

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 31.448 - RJ (2010/0019703-0)**

**VOTO**

**O SR. MINISTRO OG FERNANDES:** Sra. Presidente, a instituição do quinto constitucional no Brasil veio com a Constituição de 1934, e vamos comemorar, este ano, 77 anos. Desde então, em todas as reformas que tivemos no País, a instituição foi mantida.

A Constituição de 1934 surgiu como uma resposta ao primeiro instrumento constitucional brasileiro de 1891 no bojo da Revolução de 1930 e foi, obviamente, oxigenada pelos eflúvios que vinham de outros países, notadamente da Alemanha e da Itália – e estamos aqui a falar da Alemanha e da Itália na década de 1930, já com o surgimento do fascismo e do nazismo, vale dizer, com o surgimento das corporações.

A sutileza de todos os brilhantes advogados que estiveram aqui, no sentido de negar o espírito corporativista, na realidade, choca-se com a análise histórica desse fenômeno.

A própria Constituição de 1934, a partir da Constituinte do ano anterior, foi incorporada por quarenta integrantes de corporações, metade era obreiros, empregados, e metade era de representantes de indústrias etc., além dos parlamentares constituintes.

Essa é uma questão, efetivamente, corporativa no sentido mais amplo, no sentido mais institucional.

A Constituição de 1934 queria permear o Judiciário naquilo que se entendia como oxigenação no Judiciário das instituições como um todo. E como foi dito pelo eminente Relator, Ministro Haroldo Rodrigues, sucedido pela brilhante Ministra Maria Thereza de Assis Moura, a Constituição é específica. Corporativista ou não, ela estabelece um critério de um quinto da participação do quinto constitucional na composição dos tribunais.

A interpretação dada prestigiou essa composição, assim, mista, integrada por Magistrados, pelo Ministério Público e pela Advocacia. Isso está dito

# *Superior Tribunal de Justiça*

claramente no art. 107, inciso I, da Constituição Federal brasileira.

A regra explícita – e aqui foi dito também – é a do quinto constitucional. A fração resultante é a que será ocupada pelos juízes.

Não me parece que isso também reduza o prestígio da Magistratura ou diminua a busca de bons bacharéis por esse espaço na função pública brasileira. Os concursos que observamos em todos os Estados ou na esfera federal demonstram que há vários e vários jovens – e outros não tão jovens assim – querendo fazer parte das fileiras da Magistratura.

De modo que, apenas com essas considerações que me pareceram pertinentes depois do que ouvi aqui, hoje, de todos, o meu voto é no sentido de acompanhar o do Sr. Ministro Relator, dando provimento ao recurso em mandado de segurança.

