MAGISTRADO — PROMOÇÃO

— A abertura de vaga só dá direito à promoção quando a lei, expressamente, ordene que ela se faça dentro de certo prazo.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL

Impetrante: Eduardo Ruiz Caravantes
Mandado de segurança n.º 59 — Relator: Sr. Desembargador Loureiro Lima

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

O impetrante pede mandado de segurança para seu direito certo e incontestável à promoção de juiz de direito de terceira entrância, por ser o mais antigo de segunda, contra o ato do govêrno do Estado que, preterindo-o, promoveu, por antiguidade, a outro magistrado de inferior categoria para a segunda vara de Bagé, comarca de terceira entrância. Para patentear a ilegalidade dêsse ato alega que, criada a segunda Vara de Bagé pela Lei n.º 341, de 15 de outubro de 1948, cabendo a promoção ao juiz mais antigo, que o antecedia imediatamente, êste, em 8 de novembro seguinte, recusou o acesso, ficando, assim, firmado o direito dêle, impetrante, a essa promoção, que lhe é assegurada pelo art. 141 § 25 da Constituição Federal. O govêrno do Estado, porém, violando êsse direito, nomeou para a aludida vara a outro magistrado, por ato de 12 de janeiro, por considerá-lo mais antigo do que o impetrante. Acontece que, o mencionado magistrado, quando da criação da referida vara, ainda era juiz de primeira entrância, só sendo promovido à de segunda a 2 de dezembro de 1948, e, em virtude disso, passou a figurar como o mais antigo nessa categoria na lista de antiguidade organizada pelo Tribunal a 3 de janeiro dêste ano, por já haver prestado serviço em comarcas de segunda durante mais de cinco anos, antes de ser removido, a pedido, para uma de primeira. Entende o impetrante, todavia, que o seu direito à promoção de juiz de direito da terceira entrância de Bagé já lhe estava assegurado, ainda antes de se verificar o acesso a juiz de segunda do magistrado que o preteriu, pois, segundo decidira a primeira câmara, — "não depende da vontade do govêrno, senão do implemento de certas condições impostas pela lei, como sejam a antiguidade do pretendente e a vagatura do lugar de acesso" — a existência do direito de um juiz a tal acesso ("Justiça", vol. 19, pág. 614).

Isto pôsto, se bem que verdadeiros os pressupostos materiais, nenhum direito certo e incontestável tem o impetrante ao reconhecimento do acesso pretendido, e nem ilegal foi o ato do govêrno ao fazer a promoção, por antiguidade de outro magistrado que lhe antecedia como juiz de segunda entrância na res-

pectiva lista. Com a só criação da segunda vara de Bagé e conseqüente renúncia de juiz que, então, antecedia o impetrante, a êste não ficou assegurado o direito que pretende, e isto porque a possibilidade do acesso não constitui direito ao cargo a ser preenchido, desde que a lei não fixe prazo para o preenchimento. A simples abertura de vaga só dá direito à promoção quando a lei, expressamente, ordene que ela se faça dentro de certo tempo. (Cf. *Bandeira de Melo*, Promoção por sentença, vol. II, págs. 28 e 67). Ora, as nossas leis não determinam êsse prazo. Quando o govêrno preencheu a segunda vara de Bagé, já o juiz promovido ocupava o primeiro lugar na lista de antiguidade de segunda entrância, cabendo-lhe, incontestàvelmente, o direito a essa promoção, e não ao impetrante. Por êsses fundamentos, acordam, em Tribunal Pleno, por maioria de votos, negar provimento à segurança pedida. Custas pelo impetrante.

Pôrto Alegre, 11 de abril de 1949. — *Hugo Candal*, presidente, sem voto. *Loureiro Lima*, relator para o acórdão. Neguei provimento, não pelos fundamentos invocados pela maioria, pois, a meu ver, se de fato o impetrante fôsse o juiz mais antigo de segunda entrância, quando da criação da Vara de Bagé e imediata renúncia do que lhe antecedia na lista, no mesmo ponto lhe teria ficado assegurado o direito ao acesso pretendido. Já não se trataria de mera possibilidade ou previsão de direito à promoção, derivante das vantagens da carreira, mas de direito atualizado pela verificação das condições previstas em lei para tal acesso. Assim, se o juiz que foi promovido, na vez do impetrante, ainda não era de segunda entrância quando ocorreram aquelas condições, não podia ter sido nomeado porque tal nomeação caberia àquele. Para mim, porém, o juiz que foi promovido, de fato, era mais antigo que o impetrante como juiz de segunda entrância, pôsto ocupasse, voluntàriamente, uma comarca de primeira, ao ser criada a segunda Vara de Bagé. Conforme meu voto vencido, quando da reclamação por êle feita ao ser colocado na lista como juiz de primeira entrância em 1948, entendi que êle, para todos os efeitos, — menos quanto a vencimentos, era juiz de segunda, por ter sido, anteriormente, promovido a essa categoria, onde servira por mais de cinco anos, antes de ser removido, a pedido, para uma comarca de primeira, ficando-lhe, por isso, assegurado o direito à promoção a juiz de terceira, quando se verificasse a sua vez, sem necessidade de voltar a ocupar uma comarca de segunda. A nossa lei de Organização Judiciária é clara nesse ponto: — "A remoção a pedido só terá lugar quando ocorrer vaga de comarca de igual ou *inferior* entrância, ou por permuta entre juízes da mesma entrância" (art. 45). Aí se acha assegurado o direito de remoção a pedido mesmo para uma entrância inferior. Perde o Juiz assim removido o direito à categoria a que pertencia antes ? — Absolutamente não. Se a remoção é a pedido para entrância inferior êle só perde o direito a vencimentos de sua categoria, passando a perceber os previstos para a entrância que vai ocupar. A sua categoria na carreira, portanto, fica inalterável; tanto é assim que, se a remoção fôr compulsória, o juiz perceberá sempre os proventos de sua categoria, e não os da entrância inferior para a qual foi removido, conforme uma e outra coisa se acham previstas nos arts. 45 § 3.º e art. 47 § 2.º da citada lei. Por êsses motivos, isto é, por considerar o juiz promovido mais antigo em segunda entrância do que o impetrante, pôsto ocupasse comarca de primeira, sem contudo perder a sua categoria, é que nego o mandado pedido. — *Solon Soares*, vencido, de acôrdo com o voto do relator. — *Celso Afonso Pereira*. — *Ernesto Candal*. — *Décio Pelegrini*. — *João Clímaco de Melo Filho*. — *Maurílio Alves Daielo*. — *Coriolano Albuquerque*. — *Samuel Silva*. — *Homero Martins Batista*. — *João Pereira de Sampaio*. — Vencido. Concedida a ordem, por entender certo e incontestável o direito do requerente

e ilegal a preterição pelo mesmo sofrida, de acôrdo com o que alegou. — *Erasto Correia.* Vencido, nos têrmos do voto do Sr. Desembargador Pereira de Sampaio. Era incontestável o direito do postulante à promoção para a Segunda Vara de Bagé, dado que ocupava o primeiro lugar na lista de antiguidade dos juízes de direito, quando ocorreu a remoção de outro mais moderno. O Desembargador João Soares, foi voto vencedor. — *Loureiro Lima.* — Fui presente, *João Bonumá,* Procurador Geral.