— A instituição do Órgão Especial a que se refere o art. 93, XI, da Carta Política, formalizada em ato regimental editado pelo Tribunal de Justiça, *revela-se compatível com o ato postulado do autogoverno da Magistratura, encontrando fundamento jurídico no art. 96, I,* a, *da Constituição.*

— Ressalva do ponto de vista do Relator, para quem a instituição de Órgão Especial no âmbito dos Tribunais de Justiça dos Estados constitui matéria que, por referir-se à própria organização judiciária estadual, encontra-se necessariamente sujeita ao princípio da reserva de lei formal, estando assim excluída da esfera de competência regimental dos Tribunais locais.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 410 (Medida liminar)

Requerente: Procurador Geral da República
Requerido: Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
Relator: Sr. Ministro CELSO DE MELLO (vencido)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em indeferir a medida cautelar de suspensão da eficácia do parágrafo único e inciso I do art. 22 do Ato Regimental nº 2, de 22/11/1989, do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Brasília, 27 de agosto de 1992.

Sydney Sanches, Presidente — Celso de Mello, Relator.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO — O Procurador-Geral da Republica argúi a inconstitucionalidade do inciso I e do parágrafo único referentes ao art. 2º do Ato

Regimental n. 2, editado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, em 22.11.89, com o teor seguinte:

"Art. 2º. São órgãos julgadores do Tribunal:

I — O Tribunal Pleno, constituído em órgão Especial com 15 membros, dos quais, natos serão o Presidente, o Vice-Presidente e o Corregedor-Geral da Justiça, com as atribuições constantes dos arts. 87 e 89, da Lei nº 5.624 de 09/11/79;

.....

Parágrafo único — Assegurada a participação dos atuais membros do Tribunal no Órgão Especial, o limite fixado no inciso I será observado a partir do momento em que tiverem vaga do os cargos excedentes."

O eminente Chefe do Ministério Público da União adotou, como fundamento da presente Ação, a motivação invocada na representação que lhe foi dirigida por ilustres Desembargadores integrantes do E. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, na qual assim se expôs a questão (fls. 6/12), *verbis:*

"A Constituição Federal fixa:

Art. 96. Compete privativamente:

I — aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre *a competência e o funcionamento* dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

II — ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores e aos Tribunais de Justiça *propor ao Poder Legislativo* respectivo, observado o disposto no art. 169:

a) ...

b) ...

c) ...

d) *a alteração da organização* e da divisão judiciárias;

De outra forma, o artigo 93, XI, da Constituição Federal prevê a possibilidade da constituição, nos tribunais com mais de vinte e cinco membros, de Órgão Especial para o exercício das atribuições *administrativas e jurisdicionais* de competência do Tribunal Pleno e o artigo 125, § 1° da Constituição Federal estatui que a competência dos Tribunais de Justiça será definida na Constituição Estadual, sendo a *lei de organização judiciária de iniciativa* destes.

Obediente a tais parâmetros inabaláveis, a Constituição Estadual fixou:

Art. 83 — Compete privativamente ao Tribunal de Justiça:

I — ...

II — elaborar seu regimento interno, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes dispondo sobre a *competência e o funcionamento* dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

III — ...

IV — *propor à Assembléia Legislativa*, observado o disposto no art. 118:

a) ...

b) ...

c) ...

d) *a alteração da organização* e da divisão *judiciárias*.

(Doc. nº 1).

Por sua vez, o artigo 78 preceitua que:

'A Lei de Organização Judiciária, de iniciativa do Tribunal de Justiça, disporá sobre a *estrutura e o funcionamento* do Poder Judiciário e a carreira da magistratura, observados os seguintes princípios:

I — ...

II — ...

(...)

V — ...

VI — ...

VII — ...

VIII — ...

IX — ...

X — ...

XI — no Tribunal de Justiça, a seu critério, 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 de competência do Tribunal Pleno. (Doc. nº 2).

Como o Tribunal de Justiça de Santa Catarina é integrado por vinte e sete desembargadores (portanto dois a mais que o número mínimo viabilizador da criação do órgão especial), não resta dúvida que pode o mesmo ser legalmente constituído, a exemplo do que

já ocorreu nos vizinhos Estados do Rio Grande do Sul e do Paraná.

O Órgão Especial *gaúcho* foi constituído pelo artigo 10 da Lei nº 7.356, de 1º/02/1980, *verbis*:

'O Tribunal Pleno, funcionando em Órgão Especial (CR, art. 93, XI), *é constituído por vinte e cinco (25) Desembargadores*, observada a ordem decrescente de antigüidade e respeitada, tanto quanto possível, a representação proporcional das secções especializadas e do quinto constitucional, conforme dispuser o Regimento Interno.' (doc. nº 3).

O Órgão Especial *paranaense* foi constituído pelo artigo 14 da Lei nº 7.297, de 08/01/1980, *literalmente:*

'O Órgão Especial será composto pelo Presidente e pelo Vice-Presidente do Tribunal de Justiça, pelo Corregedor da Justiça, que nele exercerão funções iguais, e por *mais vinte e dois (22) Desembargadores* de maior antiguidade no cargo, respeitada a representação de advogados e de membros do Ministério Público, sendo inadmitida a recusa do encargo.' (Doc. nº 4).

Conclui-se que ambos os Tribunais acertadamente distinguiram o que seja *matéria* de organização judiciária como indiscutivelmente o é a de *criação do Órgão Especial e fixação do número de seus integrantes* e *matéria regimental* como seja a de *fixar a competência* dos órgãos julgadores de segundo grau.

Aliás, se alguma dúvida poderia pairar anteriormente, foi ela totalmente espancada com a clareza solar das normas constitucionais já transcritas.

Todavia, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina optou por uma solução absolutamente insustentável à luz dos mais elementares princípios de direito constitucional e *confundiu* organização judiciária com matéria regimental, tanto que a 22 de novembro de 1989 editou o Ato Regimental nº 02/89 no qual estabeleceu:

'Art. 2° — São órgãos julgadores do Tribunal:

I — o Tribunal Pleno, *constituído em Órgão Especial com 15 membros,* dos quais, natos serão o Presidente do Tribunal, o Vice-Presidente e o Corregedor-Geral da Justiça, com as atribuições constantes dos arts. 87 e 89 da Lei nº 5.624, de 09/11/79;

(...)

II — ...

III — ...

IV — ...

V — ...

Parágrafo único — *Assegurada a participação dos atuais membros do Tribunal no Órgão Especial, o limite fixado no inciso I será observado a partir do momento em que tiverem vagado os cargos excedentes.*' (Doc. nº 5).

É por demais obvio que a *constituição do Órgão Especial* e também a fixação do numero de seus membros, facultada pela *Lex Maxima*, pela Constituição Estadual e pela LOMAN, *por ser matéria eminentemente de organização judiciária* só pode resultar de lei de iniciativa do Tribunal de Justiça.

No caso de Santa Catarina, importaria, portanto, na *alteração da Lei nº 5.624*, de 09/11/79, a qual instituiu o Código de Divisão e Organização Judiciárias (Doc. nº 6) e foi expressamente referida no artigo 2º, I, do Ato Regimental nº 02/89, *cuja inconstitucionalidade e agora formalmente arguida por representação,* na forma do artigo 103, VI, da Constituição Federal, para ensejar a propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o colendo Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, o Ato Regimental nº 02/89, em seu artigo 2º, I, e parágrafo único colide frontalmente com o artigo 96, I, 'a' e II, 'd', da Constituição Federal e desta forma não pode prevalecer, devendo ter a eficácia atomizada.

DA LIMINAR

O *fumus boni juris* está evidente e dispensa qualquer escólio doutrinário e jurisprudencial.

Com relação ao *periculum in mora,* reside no grave risco à segurança das decisões oriundas de um Órgão Especial — *(com atribuições administrativas e jurisdicionais do Tribunal Pleno)* — legalmente inexistente porque de constituição absolutamente írrita e

ademais, a *conveniência administrativa* se escancara ante as razões já expostas e pelos motivos que se passa a alinhar.

É preferível que o Supremo Tribunal Federal, *cautelarmente suspenda a eficácia* do referido dispositivo (artigo 2º, 1, e parágrafo único, do Ato Regimental nº 02/89), evitando danos futuros ao próprio conceito do Judiciário Catarinense com a permanência deste *status quo*, do que ter que enfrentar futuramente esta matéria em nível recursal, *incidenter tantum*, proclamando-a só então, com muito mais graves seqüelas na comunidade jurídica.

Mauro Cappelletti consigna:

'O controle judicial de constitucionalidade das leis é destinado, por sua própria natureza, a ter também uma colocação política mais ou menos evidente, mais ou menos acentuada, vale dizer, a comportar uma ativa e criativa intervenção das Cortes investidas daquela função de controle na dialética das forças políticas do Estado.' ('O Controle Judicial de Constitucionalidade das Leis no Direito Comparado', Editora Sérgio Fabris, 1984, pág. 114).

Apenas como ilustração ressalta-se que o Órgão Especial, fiel a sua geratriz inconstitucional, também já entrou em dissenso frontal com a LOMAN. Com efeito:

'Nesse conflito de normas sobre a competência prevalece a Lei Orgânica da Magistratura Nacional que é Lei Complementar da Constituição da República e, portanto, *hierarquicamente superior a todas as demais leis e regimentos.*' (STF-RTJ-106/781).

Em verdade, o artigo 104 da LOMAN prevê:

'Haverá nos Tribunais de Justiça um Conselho da Magistratura, com função disciplinar, do qual serão membros-natos o Presidente, o Vice-Presidente e o Corregedor, *não devendo*, tanto quanto possível, seus demais integrantes ser escolhidos dentre os outros do respectivo *Órgão Especial.*'

Surpreendentemente o Órgão Especial editou — *com votos vencidos, é verdade* — o Ato Regimental nº 05/90, de 05/09/90 estabelecendo claramente:

Art. 1º — O artigo 40 do Regimento Interno do Tribunal de justiça passa a ter a seguinte redação:

'O Conselho Disciplinar da Magistratura é integrado pelo Presidente, Vice-Presidente e Corregedor-Geral da Justiça e por mais dois integrantes do Órgão Especial, *dentre os mais antigos*, ressalvada justificada recusa, *manifestada antes da eleição.'* (Doc. nº 7).

Salta aos olhos que houve não apenas *a elevação do número* de membros de um órgão julgador e disciplinar como o Conselho da Magistratura, matéria de organização judiciária e portanto *apenas factível por lei de iniciativa do Tribunal de Justiça*, mas ainda a *direta colidência* com o artigo 104 da LOMAN *suso* transcrito, por adoção de critério *diametralmente oposto.*

A situação concreta lembra o adágio popular:

'ANTES QUE O MAL CRESÇA, CORTE-SE-LHE A CABEÇA.'

O deferimento da *liminar* apenas preveniria danos irreparáveis ao conceito do Judiciário Catarinense quando do futuro reconhecimento e declaração da inconstitucionalidade da criação do Órgão Especial, não trazendo outrossim qualquer prejuízo *mas só vantagem ao Poder,* na medida em que todas as deliberações e decisões do Tribunal de Justiça passariam a ser apreciadas por seus vinte e sete Desembargadores, todos cônscios de iguais responsabilidades e dispostos a assumir, juntos, os destinos do Tribunal de Justiça de Santa Catarina a que têm a honra de integrar.

É o que os signatários, impulsionados por um indeclinável dever cívico e inescondível preocupação conceitual com o Poder Judiciário, respeitosamente *postulam.*"

Tendo sido formulado pedido de medida liminar, para suspensão cautelar da eficácia dos dispositivos impugnados, trago o feito para deliberação plenária.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO (RELATOR) — A questão que se coloca nestes autos é a de definir se a criação

de órgão especial que funcione como Tribunal Pleno nos Tribunais de Justiça compostos por mais de vinte e cinco desembargadores constitui, ou não, matéria concernente à organização judiciária. O tema essencial suscitado na presente ação direta, portanto, consiste, basicamente, em definir, à luz do que prescreve a norma constitucional (art. 96, I, a), a extensão e a natureza do poder normativo dos Tribunais, pois, se a estes compete, *de um lado*, dispor *regimentalmente* sobre a sua vida interna e sobre os atos que escapem às linhas gerais do processo (*Costa Manso*, "O Processo na Segunda Instância e suas Aplicações à Primeira", vol. I/68-69, 1923, Livraria Acadêmica, Saraiva), assiste ao Poder *Legislativo, de outro*, a prerrogativa de editar a legislação concernente à organização judiciária.

O Órgão Especial, substitutivo do Tribunal Pleno no desempenho das atribuições administrativas e jurisdicionais que a este competem, surgiu em nosso direito positivo com a Emenda Constitucional 7/77, que o tornou de compulsória instituição nos Tribunais de Justiça com número superior a 25 desembargadores (CF/69, art. 144, V). Com a vigente Constituição, tornou-se meramente facultativa a criação desse órgão, que poderá ser instituído "nos tribunais com número superior a vinte e cinco julgadores" (art. 93, XI).

A Constituição Federal, ao definir os poderes dos Estados-membros na organização do Poder Judiciário local, submeteu-os, expressamente, à observância dos princípios nela estabelecidos, outorgando aos respectivos Tribunais de Justiça a iniciativa das leis de organização judiciária (art. 125, § 1º).

Ao assim proceder, o legislador constituinte federal vinculou a disciplina da matéria ao princípio da reserva de lei, pre-excluindo-a, portanto, quanto à esfera de sua normação originária, do âmbito da competência regimental dos Tribunais locais.

A Constituição Federal — acentua *Arruda Alvim* ("Manual de Direito Processual Civil", vol. I/116, item n. 65, 2 ed., 1986, RT) — "consagra a competência do Estado federado para disciplinar e regulamentar a organização interna da Justiça". E o próprio texto constitucional, ao dispor sobre essa regra de competência, *e* elegeu a lei como espécie normativa idônea para veicular as normas de organização judiciária, definidas, pelo eminente Prof. *Arruda Alvim* (*op.cit.*, p. 117), como aquelas que "regulamentam a forma pela qual se *constituem os órgãos judiciários* e traçam-lhes o modo pelo qual se devem reger administrativamente". *(grifei)*

Na mesma linha, acentua *Pimenta Bueno*, com integral aquiescência doutrinária de Castro Nunes ("Teoria e Prática do Poder Judiciário", p. 471, 1943, Forense), que, "por organização judiciária, entende-se a *constituição* de diversos órgãos, a composição ou coordenação sistemática dos tribunais, agentes ou instrumentos da administração da justiça — complexo ou condições que estabelecem o todo e cada um dos tribunais ou jurisdições, seus graus ou recursos instituídos para proteger os direitos individuais, ordem e paz públicas". (grifei)

É importante notar, portanto, que a intelegibilidade da locução constitucional "*organização judiciária*" possui esse *específico* conteúdo material (*João Monteiro*, "Teoria do Processo Civil", vol. I/112, 125 e 138, 6ª ed., 1956, Borsoi; *João Mendes Júnior*, "Direito Judiciário Brasileiro", p. 61, 4ª ed., 1954, Freitas Bastos; *Moacyr Amaral Santos*, "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", vol. 1/93, itens n. 67/68, 14ª ed., 1990, Saraiva), a impor, no seu tratamento jurídico-normativo, *a necessária* utilização da via legislativa.

Outro não parece ser o entendimento de *Vicente Greco Filho* ("Direito Processual Civil Brasileiro", vol. 1/71, item n. 12, 6ª ed., 1989, Saraiva), que, após ressaltar a exclusividade da competência do Tribunal de Justiça para propor ao Poder Legislativo a alteração da organização e da divisão judiciárias, acentua que

"As normas de organização judiciária estão entre o direito administrativo e o direito processual. São administrativas na medida em que estruturam órgãos públicos, não interfe-

rindo em direitos e ônus das partes; servem de apoio ao Direito Processual e estão a serviço deste."

José Frederico Marques ("A Reforma do Poder Judiciário", vol. I/402, item 218, 1979, Saraiva), no entanto, escrevendo sob o regime constitucional anterior, que tornava compulsória a *instituição do órgão Especial* nos Tribunais de Justiça com número de Desembargadores superior a 25, sustentava caber, ao próprio Tribunal, mediante via regimental, dispor sobre o Órgão Especial, a sua composição, o processo de seleção dos seus membros e a extensão de sua própria competência, observados os limites estabelecidos na Constituição. Em seu magistério, observou o eminente jurista, *verbis:*

"O art. 144, V, prevê o número máximo e mínimo dos membros desse órgão especial. Caberá, portanto, ao regimento interno de cada tribunal, observado o que se contiver na Lei Orgânica da Magistratura Nacional: a) determinar o número exato de desembargadores que devem compor o referido órgão; b) estabelecer a forma de escolha dos membros do órgão especial, e também aquela sobre a substituição desses membros, em caso de afastamento temporário; c) a competência do órgão especial, respeitado, como e óbvio, o que a Constituição já dispõe."

Essa divergência doutrinária, por si só, ressalta a relevância jurídica da questão constitucional suscitada na presente ação direta, a indicar presente o requisito do *fumus boni juris,* que muito mais se evidencia se considerado o postulado do autogoverno da Magistratura, que, inobstante constituir uma das expressões mais significativas da autonomia político-institucional do Poder Judiciário, submete-se, no entanto, no que pertine ao concreto exercício das atribuições, faculdades e poderes que dele derivam, aos limites e condicionamentos impostos pela ordem jurídica. O inquestionável relevo jurídico do tema proposto pelo eminente Procurador-Geral da República traz ainda a baila a questão da submissão do Poder Judiciário aos diversos princípios, entre os quais o da supremacia da Constituição e das leis, informadores da própria noção de Estado de Direito. Sob essa perspectiva, *não pareceria licito,* a pretexto de auto-organizar-se, prescindir, o Tribunal de Justiça, do concurso do legislador, a quem incumbe, no plano dos Estados-membros, dispor sobre o tema da organização judiciária.

O periculum in mora, por sua vez, decorre da natureza mesma das gravíssimas atribuições deferidas ao Órgão Especial, enquanto *sucedâneo constitucional* do próprio Plenário dos Tribunais, nelas incluídos a declaração de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos do Poder Público (CF, art. 97), a remoção compulsória dos juízes de 1º grau (LOMAN, art. 46 c/c art 27) e o procedimento para decretação de perda do próprio cargo judiciário (LOMAN, art. 27).

Além disso, tratando-se, *como pretende o autor,* de matéria de organização judiciária, a previsão regimental de Órgão Especial, no âmbito da estrutura organizacional do Tribunal de Justiça, sem que lhe precedesse a edição de um título jurídico de legitimação (a *existência* de ato legislativo cuja edição está prevista no texto constitucional), certamente introduziria, no seio do mais alto Colégio Judiciário do Estado de Santa Catarina, um elemento de provável configuração de uma situação de ruptura e desarmonia, absolutamente inconvivente com o *princípio de colegialidade* inerente à vida dos Tribunais.

A criação meramente regimental desse órgão, a suscitar dúvidas graves quanto a possível desrespeito ao princípio constitucional da reserva absoluta de lei, e a possibilidade de vir esse mesmo Órgão Especial a exercer, em *conseqüência, todas* as atribuições, poderes e prerrogativas que se inserem na esfera de competência do próprio Plenário do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, com o afastamento de doze (12) dos seus *atuais* 27 Desembargadores, induzem-me a acolher a pretensão ora deduzida pelo eminente Procurador-Geral da República, no sentido de ordenar a suspensão cautelar da eficácia da norma consubstância da no art. 2º, I e parágrafo único, do Ato Regimental nº 02, de 22/11/89,

emanado do E. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

ADIn 410-7 — DF — (medida liminar)

Rel.: Min. Celso de Mello. Reqte.: Procurador-Geral da República. Reqdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Decisão: Após os votos dos Ministros Relator e Marco Aurélio, que deferiam a medida liminar para suspender até o julgamento final da ação a eficácia do inciso I do art. 2º, e parágrafo único do mesmo artigo, ambos do Ato Regimental nº 02, de 22 de novembro de 1989, do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, o julgamento foi adiado pelo pedido de vista do Min. Carlos Velloso. Plenário, 19.12.90.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à sessão os Senhores Ministros Aldir Passarinho, Moreira Alves, Sydney Sanches, Célio Borja, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Mário Velloso e Marco Aurélio. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Octávio Gallotti.

Procurador-Geral da República, o Dr. Aristides Junqueira Alvarenga.

Alberto Veronese Aguiar, Secretário.

VOTO

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: O Procurador-Geral da República argúi a inconstitucionalidade do inciso I e do parágrafo único do art. 22 do Ato Regimental nº 2, de 22.11.89, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que estabelecem:

(...)

"Art. 2º — São órgãos julgadores do Tribunal:

I — O Tribunal Pleno, constituído em órgão Especial com 15 membros, dos quais, natos serão o Presidente, o Vice-Presidente e o Corregedor-Geral da Justiça, com as atribuições constantes dos arts. 87 e 89, da Lei nº 5.624 de 09/11/79;

.....

Parágrafo único — Assegurada a participação dos atuais membros do Tribunal no Órgão Especial, o limite fixado no inciso I será observado a partir do momento em que tiverem vagado os cargos excedentes". (fl. 2)

Sustenta-se que o dispositivo regimental acima transcrito é incompatível com o que está inscrito no art. 96, I, *a*, II, *d*, da Constituição Federal.

O eminente Ministro Celso de Mello, Relator, na sessão em que se examinou o pedido da cautelar, proferiu, como é costumeiro, minucioso voto a respeito do tema, concluindo por deferi-lo, ao argumento básico no sentido de que, tratando-se de matéria de organização judiciária, a previsão regimental de órgão Especial, no âmbito da estrutura organizacional do Tribunal de Justiça, sem que lhe precedesse a edição de um título jurídico de legitimação (a existência de ato legislativo cuja edição está prevista no texto constitucional), certamente introduziria, no seio do mais alto Colégio Judiciário do Estado de Santa Catarina, um elemento de provável configuração de uma situação de ruptura e desarmonia, absolutamente inconveniente com o princípio de colegialidade inerente à vida dos Tribunais".

O Sr. Ministro Marco Aurélio aderiu ao voto do Sr. Ministro Relator.

Pedi vista dos autos e os trago, a fim de retomarmos o julgamento da cautelar.

Com a vênia do Sr. Ministro Celso de Mello, divirjo do seu douto entendimento. Penso que a Constituição, ao conferir competência privativa aos Tribunais, no art. 96, I, *a*, para, "com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes," elaborar seus regimentos internos "dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos", conferiu-lhes a faculdade de instituírem, regimentalmente, esses órgãos.

A interpretação histórica do dispositivo autoriza essa conclusão. Assim a Emenda Modificativa nº ES-32005-0, do Deputado Nelson Jobim, na Assembléia Nacional Constituinte:

Emenda Modificativa nº ES32005-0
(Deputado Nelson Jobim)

Dê-se a seguinte redação ao art. 138, *inciso* I, do substitutivo do Relator ao Projeto de Constituição:

'I — eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimento internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais da partes, dispondo sobre a competência e funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos'.

Justificação

Visa o texto proposto a permitir que os Tribunais possam, através dos seus Regimentos, criar Seções, Turmas ou Câmaras e Grupos de Câmaras, enfim, subdivir-se segundo se mostrar mais conveniente ao seu bom funcionamento."

No mesmo sentido a Emenda Modificativa nº ES23032-8, do Senador Maurício Corrêa:

Emenda Modificativa nº ES23032-8
(Senador Maurício Corrêa)

Dê-se a seguinte redação ao art. 138, inciso I, do Substitutivo do Relator ao Projeto de Constituição:

'I — eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos'.

Justificação

Visa o texto proposto a permitir que os Tribunais possam, através dos seus Regimentos, criar Seções, Turmas ou Câmaras e Grupos de Câmaras, enfim, subdividir-se segundo se mostrar mais conveniente ao seu bom funcionamento."

Essas emendas ensejaram o texto do art. 96, I, *a*, da Constituição. A Assembléia Nacional Constituinte quis, portanto, que assim fosse, vale dizer, que os Tribunais, regimentalmente, pudessem instituir órgãos internos, subdividindo-se "segundo se mostrar mais conveniente ao seu bom funcionamento".

Assim não acontecia sob o pálio da Constituição pretérita. Por isso, as leis de organização judiciária dispuseram sobre o assunto. Existindo, hoje, previsão constitucional expressa, não há como exigir que a lei de organização judiciária cuide do tema.

Deixe-se claro, então: o constituinte originário, ao elaborar a Constituição promulgada em 05.10.88, quis que assim fosse. Dir-se-á que a interpretação histórica não é de grande relevância, ou que a *mens legislatoris* vale menos que a *mens legis*. Isto é verdade. Não é menos verdadeiro, entretanto, que o elemento histórico tem um certo peso, não pode ser simplesmente descartado (Carlos Maximiliano, "Hermenêutica e Aplicação do Direito", Forense, 10ª ed., 1988, nºs 148 a 156, págs. 141/147). Em voto que proferi nesta Corte, por ocasião do s julgamento dos Embargos de Divergência nas ADIns nºs 27-PR e 29-RS, abordei o tema.

Disse eu:

"Dir-se-á que a *mens legislatoris* vai menos que a *mens legis*. Isto é verdade.

É que a realidade subjacente ao projeto altera-se com o tempo. O ajuste da norma formal norma substancial, para o fim de serem atendidos o fins sociais a que ela se dirige (interpretação finalística), impõe a busca da *mens legis* em detrimento da *mens legislatoris*, válida esta, de regra, até à promulgação do texto legal. Todavia, se fica claro, a cavaleiro de qualquer dúvida, que a norma reflete a vontade do parlamento para o fim de resolver certa situação, situação que, percebe-se, e partir da promulgação do texto legal, continuaria sem solução — é precisamente o caso sob julgamento, onde duas correntes se formaram, na Corte Suprema — impõe-se a adoção da solução preconizada pelo legislador. É que a realidade subjacente ao projeto é a mesma subjacente à lei.

Esse modo de visualizar a questão adquire muito maior relevo no campo da hermenêu-

tica constitucional, dado que a decisão é do poder constituinte. No caso, a decisão para o fim de solucionar o problema, se apresenta induvidosa, e é ela do poder constituinte originário, poder que se põe acima dos poderes constituídos e de seus membros. No caso, conforme já falamos, diante de duas correntes — uma, a considerar os juízes do quinto do Alçada como classistas, outra, a considerá-los no posto maior da magistratura de carreira — o constituinte optou por uma delas, adotando decisão política: os juízes do quinto, nos Tribunais de Alçada, devem ser considerados, para promoção ao Tribunal de Justiça, como classistas, vale dizer, conservam a classe advinda da origem. Essa decisão do constituinte originário restou inequívoca, induvidosa. Há que ser respeitada e cumprida, pois."

No caso, penso que a *mens legislatoris* coincide com a *mens legis*. Em artigo que produziu a respeito do tema, ainda inédito, o eminente Ministro Eduardo Ribeiro, do Superior Tribunal de Justiça, demonstra que somente interpretação literal do disposto no art. 96, I, a, poderia conduzir à conclusão no sentido de que a Constituição não deferiu aos Tribunais competência para criar os órgãos cuja competência ela, Constituição, expressamente disse ser dos Tribunais.

E acrescentou o eminente magistrado e professor:

"Com a devida vênia, essa leitura do dispositivo constitucional conduz a conclusão não apenas inconveniente, como ilógica e inviável. Competindo aos Tribunais dispor sobre a competência e os funcionamento dos órgãos, está implícito que também poderão institui-los. Não é viável distribuir, entre Poderes distintos, a competência para uma coisa e outra, pela simples razão de que não se pode criar um órgão, sem dizer para que serve. E dispor sobre a finalidade do órgão significa atribuir-lhe competência.

Que sentido teria determinar a lei que existirão tantas turmas ou seções em um Tribunal, se vedado estabelecer a que se destinam? Não as poderá sequer qualificar de Cíveis ou Criminais pois, ao fazê-lo, estaria regulando competência. Teria de limitar-se a dizer que o Tribunal funcionaria com tantas Turmas ou Seções.

Se pensarmos em algumas possibilidades concretas, veremos como não é possível separar as duas coisas. Suponha-se que determinado Tribunal sinta a necessidade de instituir um órgão com a competência para julgar embargos infringentes. Segundo o entendimento restritivo, não o poderia fazer, pois a tanto não está autorizado pelo artigo 96, I, *a* da Constituição. Teria que solicitar ao Legislativo que o criasse. Este, por seu turno, nada poderia dispor quanto a competência, matéria deferida ao Tribunal.

A lei, em conseqüência, haveria de limitar-se a estatuir:

'Fica criada uma Câmara no Tribunal de Justiça, composta de x desembargadores'.

O Tribunal dar-lhe-ia a competência que quisesse.

Admita-se que se tenha como necessário, no Superior Tribunal de Justiça, a existência de um órgão para uniformizar a jurisprudência, quando este interessa às Seções de Direito Público e Privado. Para viabilizá-lo, seria editada lei federal, dispondo que ficava criado um órgão com determinada composição. Nada mais poderia dizer. Nem uma palavra quando à sua razão de ser.

A exegese que se critica importa, em verdade, amesquinhamento da função legislativa, tangenciando o risco de expô-la ao ridículo de instituir órgãos sem dizer para que.

Parece claro que não há como separar a criação do órgão da regulamentação de sua finalidade. De sua competência, pois."

O Superior Tribunal de Justiça assim interpretou a citada norma constitucional, na linha, aliás, do entendimento do Congresso Nacional, posto na Lei 7.746, de 30.03.89, art. 3º, a dizer que "O Superior Tribunal de Justiça será instalado sob a Presidência do Supremo Tribunal Federal, devendo dispor no seu Regimento Interno sobre os seus órgãos diretivos e respectivo funcionamento". O Superior Tribunal de Justiça, nessa linha, estabeleceu, regimentalmente, o seu órgão Especial, denominado Corte Especial, e três Seções especializadas, cada uma com duas Turmas (RI/STJ, art. 2º, incisos e §§). Confirmando o acerto

da interpretação, a Lei nº 8.038, de 28.05.90, a ratificou, ao se referir, expressamente, aos órgãos jurisdicionais estabelecidos regimentalmente (Lei 8.038/90, art. 29, art. 39).

É preciso distinguir, ademais, a criação de órgãos do Poder Judiciário da instituição de órgãos dos Tribunais. Quanto à criação de órgãos do Poder Judiciário, há a necessidade de lei; o mesmo não ocorre com a instituição ou a constituição de órgãos dos Tribunais, certo que a Constituição quando quer lei, assim expressamente dispõe: C.F., art. 96, I, d, art. 96, II, a, b, c e d. Quando previu a existência do órgão especial, órgão do Tribunal, simplesmente dispôs que, "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 da competência do tribunal pleno." (C.F., art. 93, XI). A Constituição, no ponto, simplesmente disse que "...poderá ser constituído órgão especial,..." dispôs sobre o mínimo e o máximo de julgadores, e não fez a exigência de lei, assim coerente com ela mesma, já que, mais na frente, no art. 96, I, *a*, estabeleceu que os Tribunais, nos seus regimentos internos, disporiam "sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos".

Ao cuidar dos juizados especiais e da Justiça de Paz, a Constituição expressamente dispôs que a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão... (C.F., art. 98) Assim deve ser, porque, em tais casos, não se tem órgão interno de Tribunal, mas órgão do Judiciário.

Em suma: a interpretação histórica, ou a *mens legislatoris*, no caso, parece-me coincidente com a *mens legis*, o que se deduz da interpretação sistemática e teleológica, convindo acentuar que é preciso realizar o intérprete a autonomia administrativa e o autogoverno do Judiciário, que está na Constituição (art. 96, I e II, art. 99, *caput*). A interpretação que ora emprestamos ao art. 96, I, *a*, concorre, ao que pensamos, para a efetivação do que deseja a Constituição, a autonomia e o autogoverno do Judiciário.

Posta desta forma a questão, não vejo relevância no fundamento da inicial capaz de autorizar o deferimento da cautelar.

Do exposto, com a venia do Sr. Ministro Relator, indefiro a cautelar.

VOTO

O SR. MINISTRO FRANCISCO REZEK: — Faço um esforço extremo para me convencer de que o que está em mesa é apenas um pedido de medida cautelar, tão vasta, tão completa, tão densa, tão impecável se fez, nesta sessão, a defesa de duas posições em confronto sobre o tema da instituição do órgão especial em Tribunal de Justiça por decisão do próprio colégio judiciário.

Sei que aprendemos todos, membros da casa e jurisdicionados, com quanto se produz agora em prol da ciência jurídica, mas apreciaria ater-me ao pressuposto do deferimento da cautelar. Confinado nesse domínio, eu precisaria de bem menos do que o rol de argumentos expostos pelo Ministro Velloso para preservar aquilo que foi, durante longos anos, a tradição de parcimônia do Tribunal no deferimento de cautelares.

Penso que o aspecto de bom direito da tese que nega a constitucionalidade da medida do Tribunal de Justiça é muito tênue. A fumaça de bom direito, aí, deixa o ar ainda perfeitamente respirável. Por outro lado, não vejo maior risco em que se aguarde a decisão definitiva do Tribunal (que, de resto, poderá produzir-se com grande expediência, na medida em que a Procuradoria libere os autos, dado que a matéria já foi fartamente estudada e discutida). No que concerne ao risco da demora, simplesmente não consigo distinguilo. Não sei em quê nos expomos a dano grave ou irreversível se o *statu quo* normativo, ora posto na esfera estadual, se preserva enquanto corre o processo.

Quero dizer que as duas teses em confronto foram expostas com extrema consistência e brilho. Mas, ficando no estrito limite dos pressupostos do juízo sobre a medida cautelar, e guardando fidelidade à melhor tradição da Casa, peço vênia ao eminente Ministro relator

para acompanhar o voto do Ministro Carlos Velloso, indeferindo a medida cautelar.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO — Senhor Presidente, estivesse em jogo a simples criação de um órgão fracionado da Corte, não teria a menor dúvida em acompanhar o nobre Ministro Carlos Velloso. Contudo, a hipótese é diversa, porquanto o processo cuida da criação do órgão especial, que assume a competência que normalmente, pela Lei de Organização Judiciária, pela própria Constituição do Estado, é do Tribunal Pleno.

Este fato, para mim, é da maior relevância, e acresço a ele o risco decorrente de manter-se o quadro atual, que está justamente em se afastar, da composição plena do Tribunal, a apreciação das matérias.

Peço vênia aos Ministros Carlos Velloso, Francisco Rezek e Ilmar Galvão para acompanhar, como o fiz na primeira assentada, o nobre Relator, concedendo, portanto, a liminar pleiteada.

VOTO

O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD — Senhor Presidente, a controvérsia reside num ponto: se a criação do órgão especial deverá ser feita por lei ou se pode ser mediante deliberação da própria Corte.

Se não estou enganado, recentemente o Tribunal, em sessão administrativa, ao examinar o projeto da lei orgânica da magistratura inclinou-se pela possibilidade dos próprios Tribunais virem a fazê-lo. Levando em conta esse dado; peço licença ao eminente Ministro CELSO DE MELLO para indeferir a medida cautelar.

VOTO

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: — Sr. Presidente. Também peço licença ao ilustre Ministro-Relator para acompanhar o voto do Sr. Ministro CARLOS VELLOSO e aos que o seguiram.

Faz poucos dias, em sessão administrativa, estabeleceu-se, no Projeto de Estatuto da Magistratura, a ser encaminhado ao Congresso Nacional, que, no Regimento Interno, podem os Tribunais dispor a respeito da criação de seus órgãos jurisdicionais. Expressamente, estabeleceu-se, inclusive, "o órgão especial" a que se refere o art. 93, XI, da Constituição. Só esse dado já me bastaria, aqui, em termos desse juízo cautelar, para indeferir a medida, tal como ora decido.

VOTO

O SR. MINISTRO MOREIRA ALVES: Presidente, em sessão administrativa, já me manifestei pela possibilidade de essa criação ser feita por meio de Regimento.

Assim, com a devida vênia, acompanho o eminente Ministro CARLOS MÁRIO VELLOSO, indeferindo a medida cautelar.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SYDNEY SANCHES (PRESIDENTE):

Peço vênia ao eminente Ministro CELSO DE MELLO e aos que o seguiram para indeferir a medida cautelar. Não nego a relevância dos fundamentos do voto de S. Exa. para eventual julgamento de mérito.

Pondero, porém, que o ato regimental impugnado e de 22 de novembro de 1989. E o Tribunal de Justiça de Santa Catarina vem funcionando segundo essa norma.

O "*periculum in mora*", a meu ver, milita em sentido contrário ao da pretendida suspensão, porque não resolveria o problema da composição e funcionamento do Tribunal até o julgamento final da ação. Levo em conta também que, em sessão administrativa, esta Corte fixou entendimento no sentido de que o Regimento Interno pode cuidar da criação de órgãos internos dos Tribunais, inclusive do "órgão especial". Isso no anteprojeto do Estatuto da Magistratura que está elaborando.

Concluo, pois, também, pelo indeferimento da cautelar, com a devida vênia.

EXTRATO DA ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 410-7 (medida liminar)
ORIGEM: SANTA CATARINA
RELATOR: MIN. CELSO DE MELLO
REQTE.: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQDO.: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

Decisão: Após os votos dos Ministros Relator e Marco Aurélio que deferiam a medida liminar para suspender até o julgamento final da ação a eficácia do Inciso I do art. 2º e parágrafo único do mesmo artigo ambos do Ato Regimental nº. 02, de 22 de novembro de 1989, do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, o julgamento foi adiado pelo pedido de visita do Ministro Carlos Velloso. Ausente justificadamente, o Ministro Octávio Gallotti. Plenário, 19.12.90.

Decisão: Apresentado o feito em mesa, o julgamento foi adiado em virtude do adiantado da hora. Plenário, 01.07.91.

Decisão: Apresentado o feito em mesa, o julgamento foi adiado em virtude do adiantado da hora. Ausentes, ocasionalmente, os Ministros Célio Borja e Paulo Brossard. Plenário, 19.12.91.

Decisão: Renovando-se o julgamento, o Tribunal por maioria de votos indeferiu a medida cautelar de suspensão da eficácia do parágrafo único e inciso I do art. 2º do Ato Regimental nº 02 de 22.11.1989, do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina vencidos os Ministros Relator Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence que a deferiam. Votou o Presidente. Plenário: 27.08.92.

Presidência do Senhor Ministro Sydney Sanches, Presidente. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Octávio Gallotti, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão e Francisco Rezek.

Procurador-Geral da República, Dr. Aristides Junqueira Alvarenga.

Luiz Tomimatsu, Secretário.