

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.523 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
IMPTE.(S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
IMPDO.(A/S) : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**
ADV.(A/S) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
IMPDO.(A/S) : **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
LIT.PAS.(A/S) : **SILVANA RESCIGNO GUERRA BARRETTO**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
LIT.PAS.(A/S) : **LUCIANO GUIMARÃES MATA**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
LIT.PAS.(A/S) : **LEONARDO HENRIQUE DE CAVALCANTE CARVALHO**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

Trata-se de mandado de segurança preventivo, impetrado pelo Procurador-Geral da República, contra

“ato a ser praticado pelo Senhor PRESIDENTE DA REPÚBLICA, consistente na futura nomeação de membro representante da classe dos advogados para provimento de cargo de Juiz do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, do quinto constitucional naquela Corte, vago em decorrência da posse do Juiz Marcelo Navarro Ribeiro Dantas, hoje Ministro do Superior Tribunal de Justiça” (págs. 1-2 da petição inicial).

O impetrante narra que

“O Tribunal Regional Federal da 5ª Região é hoje composto por quinze Juízes, sendo três vagas destinadas ao quinto constitucional.

Em sessão administrativa realizada no dia 7 de outubro de 2015, por unanimidade, a Corte declarou vago o cargo de Juiz antes ocupado por Marcelo Navarro Ribeiro Dantas e deliberou que seu provimento se daria por representante do quinto constitucional reservado aos advogados” (pág. 7 da petição

inicial).

Inconformado, o PGR pediu a reconsideração dessa decisão, para que a vaga fosse provida por membro do Ministério Público. O Tribunal Regional Federal da 5ª Região, contudo, indeferiu o pleito. Segundo afirma,

“A Corte regional levou em consideração o fato de que havia superioridade numérica de membros do Ministério Público, nas vagas do quinto constitucional (três vagas), na ocasião em que o referido Juiz (oriundo do Ministério Público) deixou o Tribunal. A situação, assim, deveria ser agora invertida, garantindo a preponderância de Juízes oriundos da classe dos advogados.

Interpretando o § 2º do artigo 100 da Lei Complementar nº 35, de 1979 - LOMAN, concluiu o TRF 5 que o critério de alternância no caso de número ímpar de vagas deve, além do simples revezamento entre advogados e membros do Ministério Público, compreender também a alternância de superioridade numérica de cada instituição. Por isso, mesmo tendo a última vaga do quinto constitucional sido destinada a representante da advocacia, decidiu que a próxima vaga deverá ser preenchida por outro advogado. Citou como precedentes as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal no MS 20.597 (Rel. Min. Octavio Gallotti, julgado em 22/10/1986) e no MS 23.972 (Rel. Min. Carlos Velloso, julgado em 12/9/2001)” (pág. 8 da petição inicial).

Contra tal *decisum* foi proposto Procedimento de Controle Administrativo no Conselho Nacional de Justiça, buscando reverter o posicionamento. No entanto, o CNJ confirmou a interpretação do TRF5.

Aquele Tribunal, então, reuniu-se e formou a lista tríplice composta pelos advogados Silvana Rescigno Guerra Barreto, Luciano Guimarães Mata e Leonardo Henrique de Cavalcante Carvalho.

Assim, alega o PGR que,

“Diante desse quadro fático, impugna-se no presente mandado de segurança a futura e iminente nomeação, pelo Presidente da República, de membro da classe dos advogados para provimento do cargo que foi ocupado pelo Juiz Marcelo Navarro Ribeiro Dantas no TRF 5, bem como a própria lista tríplice elaborada pelo tribunal, a partir de critério que contraria a Constituição Federal e a lei” (págs. 9-10 da petição inicial).

Argumenta, nesse sentido, que,

“Mesmo diante da existência do critério da alternância, por meio do § 2º do art. 100 da LOMAN, o problema da destinação de vaga de número ímpar do quinto constitucional nos tribunais não se mostrou solucionado. Existem frequentes questionamentos quanto à própria aplicação da alternância, na busca de uma verdadeira paridade” (pág. 11 da petição inicial).

Aduz que

“O Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu que a vaga decorrente da posse do Juiz Marcelo Navarro Ribeiro Dantas como Ministro do Superior Tribunal de Justiça deveria ser destinada à Ordem dos Advogados do Brasil, mesmo tendo a última vaga sido provida pela classe dos advogados, em junho de 2015 (Juiz Cid Marconi). Rejeitou, assim, tanto o critério que considera as vagas pares cativas de cada classe e somente a vaga ímpar volante, quanto o critério da alternância simples entre todas as vagas.

Adotou tese segundo a qual, se havia superioridade numérica de membros oriundos do Ministério Público nas cadeiras do quinto constitucional, no momento em que o citado Juiz deixou o tribunal, deveria a Corte, agora, garantir a superioridade de integrantes vindos da advocacia. Baseou-se

MS 34523 MC / DF

em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do MS 20.597, Rel. Min. Octavio Gallotti, em 22/10/1986 e do MS 23.972, Rel. Min. Carlos Velloso, em 12/9/2001” (págs. 12-13 da petição inicial).

Pretende, todavia, ver rediscutida e superada a interpretação dada pelo STF no MS 20.597, pois

“[...] o critério que melhor atende à Constituição Federal e à lei é aquele que reconhece as vagas de número par como fixas, divididas entre o Ministério Público e a advocacia, e apenas a vaga de número ímpar como volante, sendo o seu provimento alternado entre as duas classes.

Requer-se ao Supremo Tribunal Federal, por conseguinte, diante da violação de direito líquido e certo, uma nova reflexão acerca do critério estabelecido há quase trinta anos, sob a égide da Carta que antecedeu a Constituição de 1988, o qual nunca conseguiu concretizar, efetivamente, o princípio da paridade nas nomeações para o quinto constitucional dos tribunais. ” (pág. 14 da petição inicial).

Nessa linha, acrescenta que

“O critério que leva em conta a superioridade numérica de determinada classe nunca poderá garantir a igualdade pretendida, uma vez que o desequilíbrio, por razões aleatórias, é natural e sempre ocorrerá. Não há como prever quanto tempo cada integrante que ingressa no tribunal lá permanecerá” (pág. 21 da petição inicial).

Indaga, então: “como se falar em garantia da paridade se a superioridade de uma instituição sobre a outra não pode ser definida no tempo?” (pág. 21 da petição inicial).

Expõe, ainda:

“Conforme demonstra a tabela integrante desta petição, o cargo hoje vago sempre foi ocupado por ex-membros do Ministério Público Federal. Entre os anos de 1989 e 2003, teve como titular o Juiz Nereu Santos e de 2003 a 2015, o Juiz Marcelo Navarro, ambos ex-membros do Ministério Público Federal. Trata-se de vaga fixa, existente desde a criação do Tribunal e não da vaga de número ímpar, destinada a alternância entre o Ministério Público e a advocacia. Seu provimento, em vista disso, não deveria ser objeto de disputa.

A violação de direito líquido e certo, assim, consiste na concessão de vaga cativa do MPF a representante da classe dos advogados” (pág. 27 da petição inicial).

Entende, por essas razões, presente a fumaça do bom direito, justificando o *periculum in mora* na ineficácia da medida, se apenas deferida ao final.

É o relatório necessário.

Decido a liminar.

Discute-se neste mandado de segurança, em síntese, a quem pertenceria a vaga de juiz do Tribunal Regional Federal da 5ª Região em decorrência da posse de Marcelo Navarro Ribeiro Dantas no cargo de Ministro do Superior Tribunal de Justiça.

O TRF5 entendeu, com base em precedentes desta Suprema Corte, que a cadeira deveria ser ocupada por membro da advocacia. Esse posicionamento foi mantido pelo Conselho Nacional de Justiça.

Pretende, agora, o impetrante “rediscutir e ver superada” a jurisprudência deste Tribunal.

MS 34523 MC / DF

Ora, em que pese as bem lançadas razões do Procurador-Geral da República, penso que não é possível essa virada jurisprudencial em medida urgente.

O caso, com todos os seus contornos, deve ser examinado pelo Plenário do STF.

Isso posto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações.

Citem-se.

Publique-se.

Brasília, 12 de dezembro de 2016.

Ministro Ricardo Lewandowski

Relator