



CONSULTA 0003880-78.2010.2.00.0000**Requerente:** Cícero Ricardo Máximo Bezerra**Requerido:** Conselho Nacional de Justiça

EMENTA

CONSULTA. Art. 59, inciso IV, da Resolução nº 75/CNJ. Atividade de conciliador exercida por bacharel em Direito. Atividade jurídica conforme art. 93, Inciso I, da Constituição Federal. Jurisprudência do STF. Compatibilidade. Contagem de período igual ou superior a um ano. Previsão normativa. O tempo de exercício da atividade de conciliador por bacharel em Direito, durante um ano **ou mais** e por 16 horas mensais **ou mais**, deve ser contado para fins de completar os três anos de "atividade jurídica" fixados como requisito para o ingresso na carreira da magistratura pelo art. 93, inciso I, da Constituição Federal, nos termos do inciso IV do artigo 59 da Resolução nº 75 do Conselho Nacional de Justiça. Este dispositivo compatibiliza-se com a jurisprudência corrente do STF em relação àquela disposição constitucional e ao art. 129, § 3º, da Constituição Federal.

RELATÓRIO

Trata-se de Consulta a respeito da correta interpretação de dispositivo da Resolução nº 75 do CNJ, que regula os concursos públicos para a carreira da magistratura nacional.

O consulente indaga se o prazo de 1 (um) ano de efetivo exercício da atividade de conciliador para fins da contagem dos 3 (três) anos de prática jurídica podem ser somados a cada ano concluído, ou se, ainda que exercidos por mais de um ano, os subsequentes deverão ser desprezados.

É o meu relatório.

VOTO

1. Considerando-se o dispositivo isoladamente, a consulta apresenta-se como relativamente simples. Vejamos.

A norma questionada assim dispõe:

"Art. 59. Considera-se atividade jurídica, para os efeitos do art. 58, § 1º, alínea "r":

(...)

IV - o exercício da função de conciliador junto a tribunais judiciais, juizados especiais, varas especiais, anexos de juizados especiais ou de varas judiciais, no mínimo por 16 (dezesesseis) horas mensais e durante 1 (um) ano";

Ora, a literalidade do texto permite apenas uma interpretação, uma vez que a expressão "*no mínimo por 16 (dezesesseis) horas mensais e durante 1 (um) ano*" foi separada do restante da frase por vírgula. Isso significa que seu sentido pode ser expresso, também, do seguinte modo: "**no mínimo por 16 (dezesesseis) horas mensais e no mínimo durante 1 (um) ano**", sendo utilizada a forma elíptica com o fim de evitar o vício de linguagem da redundância.

Nesse sentido, impende concluir que a contagem do período de efetivo exercício da atividade de conciliador deve ser iniciada a partir de um ano completo, com, no mínimo, dezesseis horas mensais, sendo possível, portanto, a soma de mais de um ano para fins de comprovação da experiência jurídica exigida no texto constitucional e regulada na Resolução nº 75 deste Conselho.

2. Cumpre atentar, porém, que a presente consulta trouxe à baila indagações quanto à compatibilidade do art. 59, inciso IV, da Resolução nº 75/CNJ, com art. 93, inciso I, e o art. 129, § 3º, da Constituição Federal (com a redação conferida pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Estes dispositivos constitucionais estabelecem a exigência de três anos de atividade jurídica para que o bacharel em Direito possa ingressar, respectivamente, na carreira da magistratura e na carreira do Ministério Público. Passo, portanto, à análise dos elementos envolvidos nesta questão.

A posição do STF a esse respeito, como em inúmeras outras matérias, pode ser percebida como confusa e instável. Não obstante, cabe ao intérprete encontrar um sentido viável para a aplicação desse dispositivo constitucional conforme o entendimento do STF.

3. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.460/DF, em 31 de agosto de 2006, em que se decidiu por maioria, contra o voto do relator, Ministro Carlos Britto, que “o momento da comprovação desses requisitos deve ocorrer na data da inscrição no concurso”, o STF afirmou a seguinte compreensão: “Os três anos de atividade jurídica contam-se da data da conclusão do curso em Direito e o fraseado ‘atividade jurídica’ é **significante de atividade para cujo desempenho se faz imprescindível a conclusão do curso de bacharelado em Direito**” (grifei).

4. Essa posição do Supremo Tribunal foi corroborada no julgamento do Mandado de Segurança nº 27.606/DF, em 12 de agosto de 2009 (rel. Min. Ellen Grace, DJe-200, 23/10/2009), nos seguintes termos:

“2. O tempo de exercício no cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil pelo impetrante não pode ser considerado para fins de comprovação de atividade jurídica, por não se tratar de **cargo público privativo de bacharel em Direito**. 3. Entendimento firmado pelo Plenário desta Suprema Corte no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.460/DF no sentido de que a expressão ‘atividade jurídica’ prevista no art. 129, § 3º, da Constituição Federal corresponde ao desempenho de **atividades que exigam a conclusão do bacharelado em Direito**” (grifei).

5. No julgamento do Mandado de Segurança nº 27.608/DF, em 15 de outubro de 2009 (rel. Min. Cármen Lúcia, DJe-091, 21/5/2010), o STF aparentemente teria reafirmado essa posição, se considerássemos apenas o teor da ementa:

“1. O exercício do cargo de analista do Banco Central do Brasil requer do candidato a conclusão de curso superior. **Qualquer curso superior não preenche o requisito de cargo privativo de bacharel em direito e, por isso, não pode ser utilizado como marco temporal para a exigência do art. 129, § 3º, da Constituição da República.** (...) 3. A exigência do triênio de atividade jurídica contida no art. 129, § 3º, da Constituição da República dá-se a partir da conclusão do curso de direito, **nos termos do que decidido no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.460, Relator Ministro Carlos Britto. Precedentes**” (grifei).

Esta ementa, porém, não expressa autenticamente o verdadeiro teor do acórdão. Nesse caso, por maioria, o STF decidiu “nos termos do voto da relatora”, cujo cerne encontra-se no seguinte trecho:

“Considerando-se que a) os impetrantes tinham mais de três anos como bacharéis em direito na data da inscrição; b) habilitação para integrar os quadros da OAB e, nesta condição, poderem advogar; c) comprovação de exercício de ato de advocacia (contencioso) após receberem a Carteira da OAB (deferimento de inscrição); d) **ter-lhes sido conferidas funções próprias de bacharel no exercício de um cargo no qual essa era uma das possibilidades** (conforme atestado o Banco nos documentos acostados aos autos), tenho por cumpridas as exigências do Edital, e neste específico caso, o não reconhecimento de direito dos Impetrantes importaria em afronta ao princípio constitucional da igualdade. É que há servidores públicos, **em cargos não privativos de bacharel em direito, são proibidos de advogar e, para esses, este Supremo Tribunal Federal decidiu não haver afronta à regra que exige a comprovação de três anos de atividade jurídica a partir da colação de grau no curso de direito**” (<http://www.stf.jus.br>, MS nº 27.608/DF, inteiro teor do Acórdão, fls. 602-603 – grifei).

6. Embora considerando a “peculiaridade do caso”, a Relatora invoca, ao estabelecer esta exceção ao decidido na ADI nº 3.460/DF e no MS nº 27.6006/DF, o julgamento da Reclamação nº 4.906/PA (jug. 12/7/2007, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 065, 11/4/2008), em que, a respeito do ingresso na carreira do Ministério Público de candidatos ocupantes dos cargos não privativos de bacharel em Direito, a saber, oficial de justiça (à época da respectiva nomeação para o MP, não privativo de bacharel em Direito) e **escrivão de polícia**, decidiu nos seguintes termos:

“4. Em relação às decisões reclamadas que reservaram vaga para duas candidatas que cumpriam o requisito temporal, embora as atividades por elas desempenhadas não fossem, no Estado do Pará, privativas de Bacharel em Direito à época da nomeação, não é possível vislumbrar afronta ao acórdão apontado como paradigma, tendo em vista particularidades dos respectivos casos concretos, sobre as quais não se pronunciou o Supremo Tribunal Federal naquele julgamento, que se deu em controle abstrato de constitucionalidade. 5. O Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público vieram a considerar que os cargos ocupados pelas referidas candidatas, de oficial de justiça e de escrivã de polícia, preencheriam o requisito previsto no edital, tendo em vista as atividades por elas desempenhadas. Situação em que é impossível ao bacharel em direito o exercício da advocacia, dada sua incompatibilidade com o cargo público ocupado. 6. Assim, por não ter cuidado diretamente das situações específicas verificadas nestas duas decisões, não há de se falar em afronta ao acórdão da ADI 3.460/DF.”

Do seguinte trecho do voto do relator pode-se extrair o cerne desta decisão:

“A grande questão, que nos traz de volta ao caso em análise, é que **a decisão invocada como paradigma foi adotada em processo objetivo [ADI 3.460/DF], de controle abstrato de constitucionalidade, razão por que não houve uma análise das possibilidades concretas em que: 1) o candidato ocupa cargo incompatível como o exercício da advocacia; 2) o cargo ocupado pelo candidato é privativo de bacharel em algumas unidades da federação mas não o é em outras**”

(...)

Ora, o acórdão invocado como paradigma não fez qualquer consideração a respeito da **situação em que é impossível ao bacharel em direito o exercício da advocacia**, por ocupar cargo público que o impede de exercê-la, sendo que referido cargo envolve, conforme analisado na decisão aqui reclamada, o **desempenho de atividade em que são exigidos conhecimentos jurídicos**” (<http://www.stf.jus.br>, Recl. nº 4.906/PA, inteiro teor do acórdão, fls. 564-565 – grifos no original).

Nessa decisão, diversamente da que foi tomada no julgamento do MS nº 27.608/DF, não foi relevante a inscrição na OAB. A *ratio decidendi* residiu em dois elementos: ser bacharel em Direito; exercer cargo que exija conhecimentos jurídicos e seja incompatível com a advocacia.

7. Se o STF enquadrar a atividade de escrivão de polícia, exercida por bacharel em Direito, como um tipo de “atividade jurídica” no sentido do art. 93, inciso I, e art. 129, § 3º, da Constituição Federal, seria um absurdo negarmos aplicabilidade ao art. 59, inciso IV, da Resolução nº 75/CNJ, pelo simples fato de o cargo ou a função de conciliador não ser privativo de bacharel em Direito. Ao contrário das atividades de analista do Banco Central do Brasil e de escrivão de polícia, a atividade de conciliador localiza-se, conforme a topologia constitucional (art. 98, inciso I, da Constituição Federal), no “centro do sistema jurídico”

(tribunais e juizados), e está envolvida com uma função primária deste sistema: a resolução de conflitos de interesses. Além disso, ela é incompatível com a advocacia. Portanto, cabe inferir que a atividade de conciliador exercida por bacharel em Direito constitui "atividade jurídica" para os fins do art. 93, inciso I, da Constituição Federal.

8. Diante do exposto, respondo a presente Consulta nos seguintes termos: conforme o art. 59, inciso IV, da Resolução nº 75 do CNJ, de 12 de maio de 2009, o exercício, por bacharel em Direito, "*da função de conciliador junto a tribunais judiciais, juizados especiais, varas especiais, anexos de juizados especiais ou de varas judiciais*", por 16 horas semanais **ou mais** e durante um ano **ou mais**, será considerado "atividade jurídica" para o efeito de completar o triênio exigido pelo art. 93, inciso I, da Constituição Federal, como requisito para ingresso na carreira da magistratura.

É o meu voto.

Brasília, 14 de setembro de 2010.

MARCELO NEVES

Conselheiro



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

30/03/2014 00:00:00

Processo Judicial Eletronico PJe 1.4.3

30/03/2014 00:00:00

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

ID do documento: **796833**



1009142006380000000000796125