

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME JURÍDICO DA MAGISTRATURA. LEI DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL NA PREVISÃO DE REQUISITOS DE FAIXA ETÁRIA PARA O INGRESSO NA CARREIRA (ART. 52, V, DA LEI 11.697/2008). RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR (CF, ART. 93, I). DESPROPORCIONALIDADE E QUEBRA DA ISONOMIA.

1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL possui jurisprudência firme no sentido de que, até o advento da lei complementar prevista no art. 93, *caput*, da Constituição Federal, o Estatuto da Magistratura é disciplinado pela LOMAN, recepcionada pela nova ordem constitucional. Precedentes.

2. O art. 52, V, da Lei 11.697/2008, ao estabelecer como requisito para ingresso na carreira da magistratura do Distrito Federal ou dos Territórios a idade mínima de 25 anos e máxima de 50, viola o disposto no art. 93, I, da Constituição Federal.

3. Em assuntos diretamente relacionados à magistratura nacional, como as condições para investidura no cargo, a disciplina da matéria deve ser versada pela Constituição Federal ou pela LOMAN, não podendo lei ordinária federal inovar e prever norma de caráter restritivo ao ingresso na magistratura que não encontra pertinência nos citados diplomas normativos.

4. A Constituição Federal não exige idade mínima para o ingresso na magistratura, mas sim a exigência de “*três anos de atividade jurídica*” ao bacharel em direito (CF, art. 93, I).

5. O limite de 50 anos de idade para ingresso em cargo de magistrado não guarda correlação com a natureza do cargo e destoa do critério a que a Constituição adotou para a composição dos Tribunais Superiores, Tribunais Regionais Federais e Tribunais Regionais do Trabalho.

5. Ação direta julgada procedente.

VOTO

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Procurador-Geral da República em face do art. 52, V, da Lei Federal 11.697/2008, pela qual dispõe sobre organização judiciária do Distrito Federal e dos Territórios.

Eis o teor do dispositivo impugnado:

Art. 52. O ingresso na Carreira da Magistratura dar-se-á nos cargos de Juiz de Direito Substituto do Distrito Federal ou de Juiz de Direito dos Territórios e dependerá de concurso de provas e títulos realizado pelo Tribunal de Justiça, com a participação do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil do lugar em que se realizarem as provas, exigindo-se dos candidatos que satisfaçam os seguintes requisitos:

[...]

V – ter mais de 25 (vinte e cinco) e menos de 50 (cinquenta) anos de idade, salvo quanto ao limite máximo, se for magistrado ou membro do Ministério Público;

Segundo argumenta, a norma impugnada padece de inconstitucionalidade formal e material. No que diz respeito à inconstitucionalidade formal, alega ofensa ao art. 93 da Constituição Federal, ao argumento de que lei ordinária não poderia disciplinar matéria própria do Estatuto da Magistratura (LOMAN) – como as limitações etárias mínima e máxima para ingresso na magistratura –, a qual está adstrita à edição de lei complementar nacional. Sob a ótica da inconstitucionalidade material sustenta-se, em síntese, que a restrição do acesso ao cargo de juiz de direito substituto do Distrito Federal e de juiz de direito dos Territórios aos candidatos com idade inferior a 50 anos, viola o princípio da igualdade por criar restrição desproporcional.

Submetida a ação a julgamento virtual, o Ministro Relator MARCO AURÉLIO vota pela parcial procedência, declarando a inconstitucionalidade da expressão “ *salvo quanto ao limite máximo, se for magistrado ou membro do Ministério Público* ”, na conformidade da ementa abaixo:

“MAGISTRATURA – UNIDADE DA FEDERAÇÃO – INGRESSO. Surge constitucional norma a prever a necessidade de candidato a cargo de juiz contar com o mínimo de 25 e o máximo de 50 anos de idade, sendo inconstitucional a ressalva quanto a egressos da magistratura e do Ministério Público”.

É o breve relatório.

Peço vênia para divergir do eminente Relator.

A norma impugnada estabelece, para ingresso na carreira da Magistratura do Distrito Federal e dos Territórios, entre outras condições, que o candidato tenha entre 25 e 50 anos de idade, *salvo quanto ao limite máximo, se for magistrado ou membro do Ministério Público*.

Portanto, a questão a ser resolvida pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL consiste em saber se a fixação de faixa etária para ingresso na carreira da magistratura é matéria reservada à edição de lei complementar.

Entendo que a resposta é positiva.

Como se sabe, a Constituição Federal determina, com a nova redação dada pela EC 45/2004, que lei complementar, de iniciativa legislativa do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, disporá sobre o Estatuto da Magistratura Nacional, observando, entre outros princípios, que o *ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação* (CF, art. 93, I).

Comentando o citado dispositivo constitucional, JOSÉ AFONSO DA SILVA expõe o seguinte:

Ingresso na carreira . Entende-se por *carreira* , no serviço público, a organização de cargos de seus agentes em categorias (chamem-se *classes, entrâncias*), escalonados hierarquicamente, tendo em vista a natureza do trabalho, a igual denominação e a complexidade das atribuições; de sorte que o agente em cargo da escala inicial tenha a possibilidade de progredir na carreira, subindo, por promoção ou acesso, da categoria supostamente mais simples às mais complexas. As categorias da carreira da Magistratura são organizadas em *entrâncias*, cujo escalonamento é matéria das leis de organização judiciária dos Estados ou da Justiça Federal; mas na carreira se incluem os cargos de juiz substituto como categoria inicial. Assim, o *ingresso na carreira* se dá por provimento do cargo de juiz substituto e a progressão ocorre de *entrância* em *entrância*, por promoção, e para o tribunal correspondente, por acesso. O provimento do cargo inicial da carreira depende de prévia aprovação em concurso público de provas e títulos, com a participação da OAB em todas as suas fases, exigindo-se do bacharel em Direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação.

(*Comentário contextual à Constituição* . 9. ed. – São Paulo: Editora Malheiros, 2014. p. 516)

No mesmo sentido, ANDRÉ RAMOS TAVARES lembra que,

“[...] a regra geral para ingressar na carreira judicial é o concurso público. Assim estabelece o art. 93, I, na novel redação dada pela EC n. 45/2004 [...]. Vislumbra-se, na nova redação do preceptivo sob comento, a exigência de outro requisito, além das provas e títulos, qual seja, três anos de atividade jurídica”.

(*Curso de direito constitucional*. 16. ed . – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 981).

Vê-se, dessa forma, que o texto constitucional, a partir da edição da EC 45/2004, prevê os requisitos basilares para o ingresso na carreira inicial da magistratura: (a) aprovação em concurso público de provas e títulos, (b) ser bacharel em direito, e (c) possuir, no mínimo, três anos de atividade jurídica.

A propósito, cumpre deixar registrado que esta CORTE possui jurisprudência firmada no sentido de que, até o advento da lei complementar prevista no art. 93, *caput* , da Constituição Federal, o Estatuto da Magistratura é disciplinado pela LOMAN, recepcionada pela nova ordem constitucional. Nessa linha: ADI 4.462, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe de 14/9/2016; ADI 509, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJe de 16/9/2014; ADI 3.508, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJe de 31/8/2007; ADI 2.494, Rel. Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, DJ de 13/10/2006; ADI 2.753, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, DJ de 11/4/2003.

Nesse sentido, disciplinando a matéria, a LOMAN estabelece, em seus arts. 78 e 79, os seguintes preceitos a respeito do ingresso inicial na carreira da magistratura:

Art. 78 - O ingresso na Magistratura de carreira dar-se-á mediante nomeação, após concurso público de provas e títulos, organizado e realizado com a participação do Conselho Secional da Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 1º - A lei pode exigir dos candidatos, para a inscrição no concurso, título de habilitação em curso oficial de preparação para a Magistratura.

§ 2º - Os candidatos serão submetidos a investigação relativa aos aspectos moral e social, e a exame de sanidade física e mental, conforme dispuser a lei.

§ 3º - Serão indicados para nomeação, pela ordem de classificação, candidatos em número correspondente às vagas, mais dois, para cada vaga, sempre que possível.

Art. 79 - O Juiz, no ato da posse, deverá apresentar a declaração pública de seus bens, e prestará o compromisso de desempenhar com retidão as funções do cargo, cumprindo a Constituição e as leis.

Da mesma maneira, o assunto também mereceu atenção do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), quando editou a Resolução 75/2009, pela qual dispõe sobre os concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura em todos os ramos do Poder Judiciário nacional. Especificamente sobre os requisitos para inscrição preliminar no certame, o ato normativo prevê o seguinte:

Art. 23. A inscrição preliminar será requerida ao presidente da Comissão de Concurso pelo interessado ou, ainda, por procurador habilitado com poderes especiais, mediante o preenchimento de formulário próprio, acompanhado de:

I - prova de pagamento da taxa de inscrição, observado o art. 18;

II - cópia autenticada de documento que comprove a nacionalidade brasileira;

III - duas fotos coloridas tamanho 3x4 (três por quatro) e datadas recentemente;

IV - instrumento de mandato com poderes especiais e firma reconhecida para requerimento de inscrição, no caso de inscrição por procurador.

§ 1º O candidato, ao preencher o formulário a que se refere o "caput", firmará declaração, sob as penas da lei:

a) de que é bacharel em Direito e de que deverá atender, até a data da inscrição definitiva, a exigência de 3 (três) anos de atividade jurídica exercida após a obtenção do grau de bacharel em Direito;

b) de estar ciente de que a não apresentação do respectivo diploma, devidamente registrado pelo Ministério da Educação, e da comprovação da atividade jurídica, no ato da inscrição definitiva, acarretará a sua exclusão do processo seletivo;

c) de que aceita as demais regras pertinentes ao concurso consignadas no edital;

d) de que é pessoa com deficiência e, se for o caso, que carece de atendimento especial nas provas, de conformidade com o Capítulo X.

§ 2º Para fins deste artigo, o documento oficial de identificação deverá conter fotografia do portador e sua assinatura.

§ 3º Ao candidato ou ao procurador será fornecido comprovante de inscrição.

§ 4º Somente será recebida a inscrição preliminar do candidato que apresentar, no ato de inscrição, toda a documentação necessária a que se refere este artigo.

A partir da leitura das normas que disciplinam o acesso ao cargo inicial da magistratura, entendo que o dispositivo impugnado, ao estabelecer limite mínimo e máximo de idade como requisito de ingresso na carreira, viola o disposto no art. 93 da Constituição Federal.

Isso se dá porque, em assuntos diretamente relacionados à magistratura nacional, as condições para investidura no cargo devem ser estabelecidas pela Constituição Federal ou pela LOMAN, não podendo lei ordinária federal inovar e prever norma de caráter restritivo ao ingresso na magistratura que não encontra pertinência nos citados diplomas normativos.

Como visto, tanto os preceitos constitucionais quanto as disposições da LOMAN não estabelecem a idade como requisito para o acesso ao cargo, de modo que a ausência de previsão normativa nesse sentido não autoriza os Estados-membros a disciplinem a matéria.

A jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, de um modo geral, não admite que o regime jurídico da magistratura seja disposto por outras normas na hipótese de a LOMAN não versar sobre determinada matéria. Nesse sentido:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ QUE DISCIPLINA O EXERCÍCIO POR MAGISTRADOS DE CARGOS DE MAGISTÉRIO SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR DE INICIATIVA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO DIRETA.

1. Padece de inconstitucionalidade formal Resolução de Tribunal que, a pretexto de disciplinar o exercício, por magistrados, de cargo de magistério superior, disponha sobre matéria afeta à Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

2. Ação direta julgada procedente.

(ADI 3544, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, DJe de 8/8/2017)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ARTIGO 164 DA LEI 12.342/94 DO ESTADO DO CEARÁ – CONDIÇÕES ESTRANHAS À FUNÇÃO JURISDICIONAL PARA DETERMINAR O DESEMPATE NA CLASSIFICAÇÃO PELO CRITÉRIO DE ANTIGUIDADE NA ENTRÂNCIA - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 93 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência assentada no sentido da inconstitucionalidade, por violação ao art. 93 da Constituição Federal, de normas estaduais, legais ou constitucionais, que disciplinem matérias próprias do Estatuto da Magistratura, em desacordo com ele ou em caráter inovador. Neste contexto, a LOMAN não consagrou o disposto no artigo 164 da Lei 12.342, de 28 de julho de 1994, do Estado do Ceará, que estabelece condições estranhas à função jurisdicional para determinar o desempate entre aqueles que estejam concorrendo à promoção por antiguidade.

2. Ação julgada procedente.

(ADI 3698, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe de 15/8/2019)

MAGISTRATURA. Tribunal. Membros dos órgãos diretivos. Presidente, Vice-Presidente e Corregedor-Geral. Eleição. Universo dos magistrados elegíveis. Previsão regimental de elegibilidade de todos os integrantes do Órgão Especial. Inadmissibilidade. Temática institucional. Matéria de competência legislativa reservada à Lei Orgânica da Magistratura e ao Estatuto da Magistratura. Ofensa ao art. 93, caput, da Constituição Federal. Inteligência do art. 96, inc. I, letra a, da Constituição Federal. Recepção e vigência do art. 102 da Lei Complementar federal nº 35, de 14 de março de 1979 - LOMAN. Ação direta de inconstitucionalidade julgada, por unanimidade, prejudicada quanto ao § 1º, e, improcedente quanto ao caput, ambos do art. 4º da Lei nº 7.727/89. Ação julgada procedente, contra o voto do Relator sorteado, quanto aos arts. 3º, caput, e 11, inc. I, letra a, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. São inconstitucionais as normas de Regimento Interno de tribunal que disponham sobre o universo dos magistrados elegíveis para seus órgãos de direção.

(ADI 3566, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Rel. Para acórdão Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, DJe de 15/6/2007)

Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Artigo 154, VI, da Lei Complementar no 59, de 18 de janeiro de 2001, do Estado de Minas Gerais, que prevê hipótese de pena de demissão a magistrado em razão de procedimento incompatível com a dignidade, a honra e o decoro de suas funções, por decisão da maioria de votos dos membros da Corte Superior do Tribunal de Justiça, além dos casos previstos no

art. 26 da Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAN; e artigo 156, da mesma lei complementar estadual, que prevê procedimentos a serem estabelecidos no Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - RI/TJMG para apuração de faltas e aplicação de penalidades, bem como para a decretação de remoção ou disponibilidade compulsórias. 3. Vício de inconstitucionalidade formal, por se tratar de matéria reservada ao Estatuto da Magistratura, de acordo com o art. 93, caput, da Constituição Federal. Precedentes: ADI no 2.880-MA, ADI no 3.053-PA, ADI no 3.224-AP. 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

(ADI 3227, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJ de 1º /9/2006)

Oportuno ressaltar que a jurisprudência desta CORTE, em alguns precedentes, validou a complementação de regras da LOMAN por atos dos Tribunais, como na ADI 5142, julgada em 23/08/2019, de minha relatoria, em que afirmado que “ *na ausência de disciplina sobre o cargo de juiz substituto de segundo grau na Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LC 35/1979)* ”.

No entanto, ainda que se admita a possibilidade de regulamentação de certos aspectos do regime jurídico da magistratura por ato normativo diverso da LOMAN, é preciso salientar que a ausência de previsão na LOMAN sobre tema diretamente relacionado com o art. 93, I, da CF, não permite a inovação na matéria por ato normativo diverso de lei complementar de iniciativa dessa CORTE.

Assim sendo, a inovação proposta pela pelo art. 52, V, da Lei 11.697 /2008 padece de inconstitucionalidade formal.

Do ponto de vista material, o conteúdo impugnado também está em confronto com a Constituição.

A Constituição Federal não exige idade mínima para o ingresso na magistratura, mas sim a exigência de “*três anos de atividade jurídica*” ao bacharel em direito (CF, art. 93, I) . Ao acrescentar novo requisito, não exigido pelo texto constitucional, a norma legal mostra-se incompatível.

O estabelecimento de um limite máximo de idade para investidura em cargo cujas atribuições são de natureza preponderantemente intelectual, da mesma maneira, contraria o entendimento da CORTE pelo qual restrições desse tipo somente se justificam em vista de necessidade relacionada às atribuições do cargo, como ocorre em carreiras militares ou policiais.

Nesse sentido o teor da Súmula 683 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

“ O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido ”.

Pelas características próprias da atividade jurisdicional, em que a experiência profissional e o conhecimento jurídico acumulado qualificam o exercício da função, é de se considerar o atingimento da idade de 50 anos, por si só, não desabona o candidato ao ingresso na magistratura. Ao contrário, tudo indica que o mesmo estará no gozo de sua plena capacidade produtiva.

Veja-se que a Constituição, quando tratou de requisitos etários para o ingresso em cargos da magistratura nacional, estabeleceu limite etário bastante diverso daquele adotado pela legislação impugnada. Para investidura na magistratura dos Tribunais superiores estabeleceu a idade mínima de 35 anos e máxima de 65 anos (arts. 101, 104, parágrafo único, e 111-A da CF) e para os Tribunais Regionais Federais e Tribunais Regionais do Trabalho, estabeleceu a idade mínima de 30 anos e a idade máxima no mesmo patamar de 65 anos (arts. 107 e 115 da CF).

A prevalecer o critério adotado pela lei impugnada, teríamos a eventualidade de pessoas elegíveis para a magistratura nos Tribunais Superiores não poderem prestar concurso público para a magistratura de primeira instância, o que logicamente não se sustenta. Ainda mais se observado que a norma excetua os candidatos que já titularizam outros cargos públicos de magistrado ou de membro do Ministério Público, o que, sob o ponto de vista do princípio isonômico, também não se justica e revela a falta de razoabilidade do limite estabelecido.

Diante do exposto, DIVIRJO do Ministro Relator e julgo PROCEDENTE a presente Ação Direta, para declarar a inconstitucionalidade do art. 52, V, da Lei 11.697/2008.

É o voto.