SENADO FEDERAL

PARECER
Nº 2.303, DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre a Proposta de Emenda à Constituição nº 89, de 2003, tendo como primeira signatária a Senadora Ideli Salvatti, que dá nova redação aos artigos 93 e 95 da Constituição Federal, para impedir a utilização da aposentadoria dos magistrados como medida disciplinar e permitir a perda de cargo, nos casos que estabelece.

RELATOR: Senador **DEMÓSTENES TORRES**

I – RELATÓRIO

Vem ao exame desta Comissão a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 89, de 2003, que tem como primeira signatária a Senadora Ideli Salvatti.

A PEC modifica os arts. 93 e 95 da Constituição Federal, para eliminar a figura da aposentadoria, por interesse público, de membros da magistratura, bem assim para prever a hipótese de perda do cargo de juiz por decisão de dois terços dos membros do tribunal ao qual estiver vinculado, nos casos de procedimento incompatível com o decoro de suas funções, de recebimento de auxílio ou contribuições de pessoas ou entidades, ressalvadas as exceções previstas em lei, e de inobservância das proibições constantes do atual parágrafo único do art. 95 da Lei Maior. Esse último dispositivo veda aos magistrados: exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério; receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo; dedicar-se à atividade político-partidária; receber, a qualquer título

ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei; e exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.

Na justificação da proposta, é assinalado que a previsão, com caráter sancionatório, da aposentadoria de magistrados por interesse público se revela um absurdo, porquanto, em lugar de servir como punição aos juízes que cometem graves irregularidades, funciona como verdadeiro prêmio. Seria adequado, pois, alterar a Carta Magna nesse ponto, resgatando o modelo anterior a 1988, no qual a demissão de juízes constituía a pena máxima aplicada administrativamente aos magistrados. Contra o argumento de que a mudança enfraqueceria um dos predicamentos da magistratura, a justificação aduz ser a vitaliciedade condição para o exercício da jurisdição de uma forma regular e conforme com o Direito, não devendo constituir empeço à responsabilização de quem comete desvios funcionais ou crimes.

II – ANÁLISE

Compete a este colegiado emitir parecer sobre as propostas de emenda à Constituição antes de sua votação em Plenário, nos termos do art. 356 do Regimento Interno do Senado Federal (RISF).

Quanto à constitucionalidade da PEC, verificamos terem sido observados os requisitos descritos no art. 60 da Lei Maior, a saber: a proposta conta com o número mínimo exigido de subscrições de senadores; não existe óbice de natureza circunstancial à tramitação da PEC, consistente na vigência de estado de sítio, de defesa ou de intervenção federal; as alterações promovidas no texto constitucional não atentam contra qualquer das cláusulas pétreas enumeradas no § 4º do art. 60 da Carta Magna, quais sejam: a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos Poderes e os direitos e garantias individuais.

A meu ver, o princípio da separação dos Poderes não pode ser invocado para se impugnar a proposta, pois ela não prevê qualquer mecanismo de ingerência de um Poder sobre outro, apenas abre a possibilidade de o Poder Judiciário promover sua depuração por um processo mais célere que o judicial, afastando, pela via administrativa, magistrados que cometam faltas graves. Demais disso, a garantia da vitaliciedade não é eliminada, antes assume feição mais condizente com um Estado no qual os predicamentos de determinadas autoridades

não se confundem com privilégios. Com efeito, diferentemente dos servidores públicos estáveis, que podem perder o cargo em virtude de decisão judicial transitada em julgado, mediante processo administrativo disciplinar ou procedimento de avaliação periódica de desempenho (art. 41, § 1°, da Lei Maior), os magistrados vitalícios somente perderão o cargo, na forma propugnada na PEC, em virtude de decisão judicial transitada em julgado ou por deliberação do tribunal ao qual estiverem vinculados, tomada pelo voto de dois terços de seus membros. Concordo com os autores da proposta, quando sustentam que a exigência de que dois terços do tribunal formem convicção pela necessidade de se aplicar tal pena inibirá sua banalização e seu uso indevido para fins de perseguição.

Defendo, outrossim, que a inovação trazida pela iniciativa não representa um atentado à independência do magistrado. Se assim fosse, os mecanismos punitivos hoje existentes também o seriam. A Constituição, em seu art. 93, VIII, prevê como medidas de caráter punitivo, a remoção, a disponibilidade e a aposentadoria, por interesse público, do magistrado. Ninguém sustentará, no entanto, que, por poderem, por exemplo, ser removidos, os juízes carecem da necessária independência para decidir de acordo com suas consciências. O texto constitucional em vigor é até menos exigente quanto ao quórum para a aplicação da penalidade, ao requerer que a maioria absoluta dos membros do tribunal se pronuncie no sentido da punição.

Quanto à exclusão da aposentadoria do rol de penalidades, também considero acertada a proposta. A rigor, para quem cometeu infrações de maior gravidade, a aposentadoria chega a ser um prêmio. A meu juízo, raciocínio semelhante pode ser aplicado à disponibilidade. Colocar em disponibilidade um juiz que infringiu de modo intolerável seus deveres funcionais, ainda que com subsídios proporcionais, significa premiá-lo, pois implicará remunerar o seu ócio. E mais: após dois anos, ele poderá pleitear o seu retorno às atividades normais (art. 57, § 1°, da Lei Complementar n° 35, de 14 de março de 1979). Assim, as mesmas razões pelas quais assenti à retirada da hipótese de aposentadoria por interesse público me anima a propor a substituição da hipótese de disponibilidade pela de suspensão não remunerada. Cumprirá à lei orgânica da magistratura, ao regulamentar o dispositivo constitucional, definir os prazos de suspensão.

A PEC em análise foi apresentada antes da promulgação da Emenda Constitucional n° 45, de 30 de dezembro de 2004, que promoveu importantes modificações no capítulo da Lei Maior dedicado ao Poder Judiciário. Alguns dispositivos da PEC não se justificam mais, à luz da nova realidade. Como exemplo, cito o inciso III do § 2°, a ser inserido no art. 95 da Carta. Ele contém previsão já introduzida pela referida Emenda Constitucional como inciso IV do

atual parágrafo único do art. 95. Ademais, com a atribuição de competência ao Conselho Nacional de Justiça para determinar a aposentadoria, por interesse público, de magistrados, há necessidade de alterar o art. 103-B, para manter a coerência do texto constitucional, eliminando essa competência do Conselho.

Além disso, a PEC deixa de observar prescrições da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração de textos normativos. É o que ocorre com a introdução do inciso VIII-A no art. 93 da Lei Maior. De acordo com o art. 12, II, *b* e *d*, da Lei Complementar, a aposição de letra para evitar renumeração aplica-se a artigos ou unidades normativas superiores a ele, não às suas subdivisões internas.

Sustento, igualmente, ser necessário modificar a PEC para tornar aplicável a nova disciplina aos membros do Ministério Público, que se sujeitam a um regime jurídico análogo ao da magistratura, por expressa determinação constitucional (art. 129, § 4º, da Carta Política). Isso me leva a propor alterações nos arts. 128 e 130-A da Constituição, este último referente ao Conselho Nacional do Ministério Público.

Por fim, para evitar discussões sobre a constitucionalidade da PEC, no tocante à possibilidade de aplicação da penalidade de demissão a magistrados e membros do Ministério Público que já adquiriram a vitaliciedade, hei por bem acrescentar dispositivo que os exclui da incidência da nova norma. Cabe reconhecer a existência de fundadas razões para o estabelecimento de tal exceção, haja vista que, para eles, a vitaliciedade constitui direito protegido pelo art. 5º, XXXVI, da Lei Maior, inclusive contra a ação de emendas constitucionais.

Em face da quantidade de modificações a serem feitas na PEC, tenho como razoável apresentar-lhe substitutivo, que as consolida.

III – VOTO

Ante o exposto, o voto é pela constitucionalidade, juridicidade, regimentalidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 89, de 2003, e, no mérito, pela sua aprovação, na forma do seguinte substitutivo:

EMENDA Nº 1 – CCJ (SUBSTITUTIVO)
PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 89, DE 2003

Altera os arts. 93, 95, 103-B, 128 e 130-A da Constituição Federal, para excluir a aposentadoria por interesse público do rol de sanções aplicáveis a magistrados e para permitir a perda de cargo, por magistrados e membros do Ministério Público, na forma e nos casos que especifica.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º Os arts. 93, 103-B e 130-A da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes alterações:

"**Art. 93**.....

.....

VI – a aposentadoria dos magistrados, que não terá caráter disciplinar, e a pensão de seus dependentes observarão o disposto no art. 40;

.....

VIII – o ato de remoção ou de suspensão não remunerada do magistrado, por interesse público, fundar-se-á em decisão por voto de dois terços do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada ampla defesa;

.....(NR)"

"**Art. 103-B**.....

.....

§ 4º.....

.....

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção e a suspensão, bem como aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

.....(NR)"

"**Art. 130-A**. .....

.....

§ 2º.....

.....

III – receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção e a suspensão, bem como aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa. (NR)"

Art. 2º Os arts. 95 e 128 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes alterações:

"**Art. 95**.....

I – vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de decisão judicial transitada em julgado ou de deliberação adotada na forma do § 2º deste artigo.

.....

§ 1º.....

§ 2º O juiz vitalício perderá o cargo por decisão do tribunal a que estiver vinculado, tomada pelo voto de dois terços de seus membros, nos casos de infração ao disposto nos incisos I a IV do § 1º deste artigo ou de procedimento incompatível com o decoro de suas funções.

..... (NR)"

"**Art. 128**.....

.....

§ 5º.....

I – .....

a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por decisão judicial transitada em julgado ou por deliberação adotada na forma do § 7º deste artigo.

.....

§ 6º Aplica-se aos membros do Ministério Público o disposto no art. 95, § 1º, V.

§ 7º O membro vitalício do Ministério Público perderá o cargo por decisão do Conselho Superior da instituição a que estiver vinculado, tomada pelo voto de dois terços de seus membros, nos casos de infração ao disposto no inciso II do § 5º deste artigo ou de procedimento incompatível com o decoro de suas funções. (NR)"

Art. 3º As alterações promovidas no texto constitucional pelo art. 2º desta Emenda não se aplicam aos magistrados e membros do Ministério Público vitalícios à época de sua promulgação.

Art. 4º Esta Emenda à Constituição entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, 2 de dezembro de 2009.

Senador DEMÓSTENES TORRES, Presidente

, Relator

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

PROPOSIÇÃO: PEC Nº 89 DE 2003

ASSINAM O PARECER NA REUNIÃO DE 02/12/2009, OS SENHORES(AS) SENADORES(AS):

PRESIDENTE: EM EXERCÍCIO: SENADORA KÁTIA ABREU	
RELATOR: **Senador DEMÓSTENES TORRES**	
BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSB, PCdoB, PRB)	
SERYS SLHESSARENKO	1. RENATO CASAGRANDE
ALOIZIO MERCADANTE	2. AUGUSTO BOTELHO
EDUARDO SUPLICY	3. MARCELO CRIVELLA
ANTONIO CARLOS VALADARES	4. INÁCIO ARRUDA
IDELI SALVATTI	5. CÉSAR BORGES
JOÃO PEDRO	6. MARINA SILVA (PV)
MAIORIA (PMDB, PP)	
PEDRO SIMON	1. ROMERO JUCÁ
ALMEIDA LIMA	2. RENAN CALHEIROS
GILVAM BORGES	3. GERALDO MESQUITA JÚNIOR
FRANCISCO DORNELLES	4. LOBÃO FILHO
VALTER PEREIRA	5. VALDIR RAUPP
WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA	6. NEUTO DE CONTO
BLOCO DA MINORIA (DEM, PSDB)	
KÁTIA ABREU	1. EFRAIM MORAIS
DEMÓSTENES TORRES	2. ADELMIR SANTANA
OSVALDO SOBRINHO	3. RAIMUNDO COLOMBO
MARCO MACIEL	4. JOSÉ AGRIPINO
ANTONIO CARLOS JÚNIOR	5. ELISEU RESENDE
ALVARO DIAS	6. EDUARDO AZEREDO
JARBAS VASCONCELOS	7. MARCONI PERILLO
LÚCIA VÂNIA	8. ARTHUR VIRGÍLIO
TASSO JEREISSATI	9. FLEXA RIBEIRO
PTB	
ROMEU TUMA	1. GIM ARGELLO
PDT	
OSMAR DIAS	1. PATRÍCIA SABOYA

Atualizada em: 19/11/200

ASSINAM O PARECER
À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 89, DE 2003,
NA REUNIÃO ORDINÁRIA DE 02/12/2009, COMPLEMENTANDO AS ASSINATURAS DOS MEMBROS DA COMISSÃO, NOS TERMOS DO ART. 356, PARÁGRAFO ÚNICO, DO R.I.S.F.,
OS(AS) SENHORES(AS) SENADORES(AS):

1 - _____
2 - _____
3 - _____
4 - _____
5 - _____
6 - _____
7 - _____
8 - _____
9 - _____
10 - _____
11 - _____
12 - _____
13 - _____
14 - _____
15 - _____

ASSINAM O PARECER
À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 89, DE 2003,
NA REUNIÃO ORDINÁRIA DE 02/12/2009 COMPLEMENTANDO AS ASSINATURAS DOS MEMBROS DA COMISSÃO, NOS TERMOS DO ART. 356, PARÁGRAFO ÚNICO, DO R.I.S.F.,
OS(AS) SENHORES(AS) SENADORES(AS):

1 – Senador José Nery

2 – Senador Lobão Filho

3 – Senador Valdir Raupp

4 – Senador Eduardo Azeredo

5 – Senador Arthur Virgílio

6 – Senador Flexa Ribeiro

LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA SECRETARIA-GERAL DA MESA

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

.....

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

.....

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

.....

§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

.....

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

.....

VIII o ato de remoção, disponibilidade e aposentadoria do magistrado, por interesse público, fundar-se-á em decisão por voto da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada ampla defesa; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VIIIA a remoção a pedido ou a permuta de magistrados de comarca de igual entrância atenderá, no que couber, ao disposto nas alíneas a , b , c e e do inciso II; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

.....

Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias:

I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado;

II - inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII;

III - irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Parágrafo único. Aos juízes é vedado:

I - exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério;

II - receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo;

III - dedicar-se à atividade político-partidária.

IV receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

V exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

.....

Art. 128. O Ministério Público abrange:

I - o Ministério Público da União, que compreende:

a) o Ministério Público Federal;

b) o Ministério Público do Trabalho;

c) o Ministério Público Militar;

d) o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios;

II - os Ministérios Públicos dos Estados.

§ 1º - O Ministério Público da União tem por chefe o Procurador-Geral da República, nomeado pelo Presidente da República dentre integrantes da carreira, maiores de trinta e cinco anos, após a aprovação de seu nome pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal, para mandato de dois anos, permitida a recondução.

§ 2º - A destituição do Procurador-Geral da República, por iniciativa do Presidente da República, deverá ser precedida de autorização da maioria absoluta do Senado Federal.

§ 3º - Os Ministérios Públicos dos Estados e o do Distrito Federal e Territórios formarão lista tríplice dentre integrantes da carreira, na forma da lei respectiva, para escolha de seu Procurador-Geral, que será nomeado pelo Chefe do Poder Executivo, para mandato de dois anos, permitida uma recondução.

§ 4º - Os Procuradores-Gerais nos Estados e no Distrito Federal e Territórios poderão ser destituídos por deliberação da maioria absoluta do Poder Legislativo, na forma da lei complementar respectiva.

§ 5º - Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

I - as seguintes garantias:

a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;

b) inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - as seguintes vedações:

a) receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais;

b) exercer a advocacia;

c) participar de sociedade comercial, na forma da lei;

d) exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério;

e) exercer atividade político-partidária; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

f) receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei. (Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 6º Aplica-se aos membros do Ministério Público o disposto no art. 95, parágrafo único, V. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

.....

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

.....

§ 4º Aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no art. 93. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

.....

Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

I o Procurador-Geral da República, que o preside;

II quatro membros do Ministério Público da União, assegurada a representação de cada uma de suas carreiras;

III três membros do Ministério Público dos Estados;

IV dois juízes, indicados um pelo Supremo Tribunal Federal e outro pelo Superior Tribunal de Justiça;

V dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VI dois cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

§ 1º Os membros do Conselho oriundos do Ministério Público serão indicados pelos respectivos Ministérios Públicos, na forma da lei.

§ 2º Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendolhe:

I zelar pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;

II zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público da União e dos Estados, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência dos Tribunais de Contas;

III receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

IV rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de membros do Ministério Público da União ou dos Estados julgados há menos de um ano;

V elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias sobre a situação do Ministério Público no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar a mensagem prevista no art. 84, XI.

§ 3º O Conselho escolherá, em votação secreta, um Corregedor nacional, dentre os membros do Ministério Público que o integram, vedada a recondução, competindo-lhe, além das atribuições que lhe forem conferidas pela lei, as seguintes:

I receber reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas aos membros do Ministério Público e dos seus serviços auxiliares;

II exercer funções executivas do Conselho, de inspeção e correição geral;

III requisitar e designar membros do Ministério Público, delegando-lhes atribuições, e requisitar servidores de órgãos do Ministério Público.

§ 4º O Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil oficiará junto ao Conselho.

§ 5º Leis da União e dos Estados criarão ouvidorias do Ministério Público, competentes para receber reclamações e denúncias de qualquer interessado contra membros ou órgãos do Ministério Público, inclusive contra seus serviços auxiliares, representando diretamente ao Conselho Nacional do Ministério Público.

.....

EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45, DE 30 DE DEZEMBRO DE 2004

Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências.

.....

LEI COMPLEMENTAR Nº 35, DE 14 DE MARÇO DE 1979

Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional.100

.....

Art. 57 - O Conselho Nacional da Magistratura poderá determinar a disponibilidade de magistrado, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, no caso em que a gravidade das faltas a que se reporta o artigo anterior não justifique a decretação da aposentadoria.

§ 1º - O magistrado, posto em disponibilidade por determinação do Conselho, somente poderá pleitear o seu aproveitamento, decorridos dois anos do afastamento.

.....

LEI COMPLEMENTAR Nº 95, DE 26 DE FEVEREIRO DE 1998

Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona.

.....

Art. 12. A alteração da lei será feita:

.....

II – mediante revogação parcial; (Redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26.4.2001)

.....

b) é vedada, mesmo quando recomendável, qualquer renumeração de artigos e de unidades superiores ao artigo, referidas no inciso V do art. 10, devendo ser utilizado o mesmo número do artigo ou unidade imediatamente anterior, seguido de letras maiúsculas, em ordem alfabética, tantas quantas forem suficientes para identificar os acréscimos; (Redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26.4.2001)

.....

d) é admissível a reordenação interna das unidades em que se desdobra o artigo, identificando-se o artigo assim modificado por alteração de redação, supressão ou acréscimo com as letras 'NR' maiúsculas, entre parênteses, uma única vez ao seu final, obedecidas, quando for o caso, as prescrições da alínea *"c"*. (Redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26.4.2001)

Parágrafo único. O termo 'dispositivo' mencionado nesta Lei refere-se a artigos, parágrafos, incisos, alíneas ou itens. (Parágrafo incluído pela Lei Complementar nº 107, de 26.4.2001)

.....

DOCUMENTO ANEXADO PELA SECRETARIA-GERAL DA MESA, NOS TERMOS DO ART. 250, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO.

RELATÓRIO

RELATOR: Senador **DEMÓSTENES TORRES**

I – RELATÓRIO

A Proposta de Emenda à Constituição em exame pretende, em primeiro lugar, alterar o inciso VIII do art. 93 da Lei Maior, retirando do ordenamento constitucional, onde figura como princípio reitor da legislação complementar acerca da magistratura (Lei Complementar nº 35, de 1979), a possibilidade de aposentadoria disciplinar, compulsória, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço (Lei Orgânica da Magistratura, art. 42, V).

Além disso, a proposição intenta aditar um inciso ao dispositivo retromencionado, para deixar expresso que "a aposentadoria dos juízes não terá caráter disciplinar".

Em seguida, a Proposta de Emenda à Constituição, ora analisada, acrescenta § 2º ao art. 95 do Estatuto Fundamental da República, onde estão enunciados os clássicos predicamentos da magistratura, para enfraquecer o principal deles – a vitaliciedade –, tornando-o suprimível em decisão

administrativa qualificada (2/3 dos membros do Tribunal a que o juiz esteja vinculado), quando pela dicção atual, a perda definitiva da jurisdição só pode ocorrer por sentença transitada em julgado.

Ademais, a PEC em tela alvitra a criação, pelo mesmo aditamento de § 2º ao art. 95 da Constituição, de duas outras causas para a perda **administrativa** do cargo de juiz, nomeadamente, "procedimento incompatível com o decoro de suas funções" e "recebimento de auxílio ou contribuições de pessoas ou entidades".

Justificando sua iniciativa, os autores alegam que

> Recentemente a sociedade brasileira vivenciou uma situação absurda relacionada a medidas disciplinares adotadas em relação aos magistrados no âmbito do Poder Judiciário. A Corte Especial do Tribunal Regional Federal de Brasília aposentou, compulsoriamente, dois juízes, acusados de participação em esquema de vendas de sentenças a traficantes de drogas. Assistimos, estupefatos, à mencionada Corte proferir a sentença, segundo ela, de pena máxima aos acusados: a aposentadoria. Ora, é inegável que, neste caso, houve, isto sim, agraciamento e premiação, concedidos com proventos vitalícios a juízes acusados de corrupção. Tal fato contribui para a constatação de que, indubitavelmente, nossos magistrados dispõem, hoje, de garantias institucionais de feições extremamente paternalistas. O senso de moralidade nos indica que, neste caso específico, a pena administrativa mínima aceitável seria a perda do cargo.
>
> De fato, em período anterior a Constituição Federal de 1988, a demissão de juízes era prevista como pena máxima em processos administrativos. Aplicava-se, nestes casos, a Lei Orgânica da Magistratura (Lei Complementar nº 35, de 1979), que prevê esse tipo de sanção administrativa. Porém, a Constituição de 1988 retrocedeu e limitou a punição administrativa máxima à aposentadoria compulsória.

Finalmente, os ilustres autores resumem assim a *ratio legis* que lhes teria inspirado a *mens legislatoris*, *verbis*:

> Nesse sentido, a presente Proposta de Emenda à Constituição visa, em primeiro lugar, à eliminação da possibilidade de a aposentadoria do magistrado ser utilizada como medida disciplinar. Parece-nos, muito mais, um prêmio, com o agravante de os custos de manutenção da aposentadoria serem suportados pela sociedade, principal prejudicada pelos atos irregulares do magistrado acusado e julgado administrativamente.

(...)

Em segundo lugar, para permitir a demissão de juízes vitalícios em processo administrativo (atualmente a Constituição só permite a demissão em sentença judicial transitada em julgado), acrescenta-se um novo parágrafo ao art. 95.

À proposição não foram apresentadas emendas no prazo regimental.

II – ANÁLISE

Compete a este órgão técnico o exame da proposição quanto à sua admissibilidade e mérito, a teor do art. 356 do texto regimental.

Verifica-se que a PEC nº 50, de 2003, preenche o requisito do art. 60, I, da Constituição da República, ultrapassando o número mínimo de subscritores – 27 –, contando com a assinatura de 30 Senadores, conforme levantamento procedido pela Secretaria-Geral da Mesa.

A técnica legislativa empregada, no entanto, desatende ao estatuído pela Lei Complementar nº 95, de 1998, regedora da elaboração de textos normativos.

Ao inserir inciso novo no art. 93 (VIII-A), aplicando, para tanto, regra só cabível em caso de inserção de artigos ou de unidades normativas superiores ao artigo, quando então e só então, se veda a simples renumeração, impondo-se o acréscimo de letras maiúsculas em ordem alfabética, a teor do estabelecido *a contrario sensu* na referida lei complementar, em seu art. 12, II, alínea *b*.

Do mesmo modo, o art. 2º da PEC 89/2003 acrescenta, abruptamente, um § 2º ao art. 95, sem previamente, como seria recomendável no interesse da clareza, renumerar para § 1º o vigente parágrafo único.

De todo modo, tais imperfeições técnicas seriam facilmente supríveis por emendas de redação.

Desenganadamente, porém, há aspectos essenciais da proposição cujo saneamento não é possível, dado que encerram, a todas as luzes, infringência a uma limitação material intransponível ao Poder de Reforma constitucional, fixada no art. 2º e no art. 60, § 4º, III: o princípio da separação dos Poderes do Estado.

E a **vitaliciedade** do magistrado, consistente na garantia de não perder seu cargo senão por decisão judicial (art. 95, I, da CF) – sem o que tal prerrogativa se reduziria à mera **estabilidade** –, é a principal e mais antiga garantia constitucional da independência dos juízes, não apenas no direito pátrio, mas no direito internacional dos povos civilizados.

A lição do professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho, emérito titular de Direito Constitucional da USP, é clara, neste particular, *verbis:*

> A independência do Judiciário é uma necessidade da liberdade individual. Que existam no Estado órgãos independentes que possam aplicar a lei, inclusive contra o governo e contra a administração, é condição indispensável para a liberdade e a proteção dos direitos humanos. E não foi outra a razão que levou a doutrina clássica a erigir o Judiciário em poder do Estado, com função própria.
>
> A necessidade de salvaguardar, para a defesa da liberdade individual, a independência e a imparcialidade dos juízes é que inspira a distinção entre o Judiciário e o Executivo. Avulta, por isso, no estudo daquele poder, tudo o que versa a propósito das garantias dessa imparcialidade e dessa independência, que são condições do bom desempenho de suas tarefas.

Por sua vez, o professor e juiz de direito Justino Magno Araújo, em monografia intitulada "As Garantias da Magistratura e as Liberdades Públicas", publicada na revista "Justitia", vol. 110, 1980, págs. 22 e 23, esclarece, de forma incisiva, o assunto:

> Não se pode pensar em Estado de Direito no qual não haja magistratura independente.
>
> Um Judiciário independente é condição *sine qua non* para uma Sociedade livre.
>
> Onde não houver Justiça independente estará irremediavelmente comprometido o conceito de Democracia, isto porque, no sistema de

> equilíbrio de poderes a missão magna da Justiça é salvar os direitos que a parcialidade, a paixão ou os erros do poder sacrifiquem contra a Lei.
>
> **Para a preservação do Judiciário como poder independente, dispôs o legislador constituinte que aos Juízes ficam asseguradas "as garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos."** (Constituição do Brasil, artigo 113).
>
> Essas garantias, que o Professor José Afonso da Silva classifica de "funcionais ou de órgãos" e que nós preferimos denominar de "clássicas", encontram suas origens em épocas remotas. (grifos nossos)

Em outra passagem desse mesmo texto, mostra-se não só a veneranda ancianidade desse princípio mas também a coincidência de sua aparição com o alvorecer da noção de liberdade civil, muito anterior, aliás, tanto às revoluções liberais do século XVIII quanto ao movimento constitucionalista que se seguiu, o que dá bem idéia de que sua eliminação de nossa ordem constitucional ou a tentativa de sua mitigação nos faria retroceder, praticamente, às trevas de um medievo jurídico-institucional, *verbis*:

> Realmente, na França, por um **Decreto de Luís XI (século XVII)** ficou estabelecido que os juízes somente poderiam perder o cargo mediante processo e condenação. Era o reconhecimento do princípio da vitaliciedade, o qual veio encontrar ressonância na Inglaterra através do **"Act of Settlement", do ano de 1701**.
>
> Entre nós, **desde a Constituição do Império**, consagrou-se o princípio, embora de maneira inadequada, porquanto o artigo 153 dizia que os juízes seriam "perpétuos".
>
> (...)
>
> O certo, entretanto, é que todos os países civilizados sempre procuraram outorgar aos Juízes as garantias que lhes permitissem decidir sem qualquer constrangimento, sendo que algumas legislações estrangeiras dão à palavra "inamovibilidade" o mesmo sentido que atribuímos à "vitaliciedade".
>
> Desse modo, **quase todas as constituições modernas, européias ou americanas, consignam a estabilidade do Juiz no cargo, somente podendo perdê-lo através de processo legal**, enquanto outras consignam igualmente a impossibilidade de transferência de um lugar para outro.
>
> Assim estatuíram as Constituições da Alemanha Ocidental (artigos 97 e 98), da Áustria (artigos 88, n. 2 e 89), da Bélgica (artigo 100), da Itália (artigo 107), do México (artigo 94) e da Argentina (artigo 91). (grifos nossos)

> Quanto à Constituição Francesa, a mesma assegura em seu artigo 64, n. 4, que "os magistrados de carreira são inamovíveis".

Nessa mesma senda doutrinária, alinha-se o Ministro Indalécio Gomes Neto, do Tribunal Superior do Trabalho, quando observa que:

> A independência do Poder Judiciário é uma necessidade da preservação dos direitos e garantias fundamentais, pois sem ela não teria condições de contrariar eventuais interesses do Executivo e Legislativo.
>
> Essa independência se completa com as garantias constitucionais da magistratura, consubstanciadas na vitaliciedade, na inamovibilidade e na irredutibilidade de vencimentos.
>
> **As garantias constitucionais asseguradas ao magistrado visam à proteção da própria função jurisdicional do Estado e são mais da sociedade do que da pessoa do juiz.**
>
> A independência do Poder Judiciário reside não só na aplicação da lei aos casos concretos, mas também na sua organização interna, marcada pela eleição de seus órgãos diretivos, elaboração de regimentos internos, organização de secretarias e serviços auxiliares, provimento de cargos, na forma da Constituição, licenças a seus membros e servidores, proposta de criação e extinção de cargos e fixação de vencimentos, além da autonomia administrativa e financeira.
>
> A vitaliciedade, que no primeiro grau só será adquirida após dois anos de exercício, significa que o magistrado só perderá o cargo em decorrência de sentença judicial transitada em julgado, em processo adequado onde se lhe assegure o direito de ampla defesa. Inviável, pois, o processo administrativo visando a essa finalidade.

Finalmente, há juristas de tomo, como o prof. Hugo Nigro Mazzilli, que vêem, demais disso, na diminuição das prerrogativas constitucionais da magistratura, não apenas lesão ao princípio da separação de Poderes (art. 60, § 4°, III), mas afronta até mesmo a outra cláusula pétrea de idêntica topologia e hierarquia constitucional, qual seja, a protetora dos "direitos e garantias individuais" (art. 60, § 4°, IV), *verbis:*

> Sabemos que, dentre as cláusulas pétreas da Constituição, inscrevem-se *os direitos e garantias individuais* e, entre estes, com igual ou maior razão, estão as garantias dos membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Tribunais de Contas, expressamente consideradas como tais pela própria Constituição vigente.

> Invocando lição de Raul Machado Horta, registrou Vander Zambeli Vale que **as garantias da Magistratura inserem-se no campo das limitações materiais à atuação do poder constituinte derivado, sendo, por essa razão, intangíveis.**
>
> **Assim, é inviável admitir que o poder constituinte derivado pudesse diminuir garantias não só individuais, como até mesmo e principalmente garantias asseguradas pelo poder constituinte originário aos membros de um dos Poderes da República.** (grifo nosso)

Assim, pode-se constatar a impossibilidade jurídica de continuar tramitando a PEC 89/2003, por incompatível e colidente com princípios imutáveis impostos pelo constituinte originário a que o poder de emenda constitucional, como poder constituinte derivado ou instituído, deve obediência.

Por derradeiro, não parecem convincentes, não obstante sua intenção moralizadora elogiável, as razões de mérito, aduzidas pelos autores da proposição sob comento, para retirar o caráter disciplinar da aposentadoria por interesse público de que trata o art. 93, III da Carta Magna.

Trata-se de medida disciplinar justificável por duas finalidades sancionatórias simultâneas: uma, "expulsiva", banindo o infrator do serviço público, evitando reincidência e acautelando a segurança dos jurisdicionados; outra, "pecuniária", dado que tal aposentadoria será proporcional ao tempo de serviço, nos termos do art. 42, V, da Lei Complementar nº 35, de 1979, e do art. 40 da Constituição Federal.

E, além disso, sua aplicação não prejudica sanções de outra natureza, se cabíveis.

É preciso, pois, evitar que "um caso exemplar", como o referido pelos autores em sua "justificação", ponha, por si só, em movimento o Poder de Reforma Constitucional, especialmente se mal ou apenas parcialmente interpretado.

Os juízes de conduta reprovável, trazidos à colação e atingidos pela aposentadoria disciplinar, foram julgados, tão-somente, na via administrativa, que não esgota todas as reprimendas de que podem ser alvos, quais sejam, as de

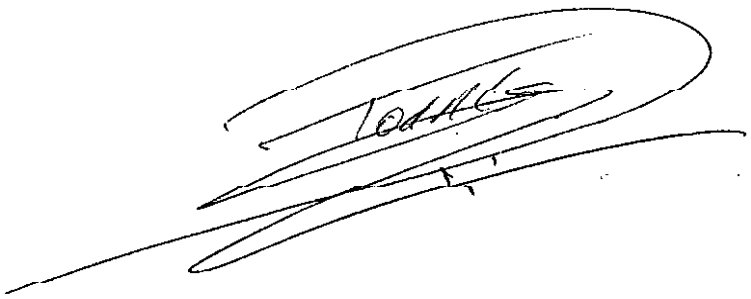
natureza criminal e civil, mercê da independência dessas instâncias, ou, ainda, as decorrentes da lei de improbidade administrativa, que pode resultar na perda definitiva dos seus cargos e aposentadorias (Lei 8.429/92 e arts. 37 § 4° da CF).

III – VOTO

Ante o exposto, o voto é pela rejeição, em parte por inconstitucionalidade material, no que concerne às alterações propostas ao art. 95 da CF, e, em parte, por razões de mérito, no que atine às modificações pretendidas no art. 93, VIII da Lei Maior da República.

Sala da Comissão,

, Presidente



, Relator

Publicado no DSF, de 10/12/2009.