



Poder Judiciário

Conselho Nacional de Justiça

Gabinete do Conselheiro SAULO CASALI BAHIA

Pedido de Consulta 0004881-93.2013.2.00.0000

Relator: CONSELHEIRO SAULO CASALI BAHIA

Consulente: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DE PERNAMBUCO

CONSULTA. RESOLUÇÃO CNJ 106/2010. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. FORÇA DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PROMOÇÃO POR MERECIMENTO. CRITÉRIO DE DESEMPATE. AUTONOMIA DOS TRIBUNAIS.

1. Consulta acerca da aplicabilidade da Resolução 106/2010 do CNJ e a definição de critério objetivo para desempate em promoção por merecimento.

2. A Resolução CNJ 106/2010 é norma cogente e deve ser observada em sua integralidade nos casos de aferição do merecimento para promoção de magistrados e acesso aos Tribunais de 2º grau.

3. As promoções por merecimento exigem a avaliação de todos aqueles magistrados que concorrem à vaga, sendo a formação da lista tríplice uma mera consequência da aplicação dos critérios objetivos elencados na Resolução CNJ 106/2010.

4. A definição do critério de desempate a ser adotado, em promoção por merecimento, após a pontuação dos critérios objetivos a que se referem os arts. 4º e 11 da Resolução CNJ 106/2010, é matéria afeta à autonomia do Tribunal, desde que respeitados os preceitos constitucionais, a LOMAN e a Resolução CNJ 106/2010.

5, Consulta conhecida e respondida.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SAULO CASALI BAHIA

(RELATOR): Associação dos Magistrados de Pernambuco - AMEPE propõe consulta ao Conselho Nacional de Justiça objetivando a definição de critério único de desempate a ser adotado, em promoção por merecimento, após a pontuação dos critérios objetivos a que se referem os arts. 4º e 11 da Resolução 106, de 6 de abril de 2010, do CNJ.

Informa que a Associação tem sido provocada por associados em face da relevância da matéria para a magistratura nacional e Tribunais de Justiça, e que a referida norma é silente quanto aos critérios a serem adotados



nos casos de empate entre juízes concorrentes na composição de lista tríplice para promoção ou remoção por merecimento.

Oportunamente, questiona, ainda, quanto a real aplicabilidade da Resolução CNJ 106/2010 no que concerne aos critérios ali fixados e à obrigatoriedade de avaliação de todos os concorrentes para a formação da lista tríplice de promoção/remoção por merecimento.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SAULO CASALI BAHIA (RELATOR): Trata-se de consulta formulada ao Conselho Nacional de Justiça objetivando a definição de critério objetivo para os casos de empate entre juízes concorrentes na composição de lista tríplice para promoção ou remoção por merecimento. A consulta preenche, em tese, os pressupostos de interesse e repercussão gerais e foi formulada nos termos do artigo 89 do Regimento Interno deste Conselho.

Para melhor didática, passo a responder as questões suscitadas conforme sequência apresentada no requerimento inicial.

a) Podem os Tribunais de Justiça, quando da composição de lista tríplice em promoção ou remoção de magistrados por merecimento, deixar de aplicar a Resolução 106/CNJ ou adotar apenas alguns dos critérios objetivos nela consagrados relegando outros?

Inicialmente, destaco que é pacífico o entendimento de que compete ao CNJ expedir atos regulamentares para o cumprimento do Estatuto da Magistratura e para o controle da atividade administrativa do Poder Judiciário, conforme preleciona o artigo 103-B, § 4º, I, da Constituição. Sendo assim, a possibilidade aventada pela Consulente de deixar de aplicar a Resolução CNJ 106/2010 é descabida e não merece prosperar. As Resoluções editadas pelo CNJ têm caráter geral e, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ação direta de constitucionalidade 12/DF, possuem status de norma primária. Confira-se, nesse sentido, o seguinte excerto do voto do Ministro Carlos Ayres Britto:

A Resolução nº 07/05 se dota, ainda, de **caráter normativo primário**, dado que arranca diretamente do § 4º do art. 103-B da Carta-cidadã e tem como finalidade debulhar os próprios conteúdos lógicos dos princípios constitucionais de centrada regência de toda a atividade administrativa do Estado, especialmente o da impessoalidade, o da eficiência, o da igualdade e o da moralidade.

(ADC 12, Relator: Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2008, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC



18-12-2009 EMENT VOL-02387-01 PP-00001 RTJ VOL-00215-PP-00011 RT v. 99, n. 893, 2010, p. 133-149 - Grifei)

Ultrapassado este ponto, e no que concerne a segunda parte da indagação, observo que a resposta a este quesito pode ser visualizada a partir de consultas já formuladas ao CNJ acerca deste tema e da interpretação dos próprios dispositivos da Resolução CNJ 106/2010, em especial os artigos 4º e 11, que estabelecem, *in verbis*:

Art. 4º Na votação, os membros votantes do Tribunal deverão declarar os fundamentos de sua convicção, com menção individualizada aos critérios utilizados na escolha relativos à:

I - desempenho (aspecto qualitativo da prestação jurisdicional);

II - produtividade (aspecto quantitativo da prestação jurisdicional);

III - presteza no exercício das funções;

IV - aperfeiçoamento técnico;

V - adequação da conduta ao Código de Ética da Magistratura Nacional (2008).

[...]

Art. 11 Na avaliação do merecimento será utilizado o sistema de pontuação **para cada um dos 5 (cinco) critérios** elencados no art. 4º desta Resolução, com a livre e fundamentada convicção do membro votante do Tribunal, observada a seguinte pontuação máxima:

I - desempenho - 20 pontos;

II - produtividade - 30 pontos;

III - presteza - 25 pontos;

IV - aperfeiçoamento técnico - 10 pontos;

V - adequação da conduta ao CEMN - 15 pontos.

Parágrafo único. **Cada um dos cinco itens deverá** ser valorado de 0 (zero) até a pontuação máxima estipulada, **com especificação da pontuação atribuída a cada um** dos respectivos subítems constantes dos arts. 5º a 9º. (Grifei)

Da interpretação dos dispositivos, nota-se que aos membros votantes só lhes é dada a declaração dos fundamentos de suas convicções, com menção individualizada a cada um dos critérios elencados no art. 4º da Resolução CNJ 106/2010, **e não a escolha desses critérios**. Por sinal, afastar qualquer critério objetivo, possibilitando ao Tribunal a seleção dos critérios que serão utilizados, é retornar ao *status quo ante*, em que o subjetivismo, a disputa política e a arbitrariedade reinavam. Pior, é desrespeitar o princípio da isonomia, como, por exemplo, no caso da alternância de critérios a cada vaga a ser preenchida, e quiçá, uma forma de impedir a promoção daquele magistrado que, no conjunto da avaliação, esteja mais apto (mérito e profissionalismo) para a assunção dos ofícios que a carreira da magistratura demanda.



Nesse contexto, é oportuna a transcrição do Voto do Conselheiro Relator na Consulta n. 0007159-04.2012.2.00.0000, citado, inclusive no requerimento da consulente:

Ao se observar o mecanismo expressamente indicado nos artigos 4º e 11 da Resolução nº 106, de 2010, o desembargador avaliador primeiro chega à nota a partir dos dados objetivamente apurados, relativos ao desempenho, produtividade, presteza, aperfeiçoamento técnico e adequação de conduta ao Código de Ética da Magistratura Nacional de cada magistrado.

Depois as correlaciona aos nomes, de modo que a lista tríplice é uma mera consequência do resultado dos três magistrados melhor avaliados, independentemente da linha ideológica por eles perfilhada.

Por entender que o sistema de promoção por votação nominal, pelo seu inegável subjetivismo, vai de encontro à própria concepção da promoção por merecimento, explicitada na Constituição Federal no art. 93, incisos II e III, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 106, de 2010, vinculando a promoção por merecimento a critérios objetivos por ela especificados.

(...)

O novo modelo proposto, de votação por pontuação, torna indireta a relação entre o convencimento formado pelos membros do Tribunal e a escolha dos integrantes da lista tríplice de promoção, reduzindo a margem para escolhas arbitrárias. Os desembargadores devem avaliar a todos os candidatos considerando os mesmos critérios, atribuindo-lhes notas em cada quesito. A lista é decorrência do resultado da soma geral das notas, não mais o produto da aclamação de magistrados entre os membros votantes do Tribunal.

Não foi outro o entendimento desse Conselho ao responder a Consulta nº 0008028-35.2010.2.00.0000, que, unanimemente, adotou o voto do Relator, o Exmo. Conselheiro José Adonis Callou de Araújo Sá.

Transcrevo trecho de seu Voto:

A interpretação adequada, que atinge os objetivos da regulamentação expedida pelo CNJ é no sentido de que devem ser avaliados, na forma prevista nos artigos 4º e 11 da Resolução 106, todos os candidatos inscritos e que atendam às condições para concorrer à promoção por merecimento (art. 3º).

Avaliar e atribuir pontuação somente aos candidatos escolhidos para formação da lista tríplice significaria aniquilar qualquer pretensão de avanço nos objetivos da regulamentação expedida pelo CNJ, retornando-se aos subjetivismos do passado (...).



Em face do exposto, conheço da consulta para respondê-la no sentido de que todos os candidatos inscritos para promoção por merecimento devem ser avaliados pelos membros votantes do Tribunal, **procedendo-se em sequência à totalização final da pontuação para formação da lista tríplice.** (grifo não consta do original)

Conforme alegado no próprio requerimento da Consulente, as decisões e deliberações promovidas por este Conselho sempre foram no sentido de trazer maior objetividade aos critérios de merecimento para promoção de magistrados. Portanto, neste aspecto, não vislumbro a possibilidade de adoção de apenas alguns dos critérios objetivos fixados pela Resolução CNJ 106/2010 e, tampouco, a sua não aplicação. Com efeito, reafirmo o entendimento de que os critérios para aferição do merecimento para promoção de magistrados e acesso aos Tribunais de 2º grau são os constantes da CNJ 106/2010 e por ela devem ser norteados, não cabendo, assim, ao Tribunal a escolha arbitrária dos quesitos a serem avaliados.

b) Todos os magistrados concorrentes à promoção por merecimento devem ser avaliados e pontuados em fase anterior à composição da lista tríplice?

Aproveitando-me do raciocínio exposto acima, da sistemática traçada pela Resolução CNJ 106/2010 e considerando ser assunto pacífico neste Conselho, entendo que as promoções por merecimento exigem a avaliação de todos aqueles magistrados que concorrem à vaga, sendo a formação da lista tríplice uma mera consequência da compilação das pontuações obtidas nos critérios objetivos elencados na Resolução CNJ 106/2010. Ademais, não vejo como aferir o merecimento de cada um dos concorrentes, por critérios objetivos, se não avaliá-los e pontuá-los.

Nesse sentido, cito a decisão proferida por este Conselho ao responder a Consulta n. 0008028-35.2010.2.00.0000:

(...)

A interpretação adequada, que atinge os objetivos da regulamentação expedida pelo CNJ **é no sentido de que devem ser avaliados**, na forma prevista nos artigos 4º e 11 da Resolução 106, **todos os candidatos inscritos e que atendam às condições para concorrer à promoção por merecimento** (art. 3º).

Avaliar e atribuir pontuação somente aos candidatos escolhidos para formação da lista tríplice significaria aniquilar qualquer pretensão de avanço nos objetivos da regulamentação expedida pelo CNJ, retornando-se aos subjetivismos do passado, como bem assinalou o Corregedor Geral do TJ/BA.

Em síntese, a finalidade da norma somente será alcançada se todos os candidatos inscritos forem avaliados pelos critérios previstos na Resolução 106, não somente aqueles escolhidos por outros critérios para compor a lista tríplice.



Em face do exposto, conheço da consulta para respondê-la no sentido de que **todos os candidatos inscritos para promoção por merecimento devem ser avaliados pelos membros votantes do Tribunal, procedendo-se em sequência à totalização final da pontuação para formação da lista tríplice.** (Grifei)

Por tudo, alinho-me a este entendimento, reafirmando a necessidade (obrigatoriedade) de que **todos** os candidatos inscritos e que atendam às condições para concorrer à promoção por merecimento devem ser avaliados na forma dos ditames da Resolução CNJ 106/2010, sob pena de flagrante inobservância normativa.

c) Após ultimada a avaliação e pontuados os candidatos, e se resultar empate que exija critério definidor para composição da lista, deve-se adotar o critério do mais idoso ou deve prevalecer o mais antigo na carreira?

Dispõe o artigo 4º da Resolução CNJ 106/2010 que na votação, os membros votantes do Tribunal deverão declarar os fundamentos de sua convicção, com menção individualizada aos critérios utilizados na escolha relativos a desempenho (aspecto qualitativo da prestação jurisdicional); produtividade (aspecto quantitativo da prestação jurisdicional); presteza no exercício das funções; aperfeiçoamento técnico; e adequação da conduta ao Código de Ética da Magistratura Nacional (CEMN).

Por outro lado, prescreve o artigo 11 do mesmo normativo que na avaliação do merecimento será utilizado o sistema de pontuação para cada um dos 5 (cinco) critérios elencados no art. 4º desta Resolução, com a livre e fundamentada convicção do membro votante do Tribunal, observada a pontuação máxima de 20 pontos, para desempenho; 30 pontos, para produtividade; 25 pontos, para presteza; 10 pontos, para aperfeiçoamento técnico; e 15 pontos, para adequação da conduta ao CEMN.

Da interpretação dos dispositivos resta claro que, ainda que remota, há a possibilidade de empate entre os magistrados concorrentes, mesmo após a pontuação dos critérios objetivos elencados nos artigos 4º e 11. Contudo, a definição do critério que deverá prevalecer, após a aferição da pontuação obtida dos concorrentes, é questão atinente à autonomia do Poder Judiciário Estadual, não cabendo ao CNJ essa tarefa.

Ante o exposto, conheço da consulta formulada pela Associação dos Magistrados de Pernambuco e a respondo no sentido de que: **i)** a Resolução CNJ 106/2010 é norma cogente e deve ser observada nos casos de aferição do merecimento para promoção de magistrados e acesso aos Tribunais de 2º grau; **ii)** as promoções por merecimento exigem a avaliação de todos aqueles magistrados que concorrem à vaga, sendo a formação da lista tríplice uma mera consequência da aplicação dos critérios objetivos elencados na Resolução CNJ 106/2010; e **iii)** a definição do critério de desempate a ser adotado, em promoção por merecimento, após a pontuação dos critérios objetivos a que



se referem os arts. 4º e 11 da Resolução CNJ 106/2010, se insere na autonomia do Tribunal, desde que respeitados os preceitos constitucionais, a LOMAN e a Resolução CNJ 106/2010.

Deve ser ressaltado que a matéria merece tratamento uniforme e futura regulamentação pelo Conselho, sendo cabível a presente solução adotada tão apenas enquanto esta (regulamentação) não advenha. Assim, encaminhe-se cópia do presente voto à Comissão de Eficiência Operacional, para juntada ao processo onde se discute a matéria.

É como voto.

Intimem-se. Em seguida, arquivem-se independentemente de nova conclusão.

Brasília, 5 de novembro 2013.

SAULO CASALI BAHIA]

Conselheiro