e posterior deliberação pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.455/SP.

Nesse julgado, o STF afastou a inconstitucionalidade de regras regimentais do Tribunal de Justiça de São Paulo que disciplinavam a forma pela qual as diferentes decisões individuais dos membros do Tribunal iriam conformar, todas elas, uma única decisão do colegiado para a formação da lista tríplice. Pontuou-se que no exercício de sua autonomia administrativa, os Tribunais podem estabelecer regras regimentais acerca do modo como se dará o escrutínio para a formação de listas tríplices.

A ementa desse precedente vinculante tem o seguinte teor:

Ementa: CONSTITUCIONAL. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DO PODER JUDICIÁRIO. AUTO-GOVERNO E REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. PROCEDIMENTO DE INDICAÇÃO PARA A VAGA PELO QUINTO CONSTITUCIONAL. EXIGÊNCIA DE UM QUÓRUM MÍNIMO DE VOTAÇÃO E LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE ESCRUTÍNIOS PARA A FORMAÇÃO DA LISTA TRÍPLICE. CONSTITUCIONALIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. A função constitucional atribuída ao Tribunal, no processo de escolha e indicação da vaga a ser preenchida pelo quinto constitucional, na forma do art. 94 da CF, constitui um poder-dever que o impede de deixar de elaborar a lista tríplice a partir da sêxtupla encaminhada pelo órgão de classe da categoria, e o limita ao universo das opções indicadas, com a apreciação do atendimento dos requisitos constitucionais para a investidura. 2. Os Tribunais podem estabelecer regras regimentais, no exercício de sua autonomia administrativa, com a finalidade de exercer sua missão constitucional de auto-organização. 3. A previsão do limite de três escrutínios e a exigência de quórum qualificado estabelecida pela Corte paulista constituem regras de deliberação que se inserem na autonomia conferida ao respectivo Tribunal para elaborar seu regimento interno e sua organização própria, decorrente da autorização concedida pelo art. 96, I, “a”, da Constituição Federal. 4. Tratando-se de uma deliberação coletiva, é preciso definir as regras segundo as quais as diferentes decisões individuais dos membros do Tribunal vão conformar, todas elas, uma única decisão do colegiado para a formação da lista tríplice. Razoabilidade das previsões regimentais impugnadas. 5. Ação Direta julgada improcedente. (ADI 4455, Relator(a): GILMAR MENDES, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 23-11-2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 30-11-2021 PUBLIC 01-12-2021) (Nosso o destaque)

A fundamentação do voto vencedor, proferido pelo eminente Ministro Alexandre de Moraes, bem esclarece de que forma a prerrogativa constitucional de autonomia administrativa repercute

na competência dos Tribunais para disciplinarem regimentalmente sobre a organização e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos. Confira-se o seguinte trecho:

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu importante garantia de independência ao Poder Judiciário, consagrando o autogoverno dos Tribunais e atribuindo-lhes a competência para dispor sobre seu próprio funcionamento, permitindo-lhes eleger seus órgãos diretivos e redigir seus regimentos internos (CF, art. 96, I, “a”), bem como elaborar e executar suas próprias propostas administrativas e orçamentárias dentro dos limites estipulados pelo texto constitucional e pela legislação em vigor (CF, art. 99, §1º), sempre atentos à preservação de sua autonomia (PAULO BONAVIDES. Jurisdição constitucional e legitimidade –algumas observações sobre o Brasil. USP – Estudos avançados, v. 18, nº 51, maio/ago. 2004. p. 141; CARLOS S. FAYT. Supremacia constitucional e independência de los jueces. Buenos Aires: Depalma, 1994, p. 3-4).

As autonomias funcional, administrativa e financeira do Poder Judiciário consagradas nos artigos 96 e 99 da Constituição de 1988 garantem o desempenho de funções governativas próprias do Tribunal, mediante o estabelecimento de regras que permitem a independência desse seguimento do Poder Estatal em relação a qualquer interferência dos demais Poderes da República.

Essas autonomia e independência amplas encontram resguardo nos Estados democráticos de Direito, pois os Tribunais têm, sob o ponto de vista estrutural-constitucional, uma posição jurídica idêntica à de outros órgãos constitucionais de soberania, e desempenham funções cuja vinculatividade está jurídico-constitucionalmente assegurada.

Dessa forma, o exercício de suas competências administrativas constitucionalmente previstas deve ser realizado sem ingerências externas, seja do Poder Executivo, seja do Poder Legislativo, ou mesmo do próprio Judiciário, pois, como lembra JOSÉ MANUEL BANDRÉS, citando ALEXIS DE TŒCQUEVILLE, a força dos tribunais tem sido, em todos os tempos, a maior garantia que se pode oferecer às liberdades individuais (Poder Judicial y Constitución. Barcelona: Casa Editorial, 1987, p. 75-76).

Na hipótese, a previsão do limite de três escrutínios e a exigência de quórum qualificado estabelecida pela Corte paulista constituem regras de deliberação que se inserem na autonomia conferida ao respectivo Tribunal para elaborar seu regimento interno e sua organização própria, decorrente da autorização concedida pelo art. 96, I, “a”, da Constituição Federal.

Tratando-se de uma deliberação coletiva, é preciso definir as regras segundo as quais as diferentes decisões individuais dos membros do Tribunal vão conformar, todas elas, uma única decisão do colegiado para a formação da lista tríplice, estabelecendo-se previamente como será o cômputo dos votos, os procedimentos para a escolha e deliberação pela presença, ou não, em relação aos nomes constantes da lista sêxtupla encaminhada pelo MP ou OAB, das qualificações pessoais exigidas no art. 94 da CF. (Nosso o destaque)

Sobre a constitucionalidade de os Tribunais adotarem votação secreta para a formação da lista tríplice do quinto constitucional, o voto vencido do eminente Ministro Gilmar Mendes, é claro:

[...] Não há, no texto constitucional, qualquer vedação à adoção de votação fechada por parte dos tribunais estaduais. Tampouco há que se falar em violação à Constituição Federal por parte da limitação de três escrutínios, de modo que tal diretiva apenas se insere na autonomia do TJSP de regular de forma pormenorizada os procedimentos de votação do Tribunal, estando em consonância com o disposto no art. 94 da Constituição Federal. (Nosso o destaque)

Seguindo essa linha de entendimento, não visualizo qualquer afronta ao texto constitucional na norma regimental do TJMA que estabeleceu ser secreta a votação para a escolha dos nomes que comporão a lista tríplice para vaga destinada ao quinto constitucional.

Observe-se que o referido art. 44 do RITJMA atende ao quanto prescrito no inc. X do art. 93 da Constituição Federal ao não restringir o caráter público da sessão em que a votação para a formação da lista tríplice ocorrerá.

E mais, é preciso ressaltar que a votação secreta para a escolha de membros de Tribunal não é estranha à própria Constituição Federal, que expressamente a prevê para a composição do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) e dos Tribunais Regionais Eleitorais (TRE's), conforme delineado no art. 119, inc. I, e no art. 120, § 1º, inc. I, da CF[6].

Nesses casos, a Constituição Federal entendeu ser imprescindível a eleição secreta para o bom funcionamento dos Tribunais Eleitorais, afastando a possibilidade da lei ou de regimentos internos estabelecerem a votação aberta para a escolha de seus integrantes.

Ausente disposição constitucional expressa definindo a forma de votação – aberta ou secreta – para a escolha dos seus integrantes, os regimentos internos dos Tribunais podem pormenorizar os procedimentos dentro dos limites de sua autonomia administrativa conferida pelo art. 96, inc. I, da CF.

Não é por outra razão que o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em seu regimento interno, prevê que o escrutínio para a composição do Tribunal por Juízes, Desembargadores, Advogados e membros do Ministério Público far-se-á em lista tríplice mediante votação secreta:

Art. 26. A indicação, pelo Superior Tribunal de Justiça, de Juízes, Desembargadores, Advogados e membros do Ministério Público, a serem nomeados pelo Presidente da República, para comporem o Tribunal, far-se-á em lista tríplice.

[...]

§ 7º A escolha dos nomes que comporão lista tríplice far-se-á em votação secreta, realizando-se tantos escrutínios quantos forem necessários.

Entretanto, é preciso destacar que os precedentes deste Conselho Nacional de Justiça se alinham ao texto de sua Recomendação nº 13 de 06/11/2007 no sentido de que no sentido de que “a lista tríplice a que se refere o artigo 94, parágrafo único, da Constituição Federal seja formada em sessão pública, mediante votos abertos, nominais e fundamentados”[7] e que “à luz da nova sistemática constitucional da publicidade dos atos administrativos, reconhecida por precedentes emanados do Supremo Tribunal Federal, não subsistem razões que autorizem afastar a obrigatoriedade da realização de sessões públicas, com votações abertas, nominais e motivadas nas sessões administrativas, ressalvadas apenas as hipóteses excepcionadas expressamente pelo texto constitucional (art. 93, IX, parte final; art. 119, I e art. 120, § 1º, I)[8].

Esses precedentes – e a Recomendação nº 13 de 06/11/2007 – foram construídos a partir de julgamentos proferidos entre os anos de 2007 (PP-0000497-97.2007.2.00.0000, julg. 15/8/2007) e 2016 (PCA-0005816-36.2013.2.00.0000, julg. 31/05/2016), todos anteriores à deliberação proferida pelo STF no âmbito da ADI nº 4.455/SP, cujo acórdão foi publicado em 01/12/2021.

À vista do efeito vinculante das decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade, o caso é de superação dos precedentes deste CNJ (overruling) diante da alteração da base fática-normativa que embasou a sua criação.

A força e a atualidade do precedente vinculante da ADI nº 4.455/SP, que fixou o entendimento do STF acerca dos limites da autonomia administrativa do Poder Judiciário para exercer sua missão constitucional de auto-organização, em face do texto do art. 96, inc. I, da CF, impõem a superação dos precedentes deste Conselho.

Assim, há que se revisitar o tema outrora pacificado na jurisprudência do Conselho Nacional de Justiça, alinhando-se ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 4.455/SP e reconhecendo a possibilidade de os Tribunais adotarem regras regimentais quanto à forma de deliberação, aberta ou secreta, da votação para a formação de lista tríplice para vaga do quinto constitucional.

Prestigia-se, desse modo, tanto a autoridade das decisões definitivas de mérito do STF quanto a autonomia administrativa dos Tribunais, ambas consagradas de forma expressa na Constituição Federal (art. 102, §2º, e art. 96, inc. I, da CF, respectivamente).

Além disso, é necessário ressaltar que o sigilo do voto reduz eventuais pressões externas sobre os votantes, permitindo-lhes o exercício do direito de forma livre, sem vícios de vontade.

Reconhecendo o valor constitucional da liberdade de escolha do magistrado eleitor, cuja consciência não pode sofrer restrições em razão da publicidade de seus votos, esse Conselho Nacional de Justiça assim decidiu:

CONSULTA. Indagação sobre a obrigatoriedade de que as eleições para a escolha dos membros da mesa diretora dos tribunais e dos seus membros que irão compor os tribunais regionais eleitorais utilizem o voto motivado, fundamentado e aberto. Eventual violação do art. 93, X, da Constituição Federal.

1. A consulta foi formulada em tese, e tem repercussão geral para a magistratura. Conhecimento.
2. Relativamente à escolha dos magistrados que irão compor os tribunais regionais eleitorais, o próprio texto constitucional já oferece resposta à consulta formulada: o voto é secreto.
3. Em relação à eleição dos membros da mesa diretora, há que se realizar uma distinção: no âmbito administrativo, não se confundem os julgamentos, as decisões e as eleições. Os julgamentos e as decisões devem ser públicos, pois são informados pelos princípios da publicidade e da motivação, permitindo assim que direitos e interesses eventualmente violados possam sofrer o controle de legalidade.
4. As eleições, entretanto, consagram valor constitucional diferente, o da liberdade de escolha do eleitor, cuja consciência não pode sofrer restrições em razão da publicidade de seus votos.
5. Consulta conhecida e respondida negativamente, nos termos da fundamentação. (CNJ - CONS - Consulta - 0007153-02.2009.2.00.0000 - Rel. NELSON TOMAZ BRAGA - 112ª Sessão Ordinária - julgado em 14/09/2010).

Por esses motivos, entendo que, neste ponto, a decisão recorrida merece ser reformada, pois não existem ilegalidades a serem sanadas quando o TJMA, dentro de sua autonomia administrativa para dispor sobre sua organização interna, adotou a forma secreta de voto para a formação de lista triplíce dos candidatos ao quinto constitucional oriundos da Advocacia e do Ministério Público.

Por fim, registro que o TJMA, em 4/12/2023, informou que, na deliberação quanto à Questão de Ordem suscitada nos requerimentos nº 0000480-94.2023.2.00.0810 e nº 0000481-79.2023.2.00.0810, o Plenário deliberou, em votação aberta, pela devolução da lista sêxtupla à OAB-MA (Id 5381925).

Ante o exposto, conheço dos recursos interpostos e dou parcial provimento para afastar a declaração de nulidade da expressão “mediante votação secreta” do art. 44 do RITJMA, restando intacta a atual redação que lhe foi conferida pela Resolução nº 81, de 23 de agosto de 2022. De outro lado, mantenho a decisão que declarou a nulidade da Resolução TJMA nº 43/2023, com o restabelecimento da redação anterior do art. 43 do RITJMA.

É como voto.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos, independentemente de nova conclusão.

Brasília/DF, data registrada em sistema.

Pablo Coutinho Barreto
Conselheiro Relator

[1] Art. 25. São atribuições do Relator:

[...]

XII - deferir monocraticamente pedido em estrita obediência a Enunciado Administrativo ou entendimento firmado pelo CNJ ou pelo Supremo Tribunal Federal;

[2] Art. 1º Alterar o Art. 43 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, passando a vigorar com a seguinte redação:

Art. 43. A lista sêxtupla será encaminhada para uma comissão composta pelo Presidente do Tribunal, que a presidirá, pelo 1º vice-Presidente, pelo Corregedor-Geral da Justiça e por 4 (quatro) membros do Órgão Especial indicados pelo Presidente, a quem caberá avaliar se todos candidatos reúnem os requisitos exigidos pela Constituição Federal. §1º Os candidatos integrantes da lista sêxtupla serão notificados para encaminharem ao presidente da referida comissão, no prazo de cinco dias, os respectivos currículos, com os documentos que entenderem pertinentes. §2º Após exame da documentação acima mencionada, e entendendo a comissão como suficiente para a instrução do processo de consolidação da lista sêxtupla, será feita a publicação de todos os dados fornecidos pelos candidatos no site do Tribunal de Justiça.

§3º Transcorridos dez dias da publicação prevista no parágrafo anterior, terá lugar audiência pública na qual será facultada a palavra aos candidatos, pelo prazo de até 10 (dez) minutos, para que se apresentem e exponham sua pre-

tensão, na ordem em que figuram na lista sêxtupla. §4º Em até três dias contados da audiência pública, a comissão apresentará parecer opinativo pela aprovação da lista ou devolução ao órgão de origem para o devido saneamento. §5º Ao parecer referido no parágrafo anterior serão anexados os currículos e demais documentos dos candidatos integrantes da lista sêxtupla.

§6º Decidindo o Órgão Especial pela conformidade da lista sêxtupla, será designada sessão para formação da lista tríplice, pelo Plenário do Tribunal de Justiça. Caso contrário, o Órgão Especial devolverá a lista ao órgão de origem para a devida correção.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

[3] Art. 1º - O caput e o § 6º do art. 18 do Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado do Maranhão, Lei Complementar nº 14, de 17 de dezembro de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 18 - O Tribunal de Justiça funcionará em Plenário, em Órgão Especial, em uma Seção Cível, em Câmaras Reunidas e Câmaras Isoladas, cujas especialidades serão especificadas neste Código e no Regimento Interno.

[...]

Art. 2º - Fica acrescentado ao Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado do Maranhão, Lei Complementar nº 14, de 17 de dezembro de 1991, o art. 18-B, com a seguinte redação:

“Art. 18-B - O Órgão Especial, com 23 membros, exercerá todas as atribuições e competências do Plenário previstas neste Código e no Regimento Interno do Tribunal de Justiça, salvo:

[...]

V - formar a lista tríplice dos candidatos ao cargo de desembargador pelo quinto constitucional;

[...]

§ 4º - O Regimento Interno estabelecerá as regras necessárias para o funcionamento do Órgão Especial e para a eleição dos seus membros escolhidos por votação.”

[4] Art. 8º São atribuições do Órgão Especial:

I - elaborar o regimento interno do Tribunal, emendá-lo através de resoluções e dar-lhe interpretação autêntica por via de assento;

[5] Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

[6] Art. 119. O Tribunal Superior Eleitoral compor-se-á, no mínimo, de sete membros, escolhidos:

I - mediante eleição, pelo voto secreto:

Art. 120. Haverá um Tribunal Regional Eleitoral na Capital de cada Estado e no Distrito Federal.

§ 1º - Os Tribunais Regionais Eleitorais compor-se-ão:

I - mediante eleição, pelo voto secreto:

[7] CNJ - ML - Medida Liminar em PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0000692-72.2013.2.00.0000 - Rel. JEFFERSON LUIS KRAVCHYCHYN - 163ª Sessão Ordinária - julgado em 19/02/2013

[8] CNJ - PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0005816-36.2013.2.00.0000 - Rel. JOSÉ NORBERTO LOPES CAMPELO - 232ª Sessão Ordinária - julgado em 31/05/2016.

VOTO DIVERGENTE

O EXMO. SENHOR CONSELHEIRO MARCOS VINÍCIUS JARDIM

Adoto o bem lançado relatório do eminente relator, o Conselheiro Pablo Coutinho Barreto, peço vênia, todavia, para divergir de Sua Excelência pelas razões a seguir exposta.

Entendo que de forma alguma da ação direta de inconstitucionalidade citada pelo e. relator - ADI 4455, julgada em 23-11-2021 - é possível extrair a interpretação de que houve superação (overruling) do entendimento pacificado neste Conselho, muito menos revogação tácita da Recomendação nº 13/2007 do CNJ, que orienta a formação da lista tríplice nos Tribunais, mediante votos nominais, fundamentados e abertos.

Destaque-se que o precedente citado pelo relator não trata especificamente do tema em tela. Em verdade, a quaestio juris subjacente àquela demanda é (in litteris)

definir a possibilidade do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo de impor quórum e limitação de três escrutínios para fins de votação de lista sêxtupla e obtenção de lista tríplice nos processos de deliberação do quinto constitucional.

Vê-se, portanto, que a discussão central tratada na ação constitucional apontada é se fixação, via regimento interno, de quórum e a limitação de escrutínios para fins de votação de lista sêxtupla e para obtenção de lista tríplice afronta o art. 94 da Constituição Federal (CF).

Logo, a controvérsia sobre a viabilidade constitucional de votação secreta na sessão de escolha da lista tríplice não é o escopo da ação direta apontada, mas questão lateral e secundária utilizada pelo e. Ministro Gilmar Mendes como exemplo abstrato e reforço retórico dos fundamentos principais da sua decisão

Assim, a meu juízo e com a devida vênia, o julgado apontado não pode servir de parâmetro para ensejar superação de jurisprudência consolidada do CNJ.

Ademais, o entendimento vigente, refletido na decisão monocrática recorrida, é estável e consistente neste Conselho, como é possível observar das ementas representativas e da recomendação editada por este conselho, que transcrevo a seguir:

PROCESSO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE. FORMAÇÃO DE LISTA TRÍPLICE. QUÓRUM DE VOTAÇÃO. MAIORIA ABSOLUTA. CÔMPUTO DAS VAGAS DECORRENTES DE VACÂNCIA E DOS DESEMBARGADORES AFASTADOS. RECOMENDAÇÃO Nº 13 DO CNJ. NECESSIDADE DE SESSÃO PÚBLICA. VOTAÇÃO FUNDAMENTADA. PEDIDO PROCEDENTE. 1) No Estado Democrático, o direito de acesso à informação é instrumento indispensável para a transparência da gestão pública ou privada de interesses alheios, possibilitando, assim, que haja controle e fiscalização dos atos por órgãos competentes e pelos próprios cidadãos. A entrada em vigor da Emenda no 45, de 8 de dezembro de 2004, afastou qualquer dúvida quanto à necessidade de transparência em qualquer ato do Poder Judiciário em suas decisões administrativas. 2) O fato de a Ordem dos Advogados do Brasil, ao formar as listas sêxtuplas, não precisar apresentar justificativas, não implica na liberação dos Tribunais do dever constitucional de fundamentar todas as suas decisões, nos termos do art. 93, IC, da CF/88. 3) Quando o texto constitucional quis a escolha de membros do Poder Judiciário por voto secreto, o fez expressamente, a exemplo da escolha dos Ministros do Tribunal Superior Eleitoral e dos Juízes dos Tribunais Regionais Eleitorais. Na ausência de previsão expressa em contrário, vigora a regra geral da publicidade dos atos administrativos do Poder Judiciário. 4) O cômputo do quórum de maioria absoluta deve observar o art. 93, IC, da CF/88, bem como o próprio Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, em seu artigo 61, que determina expressamente um quórum qualificado para a escolha da lista tríplice. 5) Pedido julgado procedente. (CNJ – PCA – 0000692-72.2013.2.00.0000 – Rel. p/ Acórdão Jorge Hélio de Oliveira – 169ª Sessão Ordinária – julgado em 14/05/2013) – grifos nossos.

Recomendação nº 13/2007

[...]

RESOLVE:

RECOMENDAR a esses Tribunais que regulamentem a orientação emanada deste Conselho Nacional de Justiça, aplicável a todos, no sentido de que a lista tríplice a que se refere o artigo 94, parágrafo único, da Constituição Federal, seja formada em sessão pública, mediante votos abertos, nominais e fundamentados. (grifado)

Publique-se e encaminhe-se cópia desta Recomendação aos Tribunais, ao Ministério Público e à Ordem dos Advogados do Brasil.

Observo, por oportuno, que a base principiológica estabelecida pela Constituição Federal privilegia a transparência e publicidade sobre o sigilo ou reserva, como certa feita observou o ex-ministro do STF Celso de Mello:

Os estatutos do poder numa República fundada em bases democráticas não podem privilegiar o mistério, porque a supressão do regime visível de governo, que tem na transparência a condição de legitimidade dos próprios atos, sempre coincide com tempos sombrios e com o declínio das liberdades fundamentais! A Constituição da República

não privilegia o sigilo! Ao contrário, ela dessacralizou o mistério como 'praxis' governamental, notadamente no âmbito do Poder Judiciário!^[1]

Por isso, na ausência de norma constitucional expressa, ou decisão do Supremo Tribunal Federal específica sobre o tema, este Conselho deve adotar interpretação que busque dar mais transparência e publicidade aos atos administrativos, e não, o contrário.

Por essa razão, respeitando o judicioso voto do eminente conselheiro relator, entendo que a ADI 4455 / SP, do STF não tem o condão de alterar a jurisprudência pacífica deste conselho, muito menos, ipso facto, a Recomendação n° 13/2007 do CNJ ato normativo do CNJ.

Por todo o exposto, rogando escusas ao E. Relator, apresento este voto divergente para conhecer do recurso, mas negar a ele provimento, para manter a decisão monocrática recorrida nos termos em que fora proferida.

É como voto.

Conselheiro Marcos Vinícius Jardim

[1] REDAÇÃO CONJUR. Celso de Mello defende transparência dos votos dos ministros do STF. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-set-05/celso-mello-defende-carater-publico-votos-supremo2/>>. Acesso em: 4 mar. 2024.

