

MED. CAUT. EM MANDADO DE SEGURANÇA 27.310-1 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE
IMPETRANTE(S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL
ADVOGADO(A/S) : FLÁVIO PANSIERI E OUTRO(A/S)
IMPETRADO(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
ADVOGADO(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
LITISCONSORTE(S) : LUIS FELIPE SALOMÃO
PASSIVO(A/S)
LITISCONSORTE(S) : MARCUS VINÍCIUS DE LACERDA COSTA
PASSIVO(A/S)
LITISCONSORTE(S) : GERALDO OG NICEAS FERNANDES
PASSIVO(A/S)
LITISCONSORTE(S) : DÁCIO VIEIRA
PASSIVO(A/S)
LITISCONSORTE(S) : MAURO LUIZ CAMPBELL MARQUES
PASSIVO(A/S)
LITISCONSORTE(S) : FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO
PASSIVO(A/S)
LITISCONSORTE(S) : ANTÔNIO DE PADOVA MARCHI JÚNIOR
PASSIVO(A/S)

1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, fundamentado no art. 102, I, *d*, da Constituição Federal, impetrado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil contra ato iminente do Presidente da República que consistiria na indicação, à aprovação do Senado, e posterior nomeação de integrantes de listas destinadas ao preenchimento de cargos de Ministro do Superior Tribunal de Justiça relativos às classes do Ministério Público e da Magistratura.

Diz o impetrante que essas vagas foram abertas após o surgimento da vaga destinada aos advogados, decorrente da aposentadoria do Ministro Pádua Ribeiro.

Alega que o STJ, em 12.02.2008, devolveu-lhe a lista sêxtupla (fl. 28) anteriormente elaborada, ao entendimento de que nenhum dos candidatos à vaga obtivera, nos três escrutínios realizados, votos necessários para a composição da lista tríplice, nos termos do art. 26, § 5º, do RISTJ (fl. 29).

MS 27.310-MC / DF

Em 19.02.2008, o impetrante reenviou a citada lista ao STJ (fl. 30), por entender que aquela Corte somente poderia devolvê-la caso não estivessem preenchidos os requisitos constitucionais necessários à sua elaboração (fls. 31-36), quais sejam, idades mínima de trinta e cinco anos e máxima de sessenta e cinco anos, e a efetiva atividade profissional por mais de dez anos (requisitos objetivos), bem como notório saber jurídico e ilibada reputação (requisitos subjetivos).

Entretanto, afirma o impetrante que o STJ se manteve inerte e não reduziu a referida lista a três nomes, motivo por que formulou ao seu Presidente pedido no sentido de que fosse susgado qualquer procedimento tendente a prover vagas abertas posteriormente àquela decorrente da aposentadoria do Ministro Pádua Ribeiro (fls. 37-40), tendo o Presidente do STJ comunicado que, em 06.5.2008, haveria a formação de listas de Desembargadores e membros do Ministério Público para o preenchimento das vagas decorrentes das aposentadorias dos Ministros Peçanha Martins e Barros Monteiro e do falecimento do Ministro Hélio Quaglia (fl. 41).

Aduz que isso o levou a impetrar mandado de segurança no STJ contra a devolução de sua lista sêxtupla e contra a realização de procedimentos tendentes a formar listas para o preenchimento dos cargos vagos após a aposentadoria do Ministro Pádua Ribeiro (fls. 44-61), cujo pedido de liminar foi indeferido, em 07.5.2008, pela Corte Especial do STJ (Mandado de Segurança 13.532/DF, rel. Min. Paulo Gallotti). Ademais, em ato contínuo, o STJ elaborou as listas para o preenchimento das vagas decorrentes das aposentadorias dos Ministros Peçanha Martins e Barros Monteiro e do falecimento do Ministro Hélio Quaglia (fl. 63).

Sustenta, mais, em síntese:

a) competência do Supremo Tribunal Federal por se tratar de *writ* preventivo impetrado contra ato iminente do Presidente da República;

MS 27.310-MC / DF

b) ilegalidade da rejeição de sua lista sêxtupla, porquanto, elaborada a referida lista, cumpria ao STJ reduzi-la a três nomes, nos termos dos arts. 94, parágrafo único, e 104, II, da Constituição da República;

c) existência de jurisprudência do STF no sentido de que a Corte somente poderia devolver a lista à instituição de origem se entendesse que um ou mais dos nomes que a compõem não preencheram os requisitos constitucionais (Mandado de Segurança 25.624/SP, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 19.12.2006), hipótese diversa daquela dos presentes autos, em que “*o Superior Tribunal de Justiça entendeu-os presentes, tanto que, tendo se reunido em conselho para aferir a existência desses requisitos, como manda seu regimento interno (art. 27, caput), dessa fase procedimental passou à subsequente (art. 27, § 1º), tornando pública a sessão e designando Comissão Escrutinadora*” (fl. 13);

d) impossibilidade de sobreposição do fato de não se ter alcançado o *quorum* regimental aos comandos da Constituição da República (Mandado de Segurança 25.118/DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 19.8.2005), razão pela qual deveria o STJ ter realizado novos escrutínios, ilimitadamente, até que fosse formada a lista tríplice;

e) possibilidade de ocorrência de preterição de seu direito líquido e certo, porquanto um terço das vagas destinadas ao STJ deve ser preenchido, alternadamente, por membros do Ministério Público e Advogados, com o objetivo de preservação da composição paritária dessas classes na Corte, nos termos do art. 104, parágrafo único, II, da Constituição da República, a qual será desrespeitada se o *Parquet* tiver mais integrantes (seis Ministros) no STJ do que a Ordem dos Advogados (quatro Ministros). Ademais, o próximo integrante da classe do Ministério Público alcançaria os postos de direção do STJ antes do Ministro oriundo da classe dos Advogados, pelo fato de a nomeação e a posse daquele virem a ocorrer antes;

f) existência de perigo na demora, consubstanciado no fato de ser iminente a indicação pelo Presidente da República ao Senado de três nomes dentre os integrantes das listas que lhe foram

MS 27.310-MC / DF

encaminhadas pelo STJ para o preenchimento das vagas decorrentes das aposentadorias dos Ministros Peçanha Martins e Barros Monteiro e do falecimento do Ministro Hélio Quaglia.

Requer, ao final, que seja determinado ao Presidente da República que **não indique** à aprovação do Senado **nem nomeie** candidato a cargos de Ministro do STJ em vagas abertas após a aposentadoria do Ministro Pádua Ribeiro, antes do preenchimento dessa vaga.

2. Em 14.5.2008, o impetrante postulou o aditamento da petição inicial (Petição nº 68.540), com o objetivo de incluir o Senado Federal no pólo passivo do presente *writ*.

Notícia que o Presidente da República efetuou a escolha de nomes para os cargos vagos.

Alega que tal escolha não prejudicaria o julgamento do presente *mandamus*, “*pois o pedido formulado pretende impedir não apenas a indicação, mas também a nomeação*”, motivo por que requer que o Senado “*não aprecie, nos termos do art. 52, III, ‘a’, da CF, os nomes dos indicados pelo Senhor Presidente da República para os cargos vagos no Superior Tribunal de Justiça após a aposentadoria do Ministro Pádua Ribeiro*”.

3. Ressalte-se, preliminarmente, que a seleção de um futuro integrante do Superior Tribunal de Justiça é um ato complexo, do qual fazem parte a formação da lista, a submissão dos nomes que a compõem ao Presidente da República, a escolha de um desses nomes pelo Chefe do Poder Executivo Federal, a aprovação dessa escolha, após argüição pública, pelo Senado e, finalmente, a sua nomeação pelo Presidente para o referido cargo, razão pela qual **acolho** o pedido de aditamento formulado pelo impetrante, para que conste no **pólo passivo** do *mandamus*, também, o **Senado Federal**, por participar ativamente desse processo.

4. Ante a circunstância da efetiva escolha pelo Chefe do Executivo Federal dos nomes dos Desembargadores Luis Felipe Salomão e Geraldo Og Niceas Fernandes e do Procurador-Geral de

MS 27.310-MC / DF

Justiça Mauro Luiz Campbell Marques, fato esse que muda a conjuntura até então existente, passo a apreciar o pedido de liminar.

5. Não vislumbro, no presente caso, em princípio, qualquer ilegalidade no futuro ato de nomeação a ser praticado pelo Presidente da República, especificado no presente *writ*, o que afasta a fumaça do bom direito alegada.

É que, em verdade, o impetrante se insurge contra os atos praticados pelo Superior Tribunal de Justiça, não contra a atuação do Presidente da República na indicação à aprovação do Senado e na nomeação de integrantes de listas destinadas ao preenchimento de cargos de Ministro do Superior Tribunal de Justiça relativos às classes do Ministério Público e da Magistratura.

Tenta o impetrante, por via transversa, antecipar a discussão que poderá ocorrer num eventual julgamento de recurso ordinário em mandado de segurança a ser interposto em caso de denegação da ordem impetrada no STJ (Mandado de Segurança 13.532/DF, rel. Min. Paulo Gallotti).

Ressalte-se, ademais, que o Presidente da República, como dirigente máximo da nação, deve primar, acima de tudo, pelo interesse público, que certamente não fica bem servido pela permanência das vagas de três Ministros aptos a prestar a jurisdição no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Reprovável seria, isso sim, uma demora injustificada na participação exigida das autoridades apontadas como coatoras no processo de escolha dos novos membros do STJ.

A sociedade e os jurisdicionados não podem ficar à mercê de divergências circunstanciais entre a Ordem dos Advogados do Brasil e o Superior Tribunal de Justiça.

Não é razoável que três cargos de Ministro do STJ fiquem vagos à espera da solução do conflito que se instalou em torno da escolha do sucessor do Ministro Pádua Ribeiro.

MS 27.310-MC / DF

O Superior Tribunal de Justiça é um Tribunal estratégico, um verdadeiro Tribunal da cidadania, atualmente assoberbado de recursos e que certamente terá dificuldades de funcionamento com a carência de tão considerável número de Ministros.

Verifico, ainda, que o impetrante se utiliza do presente *writ* como sucedâneo do mandado de segurança impetrado no Superior Tribunal de Justiça, que teve seu pedido de liminar indeferido, em 07.5.2008 (Mandado de Segurança 13.532/DF, rel. Min. Paulo Gallotti).

É dizer, tenta o impetrante obter neste *writ* o que não conseguiu no mandado de segurança impetrado no Superior Tribunal de Justiça.

6. Assevere-se, finalmente, que não há que falar em afronta ao direito líquido e certo do impetrante, na medida em que a vaga destinada à classe dos Advogados não está sendo de maneira alguma usurpada. Poderá haver, apenas e tão-somente, o adiamento do seu preenchimento até que se resolva o impasse gerado com a recusa da lista sêxtupla encaminhada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o que não afronta a paridade da composição das classes dos membros do Ministério Público e dos Advogados no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao fato de o próximo integrante da classe do Ministério Público poder alcançar postos de direção do STJ antes do Ministro oriundo da classe dos Advogados, em virtude de posse cronologicamente anterior, entendo que a maior antiguidade dentro do Tribunal é interesse corporativo que não está acima do dever constitucional de o Estado prestar a jurisdição da forma mais eficiente possível.

7. Ante o exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações ao Senado Federal.

MS 27.310-MC / DF

Promova o impetrante, em dez dias, a citação dos litisconsortes passivos necessários, Desembargadores Luis Felipe Salomão e Geraldo Og Niceas Fernandes e Procurador de Justiça Mauro Luiz Campbell Marques.

Determino a exclusão do pólo passivo do presente *writ* dos Desembargadores Marcus Vinícius de Lacerda Costa e Dácio Vieira e dos Membros do Ministério Público Francisco Xavier Pinheiro Filho e Antônio de Padova Marchi Júnior, por superveniente ausência de interesse no julgamento do presente mandado de segurança.

Após a chegada das informações a serem prestadas pelo Presidente da República e pelo Senado Federal, abra-se vista à Procuradoria-Geral da República.

Junte-se aos autos a Petição nº 68.540/2008.

Publique-se.

Brasília, 15 de maio de 2008.

Ministra Ellen Gracie
Relatora