

**Limites do poder normativo do CNJ quanto à  
prescrição das sanções de censura e remoção  
compulsória de magistrados**

## **Alexandre Freire Pimentel<sup>1</sup>.**

**Sumário:** 1 Introdução. 2 Limites constitucionais do poder normativo do conselho nacional de justiça para regulamentar o processo administrativo contra magistrados. 3 Da omissão legislativa do sistema disciplinar da magistratura quanto à regulação de condutas e prazos prescricionais. 4 Da inconstitucionalidade da resolução n. 30/2007-CNJ ao regulamentar a sanção de remoção compulsória para magistrados de segundo grau. 5 Fluência dos prazos prescricionais: considerações finais. Referências.

**Resumo:** O presente artigo tem por objetivo a análise da extensão e da eficácia do poder normativo do conselho nacional de justiça no pertinente à regulamentação dos prazos prescricionais para pretensão punitiva disciplinar contra magistrados de primeiro e segundo graus de jurisdição. Ao fixar premissas no sentido de que a Constituição Federal não outorgou ao CNJ poderes para instituir sanções ou prazos prescricionais, em razão do princípio constitucional da legalidade, será procedida uma rápida e crítica leitura sobre a omissão legislativa do sistema disciplinar da magistratura em relação ao estabelecimento de condutas e prazos prescricionais administrativos.

**Palavras-chave:** Poder regulamentar. Conselho Nacional de Justiça. Prescrição. Fluência. Prazo.

---

<sup>1</sup> Juiz de Direito. Assessor Especial da Corregedoria Geral da Justiça. Coordenador dos Cursos de Pós-Graduação da ESMape. Vice-Diretor do Centro de Estudos Judiciários do Tribunal de Justiça de Pernambuco. Ex-Promotor de Justiça. Mestre e Doutor em Direito pela FDR-UFPE, Professor Adjunto de Direito Processual Civil da Universidade Católica de Pernambuco (graduação, especialização e mestrado) e da Faculdade de Direito do Recife (FDR-UFPE).

**Abstract:** The objective of this current article is the the extension and the efficacy of Justice National Council normative power analysis, witch is pertinent of the prescripational term regulation for the disciplinary punitive pretention against first and second degree jurisdiction magistrates. When the premises are fixed in the sense of the Federal Constitution didn't grant to Justice National Council powers to institute sanctions or prescripational terms, by reason of legality constitutional principle, it will be proceeded a quick and critique reading about the legislative omission of magistracy disciplinary system regarding behavior establishment and administratives prescripationals terms.

**Key words:** Regulation power. Justice National Council. Prescription. Fluency. Term.

## 1 Introdução

O presente ensaio destina-se ao exame dos limites constitucionais do poder regulamentar do conselho nacional de justiça, especificamente, propõe-se a demonstrar que as omissões legislativas verificadas na lei orgânica da magistratura nacional, no pertinente à regulamentação das condutas que representam determinadas práticas funcionais, tornaram impositiva a incidência do sistema do Estatuto dos Servidores Públicos Federais de modo supletivo no controle censório dos juízes.

Tal mecanismo integrativo, porém, não foi capaz de suprir todas as omissões considerando a falta de correlação entre condutas e/ou tipificações, o que acarretou distintas formas interpretativas quanto à precisão do prazo da prescrição de sanções, como a de censura, que não é prevista nem na lei n. 8.112/90.

Fundamentado no poder normativo derivado do artigo 5º, § 2º, da Emenda Constitucional n. 45/2004, o conselho nacional de justiça editou a resolução n. 30/2007-CNJ com intuito de regular o processo e o procedimento disciplinar contra magistrados. Todavia, o artigo 3º desse ato administrativo instituiu a sanção de remoção compulsória para desembargadores, quando a LOMAN a previu tão-somente para juízes de primeira instância.

No vácuo da regulamentação de sanções disciplinares e prazos prescricionais os estados da federação também resolveram legislar acerca de matérias que a Constituição Federal remeteu para a lei complementar, estabelecendo, por exemplo, o prazo da prescrição da sanção de censura. O apontamento da (in)constitucionalidade de disposições como essas constitui também objeto da análise temática deste trabalho.

## **2 Limites constitucionais do poder normativo do conselho nacional de justiça para regulamentar o processo administrativo contra magistrados**

A lei orgânica da magistratura nacional (LOMAN) não estabeleceu critérios acerca da fluência dos prazos prescricionais das sanções administrativas aplicáveis a magistrados, nem regulamentou as condutas de alguns tipos disciplinares.

Considerando o caráter nacional da magistratura brasileira, a jurisprudência resolveu aplicar aos juízes (federais e estaduais) o regime da prescrição das sanções disciplinares dos servidores públicos federais normatizado pela lei n. 8.112/90.

Com a instituição do conselho nacional de justiça, o processo administrativo destinado à apuração de faltas

disciplinares perpetradas por juízes passou a ser regido pela resolução n. 30/2007-CNJ, que, por sua vez, inovou em matéria procedimental, ao tempo em que manteve o mesmo sistema da lei n. 8.112/90, no pertinente à prescrição e à contagem de seu prazo. Conseqüentemente, os tribunais e as corregedorias devem observar o prazo estabelecido em lei para o exercício do dever de investigar magistrados que tenham cometido faltas disciplinares, como se verá no item 5.

O fundamento de juridicidade que permite ao CNJ dispor, de modo normativo, sobre procedimento administrativo contra magistrado é, precisamente, o artigo 5º, § 2º, da Emenda Constitucional n. 45/2004. Evidentemente, que o exercício do poder normativo não pode ultrapassar o princípio da reserva legal quanto à criação de tipologia disciplinar já que a atividade administrativa, consoante o artigo 37 da Constituição Federal<sup>2</sup>, deve respeitar as normas instituidoras de sanções já existentes, exceto aquelas que padecerem de vício de constitucionalidade, pois essas já terão sido revogadas pela própria Constituição Federal<sup>3</sup>. Aliás,

---

<sup>2</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 478: “No Estado Democrático de Direito, a Administração só pode agir em obediência à lei, esforçada nela e tendo em mira o fiel cumprimento das finalidades assinadas na ordenação normativa. Como é sabido, o liame que vincula a Administração à lei é mais estrito que o travado entre a lei e o comportamento dos particulares. Com efeito, enquanto na atividade privada pode-se fazer tudo o que não é proibido, na atividade administrativa só se pode fazer o que é permitido. Em outras palavras, não basta a simples relação de não contradição, posto que, demais disso, exige-se ainda uma relação de subsunção. Vale dizer, para a legitimidade de um ato administrativo é insuficiente o fato de não ser ofensivo à lei. Cumpre que seja praticado com embasamento em alguma norma permissiva que lhe sirva de supedâneo”.

<sup>3</sup> O inciso II, do artigo 103-B, da Constituição Federal, é explícito quanto ao dever de observância do artigo 37, da mesma Carta Política, por parte do conselho nacional de justiça.

quando o inciso I do artigo 103-B, da Constituição, outorgou poder regulamentar ao conselho nacional de justiça, determinou, outrossim, que observasse e “zelasse” pelo estatuto da magistratura. Tal prescrição constitucional nos permite concluir, desde já, que o CNJ não pode instituir ou alterar qualquer modalidade de sanção disciplinar, isto é, não pode estabelecer tipologia abstrata e genérica similar à da lei, sobretudo quando a LOMAN não a tiver instituído, considerando tratar-se de matéria reservada ao parlamento federal.

O mesmo ocorre quanto à instituição de regras processuais, considerando que estas não se confundem com as instituidoras de meros “procedimentos”. Nessa esteira, o artigo 83 do RICNJ (regimento interno do conselho nacional de justiça) assegura que o “processo” disciplinar contra magistrado (federal ou estadual) deve obedecer ao disposto no estatuto da magistratura, inclusive no pertinente às sanções disciplinares. Noutra banda, o RICNJ, além de instituir modalidades “processuais” não previstas na lei, ainda regulou procedimentos não mencionados ou instituídos na LOMAN, e foi, precisamente, com sustentáculo no artigo 5º, § 2º, da EC n. 45/2004, que esse órgão correicional lastreou-se para, com arrimo no seu poder normativo, editar a resolução n. 30, em 07 de março de 2007,<sup>4</sup> visando uniformizar as regras sobre procedimento e processo administrativos contra juízes, sem, no entanto, poder inovar quanto à imposição de sanções disciplinares ou alterar as competências constitucionais já estabelecidas no artigo 93 da Constituição, em razão, também, do assinalado no artigo 22, I, da mesma Carta Política<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> A publicação desse ato normativo ocorreu em 13 de março de 2007.

Considerando o disposto na Constituição, somente os tribunais ou os seus órgãos especiais são dotados de poderes para instaurar processo administrativo contra membros da magistratura. Noutra giro, as corregedorias gerais da justiça não gozam dessa prerrogativa, o que constitui fator de supervalorização democrática à medida que pulveriza o poder censório, fator deveras salutar ao Estado Democrático de Direito<sup>6</sup>.

### **3 Da omissão legislativa do sistema disciplinar da magistratura quanto à regulação de condutas e prazos prescricionais**

---

<sup>5</sup> A Resolução n. 30/2007-CNJ respeita a competência dos tribunais ou de seus órgãos especiais para a instauração de processo administrativo contra magistrado, que, sempre, será colegiada. Vejamos a redação dos incisos X e XI, do artigo 93, da Constituição Federal atribuídas pela EC n. 45/2004: “X as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros; XI nos tribunais com número superior a vinte e cinco julgadores, poderá ser constituído órgão especial, com o mínimo de onze e o máximo de vinte e cinco membros, para o exercício das atribuições administrativas e jurisdicionais delegadas da competência do tribunal pleno, provendo-se metade das vagas por antigüidade e a outra metade por eleição pelo tribunal pleno”.

<sup>6</sup> Observe-se que o procedimento prévio disposto no artigo 19, da Resolução n. 30/2007-CNJ, não passa de mero *procedimento* acautelatório, sem se confundir com o *processo disciplinar*. Com base naquele *procedimento* o Corregedor Geral da Justiça pode colher elementos probatórios acerca da conduta dos juizes de primeira instância, nada mais, porquanto a Constituição Federal não outorgou aos corregedores gerais a prerrogativa de instaurarem *processos* contra magistrados.

Para superar o problema das omissões normativas acerca dos prazos prescricionais e do estabelecimento de condutas não previstas na LOMAN, porém capazes de ensejar a punição disciplinar dos juízes com as sanções de censura, remoção compulsória, disponibilidade e aposentadoria, a Resolução n. 30/2007-CNJ expressamente admite a aplicação subsidiária das leis n. 8.112/90 e n. 9.784/99<sup>7</sup>. Dessa forma, tentou-se apresentar o sistema de processo disciplinar contra magistrados como um mecanismo dotado de verdadeira fenda cognitiva que serve de elo integrativo com outras regras jurídicas visando o seu fechamento hermético, porquanto, em razão da incidência supletiva de outras leis, pode-se, com base nelas, colmatar possíveis lacunas ou superar eventuais omissões<sup>8</sup>. Mas, em razão do caráter nacional da magistratura brasileira, bem como em atenção à especificidade do assunto relativo à

---

<sup>7</sup> A resolução n. 30/2007 reforça a aplicação subsidiária dessas duas leis de caráter geral, conforme disciplina o artigo 24: “Aplicam-se aos procedimentos disciplinares contra magistrados, subsidiariamente, as normas e os princípios das Leis n.ºs 8.112/90 e 9.784/99”; No mesmo sentido, dispõe o art. 83, do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça: “O processo disciplinar instaurado contra magistrado obedecerá ao procedimento ditado no Estatuto da Magistratura, inclusive no que concerne à aplicação pelo Conselho das penas disciplinares respectivas, aplicando-se, no que não for incompatível, a Lei nº 8.112/90 e Lei nº 9.784/99.”

<sup>8</sup> O Princípio do fechamento hermético do sistema jurídico é respaldado por varias leis do nosso ordenamento. Primeiramente, o artigo 4º da lei de introdução ao código civil diz: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”; Na mesma esteira, dispõe o artigo 126 do CPC: “O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito.”



instituição de normas de caráter punitivo, não é possível perpetrar-se a integração do ordenamento omissivo através da legislação estadual.

Em todo caso, o processo administrativo punitivo objetiva a tutela da disciplina e da conduta ética do juiz. Pressupõe, conseqüentemente, a quebra desses valores e designa um mecanismo de acesso direto à justiça pelo Estado em prol da sociedade civil e do próprio Estado, que tem o poder/dever de apurar e punir os que cometem ilícitos disciplinares ainda que no exercício da função judicante<sup>9</sup>. Porém, há de se garantir sempre ao acusado os direitos constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, bem como ao imperativo de que a inocência é presumida até o advento de condenação final transitada em julgado<sup>10</sup>, sobretudo porque a noção de inquérito administrativo, isto é, procedimento de investigação sem dialogicidade é figura do passado, antidemocrática e impossível com a atual ordem

---

<sup>9</sup> PIMENTEL, Alexandre Freire. Súmula vinculante nº 05 do STF. Princípios constitucionais e a defesa técnica no processo disciplinar contra magistrado: uma garantia de acesso à justiça. In: GOMES NETO, José Mário Wanderley. (Coord.) *Dimensões do acesso à justiça*. Salvador: Podivm, 2008. p. 16.

<sup>10</sup> NUNES, Adeildo. *Administração pública: princípios, controle e processo*. Recife: Bagaço, 2001, p. 93; COELHO, Paulo Magalhães da Costa. *Controle jurisdicional da administração pública*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 209-212: "O controle jurisdicional-constitucional da Administração Pública no Estado Social de Direito não pode ser simplesmente uma investigação do cumprimento de formalidades extrínsecas da lei, senão, e principalmente, um controle substancial da não-violação e da implantação, pela administração, dos grandes vetores constitucionais"; Acertadamente, Paulo Magalhães da Costa Coelho, defende com ênfase e rigor que o controle sobre a Administração Pública há de atentar para o efetivo cumprimento dos princípios e valores constitucionais.

constitucional<sup>11</sup>. Isto se deve ao entrelaçamento do processo administrativo com a Constituição, o que faz também incidir como parâmetro da conduta dos juízes e, maiormente, dos órgãos censórios do poder judiciário os preceitos constantes do artigo 37 da Constituição Federal<sup>12</sup>.

Considerando toda essa garantia procedimental, o código de ética da magistratura nacional, em seu artigo 23, limita a atuação do poder correicional ao prescrever que as atividades disciplinares de correição e de fiscalização sobre os juízes devem ser exercidas com o devido respeito e consideração pelos correicionados. Esse verdadeiro princípio da dignidade humana do juiz investigado reforça a possibilidade de fechamento do ordenamento jurídico para que as omissões do sistema disciplinar da magistratura nacional sejam supridas com a recorrência a outros instrumentos legislativos, desde que também detenham caráter nacional.

---

<sup>11</sup> Acertadamente, Egberto Maia Luz considera o inquérito administrativo como verdadeira excrescência processual disciplinar, não podendo ser confundido com o processo administrativo disciplinar. Sua progênie etimológica remonta ao latim e deriva de *inquaerere*, que, além de designar inquirir e pesquisar, traduz mesmo a idéia de inquisicionar, isto é, demonstra que a atuação de determinado órgão administrativo estatal inspira-se na *inquisição* com certa e iniludível intenção de condenação premeditada; MAIA LUZ, Egberto. *Direito administrativo disciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 120.

<sup>12</sup> De realçar-se que, lamentavelmente, tem prevalecido na jurisprudência o equivocado entendimento pelo qual o juiz só responde perante a lei de improbidade administrativa enquanto estiver a atuar no exercício de atividade administrativa, restando excluídos de incidência dos dispositivos da lei n. 8.429/92 em hipótese de atuação estritamente jurisdicional. A prevalecer esse crasso erro, ter-se-á de admitir que um juiz pode ser processado e condenado por ilícito disciplinar de corrupção passiva, e apesar disso, não lhe poderá ser atribuída a pecha de ímprobo.

#### **4 Da inconstitucionalidade da resolução n. 30/2007-CNJ ao regulamentar a sanção de remoção compulsória para magistrados de segundo grau**

Quanto à tipificação das condutas que ensejam punições disciplinares, a LOMAN apenas legislou acerca do atuar do juiz que é considerado suficiente às sanções de advertência, censura e aposentadoria compulsória<sup>13</sup>. Quanto à

---

<sup>13</sup> Neste sentido dispõem os artigos 43 e 44 da LOMAN: “Artigo 43. A pena de advertência aplicar-se-á reservadamente, por escrito, no caso de negligência no cumprimento dos deveres do cargo. Artigo 44: A pena de censura será aplicada reservadamente, por escrito, no caso de reiterada negligência no cumprimento dos deveres do cargo, ou no de procedimento incorreto, se a infração não justificar punição mais grave”; A Resolução nº 30/2007-CNJ, por sua vez, copiou as disposições desses dois artigos da LOMAN no seu artigo 2º: “O magistrado negligente no cumprimento dos deveres do cargo está sujeito à pena de advertência. Na reiteração e nos casos de procedimento incorreto, a pena será de censura, se a infração não justificar punição mais grave”; Já o artigo 56 da LOMAN dispõe: “O Conselho Nacional da Magistratura poderá determinar a aposentadoria, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, do magistrado: I - manifestadamente negligente no cumprimento dos deveres do cargo; II - de procedimento incompatível com a dignidade, a honra e o decore de suas funções; III - de escassa ou insuficiente capacidade de trabalho, ou cujo proceder funcional seja incompatível com o bom desempenho das atividades do Poder Judiciário.”; A Resolução n. 30/2007-CNJ mais uma vez incorporou a LOMAN, e no seu artigo 5º apenas substituiu o superado conselho nacional da magistratura, que nunca saiu do papel, pelo conselho nacional de justiça; Acerca das atividades desempenhadas pelo extinto conselho nacional da magistratura (CNM), José Adércio Leite Sampaio anotou que, à época, vários, porém inócuos, foram os louvores à nova instituição, todavia eles se perderam no tempo e na história ante a posterior constatação de sua ineficiência; SAMPAIO, José Adércio Leite. *O conselho nacional de justiça e a independência do judiciário*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 240; Contreiras de Carvalho, por sua vez, anotou que a função precípua do CNM recaía sobre uma desejada fiscalização sobre os desembargadores, que, lamentavelmente, também não exorbitou as margens do papel no qual a lei fora insculpida; CARVALHO, A. A. Contreiras de. *Lei*

disponibilidade e remoção compulsória, não há previsão acerca do ato praticado pelo magistrado, a LOMAN, art. 45, e a Constituição Federal, art. 93, VIII, apenas pressupuseram que os tribunais considerassem a existência de “*interesse público*” enquanto premissa para a aplicação dessas sanções.

Mas especificamente em relação à sanção de *remoção compulsória*, a resolução n. 30/2007-CNJ foi mais além do que poderia, atuando, como diria Pontes, em inequívoca inconstitucionalidade, considerando que a previu como sanção aplicável a magistrados de segunda instância, bem como por haver discriminado as hipóteses de *interesse público* capaz de justificá-la, quando a LOMAN omitira-se e a Constituição também não é expressa a respeito da definição do interesse público justificador da punição. O poder normativo ou regulamentar do CNJ não lhe confere a atribuição de legislar para instituir sanções, sobretudo quando a LOMAN não o fez e quando a Constituição Federal outorgou à lei complementar tal atribuição e, ainda, porque estabeleceu a Carta Política ao conselho nacional de justiça que “zelasse” pela observância do estatuto da magistratura<sup>14</sup>. Observemos os dispositivos respectivos numa e noutra norma:

---

*orgânica da magistratura nacional interpretada*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983, p. 98.

<sup>14</sup> MIRANDA, Pontes. *Comentários à Constituição 1967*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970, p. 316-317: “Se o regulamento cria direitos ou obrigações novas, estranhas à lei, ou faz reviver direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações ou exceções, que a lei apagou, é inconstitucional.”; No mesmo sentido, MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 180: “Nem favor nem restrição que já não se contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.”

LOMAN	Resolução n. 30/2007-CNJ
<p>Art. 45 - O Tribunal ou seu órgão especial poderá determinar, por motivo de interesse público, em escrutínio secreto e pelo voto de dois terços de seus membros efetivos:</p> <p><b>I - a remoção de Juiz de instância inferior;</b></p> <p>II - a disponibilidade de membro do próprio Tribunal ou de Juiz de instância inferior, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço.</p>	<p><b>Art. 3º O magistrado será removido compulsoriamente, por interesse público, quando incompatibilizado para o exercício funcional em qualquer órgão fracionário, na seção, na turma, na câmara, na vara ou na comarca em que atue.</b></p>

Quando o artigo 3º da resolução n. 30/2007-CNJ mencionou a incompatibilidade do magistrado “[...] *em qualquer órgão fracionário, na seção, na turma, na câmara, na vara ou na comarca em que atue*”, não resta dúvida que atingiu juízes de segundo grau de jurisdição, pois a regra não se refere a juízes que estejam a atuar em substituição a desembargadores. É interessante observar que a resolução n. 30/2007-CNJ (artigo 1º, § 1º) seguiu a LOMAN no particular de restringir a aplicação das sanções de advertência e censura tão-somente a magistrados de primeiro grau, todavia não manteve a mesma simetria no tocante à remoção compulsória<sup>15</sup>. Em matéria de punição disciplinar não é outorgado ao poder regulamentar do CNJ instituir sanção a magistrados, pelas razões já vistas, assim como não

<sup>15</sup> Estatui o artigo 1º, § 1º, da Resolução n. 30/2007-CNJ, que: “Aos magistrados de segundo grau não se aplicarão as penas de advertência e de censura, não se incluindo nesta exceção os Juízes de Direito Substitutos em segundo grau; O Conselho Nacional de Justiça, neste caso, seguiu o artigo 42, parágrafo único da LOMAN: “As penas de advertência e de censura somente são aplicáveis aos Juízes de primeira instância.”

podem imperar, no âmbito administrativo-disciplinar, métodos de interpretação extensiva ou analógica, salvo se para beneficiar o sujeito passivo da relação processual e, repita-se, se a norma supressora detiver caráter nacional. Ora, a Constituição Federal, art. 93, VIII, previu a possibilidade de incidência da sanção de remoção, disponibilidade e aposentadoria para “magistrado”, no entanto, outorgou à lei complementar da magistratura nacional a competência para dispor sobre o assunto, logo, sendo a LOMAN omissa, a disposição do artigo 3º da resolução n. 30/2007-CNJ constitui flagrante agressão ao princípio constitucional da reserva da lei (complementar). É norma existente, porém inválida à medida que não pode irradiar eficácia jurídica sem malferir a Constituição Federal. Como diria Marcos Bernardes de Mello: é espécie de ato ilícito<sup>16</sup>.

Tudo isso decorre do caráter nacional da magistratura brasileira, que, por sua vez, também irradia vício de inconstitucionalidade a leis ou atos normativos locais que impõem restrições às ausências dos juízes das respectivas comarcas, pois, não dispondo a LOMAN sobre o assunto, não podem os estados-membros legislar em caráter supletivo. Nesse sentido, o Supremo Tribunal

---

<sup>16</sup> A validade pressupõe não só a existência, mas a licitude do ato: “[...] o ato jurídico inválido, ele próprio, já configura uma categoria especial de ato ilícito [...] somente os atos jurídicos lícitos passam pelo plano da validade, onde o direito faz a triagem entre os válidos e os não-válidos (= inválidos). A ilicitude invalidante nasce, exatamente, nesse plano, onde incidem as normas jurídicas de eficácia invalidante. O ato jurídico ingressa no plano da existência simplesmente como ato jurídico. O ser válido ou inválido apura-se apenas no plano da validade, onde, precisamente, incidem as normas jurídicas cuja eficácia se resume à invalidação dos atos jurídicos (= normas jurídicas invalidantes)”; MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico*. Plano da validade. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 18.

Federal é uníssono ao constantemente declarar inconstitucionais atos de Conselhos de Magistratura estaduais que condicionam a ausência do magistrado a prévio aviso ou, o que é ainda pior, à autorização de órgãos censórios.<sup>17</sup>

## **5 Fluência dos prazos prescricionais: considerações finais**

As sanções de censura, remoção compulsória e aposentadoria, são previstas na LOMAN e na resolução n. 30/2007-CNJ, porém não têm os seus prazos prescricionais fixados. O prazo da prescrição da pretensão punitiva inicia-se a partir da data em que o fato se tornar

---

<sup>17</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2753/CE. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB. Requerido: Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. Relator: Min. Carlos Velloso. Brasília, DF, 29 de abril de 2003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=2753&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 14 nov. 2008: “EMENTA: CONSTITUCIONAL. MAGISTRADO: RESIDÊNCIA NA COMARCA. CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA: REGIMENTO INTERNO: RESTRIÇÃO IMPOSTA À LOCOMOÇÃO DO MAGISTRADO: RI/Conselho Superior da Magistratura do Ceará, art. 13, XII, e. C.F., art. 93, VII. LOMAN, Lei Complementar 35/79, art. 35, V. I. - Recepção, pela CF/88, da LOMAN, Lei Orgânica da Magistratura, Lei Complementar 35/79. C.F., art. 93. II. - Residência do magistrado na respectiva comarca: matéria própria do Estatuto da Magistratura: C.F., art. 93, VII; LOMAN, Lei Complementar 35/79, art. 35, V. III. - Regimento Interno do Conselho Superior da Magistratura do Ceará, art. 13, XII, e: restrição quanto à liberdade de locomoção dos magistrados: necessidade de autorização para que os juízes residentes nas comarcas e circunscrições judiciárias do Estado possam delas se ausentar: inconstitucionalidade. IV. - ADI julgada procedente.”

conhecido (lei n. 8.112/90, art. 142, § 1º) e, uma vez instaurado o procedimento, o Estado tem cento e quarenta dias para o concluir, caso contrário o prazo da prescrição volta a correr novamente – por inteiro e por uma única vez<sup>18</sup>.

Essa omissão legislativa tem ocasionado o inconveniente problema da divergência de interpretação quanto ao prazo adequado a ser imputado ao membro do judiciário que praticar conduta subsumida pelo tipo do artigo 42 da LOMAN c/c artigo 1º da resolução n. 30/2007-CNJ<sup>19</sup>. Necessária, então, a recorrência à lei n.

---

<sup>18</sup> Segundo pacífica construção pretoriana do Supremo Tribunal Federal, atinge-se o prazo de cento e quarenta dias a partir da interpretação dos artigos 142, 152 e 167 da Lei n. 8.112/90. (Confira-se: RMS nº 23436/DF, Relator Ministro Marco Aurélio, In: DJ 15/10/99). A jurisprudência do STJ adota o mesmo entendimento, como se constata no julgamento do MS 8418/DF Ministro Gilson Dipp, In: DJ 09/06/2003; Aliás, sempre que o procedimento administrativo for concluído dentro dos 140 dias, isto é, após a decisão de procedência da demanda disciplinar dentro desse interregno, o prazo da prescrição também volta a fluir, só que da sanção em concreto; Interessa registrar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento de que a prescrição administrativa somente se interrompe uma vez, mas volta a ter curso numa dessas duas hipóteses acima descrita. A Resolução nº 30/2007-CNJ, contudo, estabeleceu no seu artigo 7º, § 5º que: “O processo administrativo terá o prazo de noventa dias para ser concluído, prorrogável até o dobro ou mais, quando a delonga decorrer do exercício do direito de defesa”. Ora, mais uma vez houve extrapolação do poder normativo do Conselho Nacional de Justiça, pois a instituição de prazos processuais representa verdadeira matéria 'processual', não podendo ser objeto de ato administrativo, principalmente quando o artigo 22, I, da Constituição Federal prescreve que compete privativamente à União legislar sobre direito processual. Assim, há de prevalecer o prazo disciplinado pela Lei Federal n 8.112/90, como apontado acima.”

<sup>19</sup> BRASIL. Lei complementar n. 35, de 14 de março de 1979. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Brasília, DF, 14 de março de 1979. Disponível em:



8.112/90 para se estabelecer os parâmetros da prescrição das sanções disciplinares de magistrados, a partir do seu artigo 142, cujo conteúdo é o seguinte:

Art. 142 A ação disciplinar prescreverá:  
I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão;  
II - em 2 (dois) anos, quanto à suspensão;  
III - em 180 (cento e oitenta) dias, quanto à advertência.

Das seis sanções instituídas na LOMAN, art. 42, não foram abrangidas pelo artigo supra as de censura, remoção compulsória e aposentadoria. Alguns estados federados, como o de Goiás e do Maranhão, suprimiram a omissão através dos seus códigos de organização judiciária, regulamentando o prazo da prescrição das sanções em questão. De um modo geral, tem-se adotado o prazo de dois anos para as penalidades de censura e remoção compulsória, e de cinco anos para as hipóteses de aposentadoria e

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LCP/Lcp35.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp35.htm). Acesso em: 14 out. 2008: “Art. 42 - São penas disciplinares: I - advertência; II - censura; III - remoção compulsória; IV - disponibilidade com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço; V - aposentadoria compulsória com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço; VI - demissão. Parágrafo único - As penas de advertência e de censura somente são aplicáveis aos Juízes de primeira instância.”; A Resolução n. 30/2007-CNJ copiou o dispositivo acima transcrito e referendou as sanções impostas pela LOMAN, como se verá a seguir, porquanto o seu poder normativo não é tão amplo a ponto de permitir-lhe dispor sobre matéria reservada à lei. Vejamos, como dispõe o artigo 1º, da Resolução n. 30/2007-CNJ: “São penas disciplinares aplicáveis aos magistrados da Justiça Federal, da Justiça do Trabalho, da Justiça Eleitoral, da Justiça Militar, da Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios: I - advertência; II - censura; III - remoção compulsória; IV - disponibilidade; V - aposentadoria compulsória; VI - demissão.”

disponibilidade de magistrados. O código de organização judiciária de Pernambuco, todavia, é omissivo no tocante, não só aos prazos, mas, também quanto à estipulação das condutas capazes de ensejar as sanções disciplinares capituladas no parágrafo anterior. A supressão dessa fenda é de suma importância à medida que porá fim às dissidências hermenêuticas (judiciais e administrativas) sobre o assunto. Entretanto, como se obtemperou acima, segundo a Constituição Federal, a regência da matéria é de competência exclusiva da lei complementar federal. Logo, o método integrativo há de se restringir à legislação federal, pois o Supremo Tribunal Federal tem sido constante ao asseverar o caráter nacional da magistratura, bem como tem anulado atos do conselho nacional de justiça que, por exemplo, consideraram válidas regras do COJ-PE que dispunham sobre matéria não regida na LOMAN, precisamente com base nesse argumento. Logo, a supressão do lapso em análise há de ser feita pela lei federal, e não pela estadual ou por ato normativo do CNJ.

Ao cabo, permitir a punição de magistrados a bem do interesse público, contudo sem capitular o que se deve entender como tal, consiste em atribuir discricionariedade decisional disciplinar, o que malfero o princípio da vinculação da decisão disciplinar ao preceito tipológico-legal e põe em cheque o Estado Democrático de Direito.

Neste viés, o STJ, com acerto, supre a ausência de regra sobre o prazo da prescrição da sanção de censura para magistrados (na LOMAN e na lei n. 8.112/90) usando o método analógico, com base na sanção de suspensão prevista no estatuto dos servidores públicos federais. De fato, o artigo 130, da lei n. 8.112/90, prevê a punição de servidor federal com suspensão quando houver reincidência de conduta punível com advertência, daí a justificação da analogia. A restrição para suprimir a lacuna, tão-somente em norma

federal, serve, ainda, para evitar tratamento diferenciado a magistrados, risco que se apresentaria como insuperável se cada estado da Federação pudesse legislar a respeito<sup>20</sup>.

## Referências

BRASIL. Lei complementar n. 35, de 14 de março de 1979. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Brasília, DF, 14 de março de 1979. Disponível

---

<sup>20</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso em Mandado de Segurança n. 13439. Recorrente: Raymundo Belém do Nascimento Britto Passos Pinheiro. Recorrido: Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Felix Fischer. Brasília, DF, 29 de março de 2004. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200100909110&pv=010000000000&tp=51>>. Acesso em: 14 nov. 2008: “ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO ESTADUAL. PENALIDADE. CENSURA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. LEGISLAÇÃO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI Nº 8.112/90. GARANTIA. UNICIDADE. TRATAMENTO. MAGISTRATURA NACIONAL. I - A Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAN é silente acerca da prescrição administrativa das penalidades nela previstas. Nessa hipótese, o Superior Tribunal de Justiça decidiu ser possível a aplicação analógica da Lei nº 8.112/90 a magistrado federal. Na ocasião concluiu, também, que o lapso a ser observado em relação à pena de censura, previsto no referido Estatuto da Magistratura, seria semelhante àquele relativo à pena de suspensão, elencada no Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União. II - O art. 93 e seguintes da Constituição da República, além de fixarem os princípios, garantias e deveres básicos inerentes aos magistrados, remeteram à lei complementar federal a disciplina das demais questões inerentes à magistratura. III - **Preocupação demonstrada, pelo Constituinte, no sentido de conceder tratamento isonômico a todos os integrantes da magistratura nacional, sejam eles juízes vinculados à União ou aos Estados-membros.** IV - **A questão da prescrição das penalidades cometidas por magistrado, sem dúvida, por estar diretamente ligada ao exercício do cargo, é matéria a ser tratada no Estatuto da Magistratura. Entretanto, por ser a atual legislação vigente omissa quanto a esse aspecto e, sendo necessário o tratamento uniforme da matéria, é aplicável subsidiariamente o Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União, ainda que se trate de juiz estadual.** V - Interpretando o artigo 142 e demais artigos relativos ao tema, insertos na Lei nº 8.112/90, o Supremo Tribunal Federal concluiu que, embora haja a

em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LCP/Lcp35.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp35.htm)  
>. Acesso em: 14 out. 2008

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Recurso em Mandado de Segurança n. 13439. Recorrente: Raymundo Belém do Nascimento Britto Passos Pinheiro. Recorrido: Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Felix Fischer. Brasília, DF, 29 de março de 2004. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/webstj/processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200100909110&pv=010000000000&tp=51>>. Acesso em: 14 nov. 2008

CARVALHO, A. A. Contreiras de. *Lei orgânica da magistratura nacional interpretada*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1983.

COELHO, Paulo Magalhães da Costa. *Controle jurisdicional da administração pública*. São Paulo: Saraiva, 2002.

MAIA LUZ, Egberto. *Direito administrativo disciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico*. Plano da validade. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

---

interrupção da prescrição com a instauração do processo administrativo, recomeçará o início da fluência do lapso prescricional quando ultrapassados 140 (cento e quarenta) dias sem que tenha havido a conclusão do processo disciplinar, porquanto esse seria o prazo legal para seu término.” (Sem saliência no original.)

MIRANDA, Pontes, em *Comentários à Constituição de 1967*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

NUNES, Adeildo. *Administração pública: princípios, controle e processo*. Recife: Bagaço.

PIMENTEL, Alexandre Freire. Súmula vinculante nº 05 do SFT. Princípios constitucionais e a defesa técnica no processo disciplinar contra magistrado: uma garantia de acesso à justiça. In: GOMES NETO, José Mário Wanderley (Coord.). *Dimensões do acesso à justiça*. Salvador: Podivm, 2008.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *O conselho nacional de justiça e a independência do judiciário*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.