



PODER JUDICIÁRIO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

**PROCESSO Nº: 49543-40.2010.4.01.3400 – Mandado de Segurança**  
**IMPETRANTE: FRANCISCO JOSÉ DE SIQUEIRA**  
**IMPETRADO: PRESIDENTE DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS**  
**ADVOGADOS DO BRASIL**  
**LITISCONSORTES PASSIVOS: ROGÉRIO MAGNUS VARELA GONÇALVES E MÁRIO**  
**ROBERTO PEREIRA ARAÚJO**

**DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Francisco José de Siqueira em face do Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e dos litisconsórcios passivos Rogério Magnus Varela Gonçalves e Mário Roberto Pereira Araújo, no qual se discute a legalidade da formação da lista sêxtupla constitucional enviada pela autarquia ao Superior do Tribunal de Justiça – STJ para provimento das vagas originadas das aposentadorias dos Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Nilson Naves.

Segundo a inicial, ao *“fim do processo de escolha, foram eleitos, dentre outros, dois candidatos que, por serem membros de órgãos da OAB, estariam impedidos de participar do referido certame, nos termos do artigo 54, XIII, da Lei nº 8.906/1994, e do art. 7º do Provimento do Conselho Federal da OAB nº 102/2004, em detrimento do direito do Impetrante que também participou do pleito”*.

O impetrante, apesar de haver concorrido no processo de seleção, classificou-se apenas em 19º lugar, não integrando assim as listas formadas por



PODER JUDICIÁRIO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

18 candidatos (3 listas de 6). Por entender que nas mencionadas listas não poderiam figurar os dois candidatos que são litisconsortes passivos nesta ação, impedidos por serem suplentes de conselheiros federais, ajuíza a presente demanda, com pedido liminar para a adoção das seguintes providências:

*“61.1. determinar ao Presidente do Conselho Federal da OAB que solicite ao ministro Presidente do STJ a devolução das listas sêxtuplas outrora encaminhadas, porque elaboradas em desconformidade com o artigo 54, XIII, da Lei nº 8.906/1994, e com o artigo 7º do Provimento do Conselho Federal da OAB n.º 102/2004”;*

*61.2. determinar ao Presidente do Conselho Federal da OAB que somente inicie novo procedimento de elaboração de lista sêxtupla constitucional destinada ao preenchimento de vaga junto ao STJ caso estejam atendidos os normativos acima mencionados, para excluir do pleito candidatos que estejam impedidos de nele figurar”.*

Requer rápida apreciação do pedido liminar informando que o STJ marcou para o dia 22 de novembro próximo a sessão para formação das listas tríplex derivadas das listas sêxtuplas, para posterior envio ao Presidente da República, na forma do parágrafo único do art. 94 da Constituição Federal.

Prestadas as informações pelo Presidente do Conselho Federal da OAB e declarada a suspeição do juízo ao qual distribuído originalmente o feito, vieram os autos conclusos, para análise do pedido liminar.

É o relatório. Decido.

Não me parecem corretas, em exame provisório, as preliminares de incompetência e ilegitimidade passiva.



PODER JUDICIÁRIO  
**SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL**

Tivesse o STJ praticado o ato de formação da lista tríplice à vaga de Ministro, não haveria dúvidas em afirmar sua competência para a análise desta ação, até porque, a partir de então, o ato se faria concreto, sucedendo e encampando o anterior, praticado pela OAB, para todos os fins (inclusive para impugnação por eventual vício). No entanto, o que efetivamente existe, até o momento, é apenas o ato praticado pela OAB, de formação da lista sêxtupla. O STJ nenhum ato praticou e, em tese, até poderia devolver a lista em função do vício que se discute nesta ação (caso, evidentemente, o entendesse presente). Daí a legitimidade passiva da autoridade impetrada e, logo, a competência do juiz federal de primeiro grau.

O envio da lista ao STJ não tem a força de deslocar a competência. O ato de envio é, em si, precário e reversível. Tanto que, ao menos até a sessão do STJ, pode a OAB em tese requerer a devolução da lista para a correção de alguma inconsistência.

O fato da nomeação de Ministro do STJ envolver o que em direito administrativo se denomina ato complexo (conjugação de vontades de diferentes órgãos, sendo a OAB a responsável pela lista sêxtupla, o STJ o responsável pela lista tríplice e o Presidente da República o responsável pelo ato de nomeação, que afeiçoaria todos os demais) também não retira a competência da justiça federal de primeiro grau.

As manifestações de vontade que antecedem o ato de nomeação são individualizáveis e exteriorizadas por distintos órgãos, em distintos momentos e, portanto, não há dúvidas, são capazes de ocasionar lesão. Por essa razão a OAB permite na esfera administrativa a possibilidade de impugnação às candidaturas.



PODER JUDICIÁRIO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Assim, se os atos que antecedem a nomeação são capazes de ocasionar prejuízo, tem-se aberta, por consequência, a partir do momento em que detectado esse prejuízo, a possibilidade de controle jurisdicional. Na espécie, o importante é que se observe a competência jurisdicional, o que, segundo visto, faz-se a partir da análise do ato e do momento de sua prática: quando da formação da lista sêxtupla, competente é o juiz de primeiro grau; formada a lista tríplice, competente é o STJ (alínea 'b' do inc. I do art. 105 da CF/88 – ato do próprio Tribunal); por fim, havendo nomeação, competente é o STF (alínea 'd' do inc. I do art. 102 da CF/88 – ato do Presidente da República).

Não há outra solução possível. A se admitir a tese de que o ato complexo impede a apreciação de lesão pelo juiz de primeiro grau, o impetrante teria de aguardar a nomeação pelo Presidente da República (ato final que, completando e aperfeiçoando os demais, abriria a via da impugnação) para apenas então ajuizar mandado de segurança, cuja apreciação, aliás, como frisei, nem caberia ao STJ (como parece sugerir o impetrado), mas ao STF. Esse caminho não me parece razoável e, no fundo, estiola o princípio constitucional da inafastabilidade jurisdicional (inciso XXXV do art. 5º da CF/88).

Para finalizar esse tópico e tornar mais clara a posição assumida, basta considerar os mandados de segurança contra atos de aposentadoria de servidor, impetrações comuns nesta Seção Judiciária.

Segundo entendimento jurisprudencial que se consolidou, o ato de aposentadoria é complexo, exigindo-se a conjugação de duas vontades para que possa surtir efeito: a do órgão de recursos humanos do servidor e a posterior chancela/registro do TCU. Contudo, nem por isso se diz que o juiz de primeiro grau é



PODER JUDICIÁRIO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

incompetente para apreciar a ilegalidade praticada pelo órgão de recursos humanos do servidor. Ninguém cogita no caso exigir do cidadão que aguarde o registro da aposentadoria no TCU para então ajuizar mandado de segurança perante o STF (alínea 'd' do inc. I do art. 102 da CF/88 – ato praticado pelo TCU).

Em casos que envolvem demissão de servidor a situação é semelhante. Nas fases de instauração, instrução e relatório final do processo disciplinar, competente para apreciar o mandado de segurança é o juiz de primeiro grau. No entanto, praticado concretamente o ato de demissão por Ministro de Estado (hipótese comum), abre-se a competência do STJ (alínea 'b' do inc. I do art. 105 da CF/88 – ato de Ministro de Estado).

Passo a apreciar o pedido liminar, anotando, desde logo, ser evidente que a matéria discutida nos autos não resente de dilação probatória, como quer o impetrado.

Apesar dos alinhados argumentos da inicial, tenho que o impetrante não possui razão (ausência de plausibilidade do direito).

Para melhor exame, transcrevo os dispositivos normativos relacionados ao tema objeto dos autos:

Lei nº 8.906/94

*“Art. 54. Compete ao Conselho Federal:*

*[...]*



PODER JUDICIÁRIO

SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

*XIII - elaborar as listas constitucionalmente previstas, para o preenchimento dos cargos nos tribunais judiciários de âmbito nacional ou interestadual, com advogados que estejam em pleno exercício da profissão, **vedada a inclusão de nome de membro do próprio Conselho ou de outro órgão da OAB;*** (destaquei)

Provimento nº 102/2004:

*“Art. 7º. Os membros de órgãos da OAB (art. 54, Lei n. 8.906/94), **titulares ou suplentes**, no decurso do triênio para o qual foram eleitos, **não poderão inscrever-se no processo seletivo de escolha das listas sêxtuplas**, ainda que tenham se licenciado ou declinado do mandato, por renúncia”.* (destaquei)

Perceba que, pelos dispositivos da Lei nº 8.906/93, não há efetivamente a proibição de que o suplente concorra, até porque cabe aos regulamentos da OAB definir os membros que compõem seus quadros. A discussão, assim, está radicada na esfera regulamentar.

Está expresso no art. 7º do Provimento que o suplente é impedido. Daí que, numa primeira leitura, a impressão que fica é a de que o impetrante teria razão. Essa impressão, entretanto, desfaz-se a partir das justificativas trazidas pela autoridade impetrada, que bem explicitam que o suplente indicado no Provimento é apenas aquele que formalmente tomou posse. Como ficará esclarecido adiante, o suplente indicado na norma é o conselheiro federal suplente e, não, o suplente de conselheiro federal.

Conforme esclarece o impetrado em suas informações, há necessidade de posse para que o suplente atue e, assim, possa ser considerado membro da OAB. Pelos regulamentos existentes no âmbito da autarquia, não há substituição



PODER JUDICIÁRIO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

automática de suplente. Para substituir (atuação interina em caso de licença) ou suceder (atuação permanente no caso de renúncia) há a necessidade do ato formal de posse. Daí asseverar acertadamente a OAB que não *“há razão para admitir-se a tese da inicial de substituição automática se e quando o Provimento nº 89 exige a posse do suplente para fins de recebimento do cartão de identidade de advogado do Conselho Federal (§2º), estando claro pelo §3º que no período de substituição o suplente gozará das mesmas prerrogativas, atributos e etc. conferidos ao titular”*. Daí a primeira evidência de que o suplente impedido é apenas o que tomou posse.

Por outro lado, lendo com mais folga a própria redação do art. 7º do Provimento, chega-se igualmente a essa conclusão. A norma dispõe que os titulares ou suplentes, *“no triênio para o qual foram eleitos, não poderão inscrever-se no processo seletivo de escolha das listas sêxtuplas, **ainda que tenham se licenciado ou declinado do mandato, por renúncia**”* (destaquei). Sucede que apenas pode se licenciar ou renunciar aquele que tomou posse. Portanto, aí o sinal de que o suplente indicado na norma é o que tomou posse e, não, aquele ‘diplomado’ (que compôs chapa), que aguarda eventual chamado.

Na seqüência, acrescento que o paralelo feito pelo impetrante com a situação dos parlamentares suplentes vem, no fundo, a reforçar a tese do impetrado.

No âmbito do Congresso Nacional a substituição do suplente também não é automática. Exatamente por esse motivo é que o Supremo Tribunal Federal – STF entende que o suplente de deputado e senador possui apenas expectativa de direito (a expectativa de substituí-los interina ou definitivamente), não sendo a ele estendido o regime político-jurídico dos congressistas (logo, suas prerrogativas e



PODER JUDICIÁRIO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

incompatibilidades). Segundo voto do Min. Ricardo Lewandowski proferido no Inq 2453 AgR, em 17/05/2007, citado pelo impetrado em suas informações, aos suplentes é “vedado apresentar projetos de lei, participar de deliberações, concorrer a cargos da Mesa Diretora ou das Comissões Permanentes e Temporárias, não percebendo qualquer remuneração ou ajuda de custo antes de assumirem o cargo”, de modo que “não fazem jus às prerrogativas inerentes ao cargo enquanto o titular encontrar-se em exercício”, possuindo “apenas expectativa de direito, o de substituir, eventualmente, o senador com o qual foram eleitos”. Situação semelhante ocorre com o suplente de conselheiro federal, que, segundo a defesa, “não possui qualquer função em decorrência desta situação”, tanto que sequer “é convidado a presenciar as Sessões do Conselho Federal da OAB”.

No precedente do STF citado cumpre destacar trecho do voto do Min. Marco Aurélio que, didático, bem esclarece a questão:

[...] “Presidente, penso que o agravante confunde a figura do **senador suplente com a do suplente de senador**. No caso do suplente, ele detém a potencialidade de vir realmente a exercer mandato, afastando-se o titular. E as normas que definem a competência do Supremo são de direito estrito. **Não é o suplente de senador, enquanto apenas suplente, guardando a potencialidade, membro do Congresso Nacional**” [...] (destaquei)

Tomando de empréstimo as palavras do Min. Marco Aurélio e adaptando-as à situação presente, tenho que o impedimento à candidatura aplica-se apenas ao conselheiro federal suplente (logo, o conselheiro empossado), e, não, ao suplente de conselheiro, que não é membro da OAB.





PODER JUDICIÁRIO  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Por fim, há o argumento, relevante, de que a OAB sempre interpretou o art. 7º do Provimento na direção defendida em suas informações. Seguindo essa linha de inteligência de que o suplente que não tomou posse não é membro, em 2003 o órgão especial da autarquia decidiu pela incompetência do Conselho Federal para julgar representação disciplinar de suplente. Posteriormente, em 2007, em resposta a uma determinada consulta de candidato, o mesmo órgão especial do Conselho Federal decidiu que o suplente não empossado pode participar do processo seletivo para escolha de listas. Esse apanhado histórico-interpretativo afasta a potencial alegação de desvio de finalidade, de atuação casuística no processo seletivo da lista sêxtupla de que ora se cuida.

Em suma, não detectei, em juízo efêmero e inicial, a alegada ilegalidade no ato de formação da lista, tal como sustenta o impetrante.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido liminar. Citem-se os litisconsortes passivos necessários. Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Brasília, 12 de novembro de 2010.

**TALES KRAUSS QUEIROZ**  
Juiz Federal Substituto da 4ª Vara/DF, em exercício na 2ª Vara.