

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO RELATOR MARCIO LUIZ COELHO DE FREITAS - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**

**Procedimento de Controle Administrativo 0002853-40.2022.2.00.0000**

**Assunto:** Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Preenchimento de novas vagas decorrentes do Quinto Constitucional criadas pela Lei nº 14.253, de 30 de novembro de 2021.

**ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA – ANPR**, inscrita no CNPJ sob o nº 00.392.696/0001-49, entidade de classe de âmbito nacional com sede em SAF Sul, Quadra 4, Conjunto C, Bloco B, Salas 113/114, CEP 70.050-900, Brasília-DF, neste ato representada por seu Presidente, Ubiratan Cazetta, brasileiro, Procurador Regional da República, matrícula 567, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Excelência expor e requerer o que segue.

1. Cuida-se de Procedimento de Controle Administrativo cuja instauração decorre de provocação do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, em que se discute a distribuição de uma das vagas destinadas ao quinto em razão da ampliação do Tribunal Regional Federal da 5ª Região.
2. Como se sabe, a Lei nº 14.253, de 30 de novembro de 2021, sancionada pelo Presidente da República e publicada em 1º de dezembro de 2021, ampliou o

número de magistrados no Tribunal Regional Federal da 5ª Região – TRF5 de 15 para 24 membros, resultando na criação de 2 novas vagas decorrentes do Quinto Constitucional, que agora conta com 5 cadeiras.

3. O tema foi objeto de expressa decisão do Tribunal Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que enfrentou os argumentos trazidos pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, ocasião em que, por 11 votos a 4, entendeu-se pela atribuição das duas vagas a juízes egressos do Ministério Público Federal, em respeito ao dispositivo constitucional que determina a observância da alternância entre as classes.

4. Importante uma advertência inicial, para consignar que é premissa da Associação Nacional dos Procuradores da República o respeito ao destacado papel desempenhado pela advocacia brasileira, mas é essencial compreender que a presente manifestação visa combater os argumentos suscitados pelo CFOAB, já que a tese sustentada viola o desenho institucional consagrado na Constituição Federal de 1988.

5. O Quinto Constitucional está previsto no artigo 94 da Carta Magna, que assim preceitua:

*Art. 94. Um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados, e do Distrito Federal e Territórios será composto de membros, do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes.*

*Parágrafo único. Recebidas as indicações, o tribunal formará lista tríplice, enviando-a ao Poder Executivo, que, nos vinte dias subsequentes, escolherá um de seus integrantes para nomeação.*

6. Do artigo supratranscrito, não paira dúvida de que a Constituição Federal privilegiou o equilíbrio de oportunidade entre a representação das classes do Ministério Público e da advocacia, e, de forma cristalina, assegurou a paridade e impessoalidade.

7. Nesse sentido, foi o entendimento do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o MS 20.957/DF, do qual foi relator o Ministro Octavio Gallotti, no qual se assentou:

*“Digo que a paridade é o princípio geral e a alternância uma regra subsidiária, porque o primeiro emana da Constituição e a segunda é explicitada em norma infraconstitucional; e ainda porque a alternância é dirigida apenas àquela ‘hipótese excepcional’, assim qualificada no parecer do Ministro Xavier de Albuquerque, e destinada ao preenchimento de vaga excedente do número par imediatamente inferir”.*  
(grifos nossos)

8. Por ocasião do julgamento, também ficou consignada a afronta à Lei Maior:

*“Quando uma das classes se acha em inferioridade na composição do Tribunal, sempre que suceda uma vaga, há que inverter imediatamente a situação, e com a maior frequência possível, para atender à paridade que é princípio constitucional. Perpetuar, desnecessariamente, a inferioridade, de alguma das classes é o mesmo que contrariar o espírito da Lei Maior.”* (grifos nossos)

9. Em sentido oposto ao entendimento da Suprema Corte, o argumento do Conselho Federal da OAB, para indicar que a primeira vaga deve ser destinada ao MPF e a segunda vaga à classe dos advogados, parte de uma interpretação particular dos princípios da alternância e da sucessividade, que regem a ocupação das vagas oriundas do quinto constitucional.

10. Afirma-se que a lógica das ditas nomeações deveria sempre se apoiar na preponderância das vagas em favor da OAB, quando a nomeação for decorrente de vagas novas. Isso se daria haja vista que o número de vagas do TRF5, destinadas ao quinto, é ímpar e que o MPF sempre ocupará uma vaga imediatamente anterior à indicada aos advogados.

11. Ocorre que o raciocínio em referência promove uma distinção entre as classes não contida na Constituição Federal e, tampouco, em lei – em especial, o art. 100, §2º, da Lei Complementar nº 35/79 – LOMAN, que prevê:

*Art. 100 - Na composição de qualquer Tribunal, um quinto dos lugares será preenchido por advogados, em efetivo exercício da profissão, e membros do Ministério Público, todos de notário merecimento e idoneidade moral, com dez anos, pelo menos, de prática forense.*

*§ 2º - Nos Tribunais em que for ímpar o número de vagas destinadas ao quinto constitucional, uma delas será, alternada e sucessivamente, preenchida por advogado e por membro do Ministério Público, de tal forma que, também sucessiva e alternadamente, os representantes de uma dessas classes superem os da outra em uma Unidade. (grifos nossos)*

12. O Conselho Nacional de Justiça-CNJ, nos autos do PCA nº 0000791-32.2019.2.00.0000, decidiu que a regra da alternância prevista no parágrafo segundo do artigo 100 da LOMAN busca não só evitar a desigualdade entre as instituições, mas também garantir que a alternatividade e sucessividade incida sobre a superioridade numérica. Veja a ementa:

*RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TJGO. QUINTO CONSTITUCIONAL. VAGA RECÉM-CRIADA. NÚMERO ÍMPAR DE VAGAS. PRINCÍPIO DA PARIDADE E REGRA DA ALTERNÂNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 100, § 2º, DA LOMAN.*

*1. O artigo 100, § 2º, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN), estabelece que, na hipótese de existir número ímpar de vagas referentes ao quinto constitucional, o preenchimento deverá observar a alternância e sucessividade.*

*2. A regra da alternância e sucessividade estampada no texto legal por certo objetiva evitar a perpetuação da disparidade entre as duas instituições, restando claro que a superioridade numérica, que hora beneficiará a advocacia, ora o parquet, deverá ser alternada e sucessiva.*

*3. Recurso Administrativo conhecido e provido. (grifos nossos)*

13. Assim, não há norma legal que confira sempre à OAB a perpetuação da superioridade numérica, quando se tratar de vagas novas, em prejuízo do Ministério Público, pois se deve evitar a perpetuação e desigualdade. **A superioridade de membros oriundos do Ministério Público e da advocacia também deve se submeter à alternância**, respeitando-se o **Princípio da igualdade de oportunidades** entre as classes.

14. Foi exatamente nesta linha que entendeu o Tribunal Superior do Trabalho-TST no julgamento do processo nº 12501-39.2015.5.90.0000, que versou sobre o preenchimento de cargo de Desembargador para o Tribunal Regional Federal da 9ª Região – TRT9. Na ocasião, ficou assentado que:

*3. O TRT da 9ª Região é integrado por 31 Desembargadores, sendo que 7 vagas são destinadas ao quinto constitucional. A ocupar tais vagas, atualmente, há três integrantes provenientes da OAB e três provenientes do MPT.*

*4. Ora, tendo em vista que a vaga ora vindicada pelo MPT pertencia à Desembargadora Márcia Domingues, que era oriunda do parquet, é inolvidável que até então o MPT contava com 4 vagas e a OAB com 3 vagas, o que totalizava as 7 vagas do quinto constitucional. Assim, o MPT manteve-se com maior número de vagas por um período, situação que deve ser invertida neste momento, com a destinação da vaga à OAB, que passará a figurar em maior número na Corte Regional, até que ocorra a*

*vacância de um novo cargo de Desembargador do Trabalho oriundo do quinto constitucional, ocasião em que o MPT indicará um membro para ocupá-la.*

*5. Tal entendimento prestigia o princípio da igualdade de oportunidade, que, por meio da alternância, não permite que se perpetue ou prolongue a situação de desigualdade entre as instituições, mas que, ao contrário, haja um saudável revezamento nesta preponderância. Do contrário, se a vaga fosse conferida à indicação do MPT, este continuaria a prevalecer com o maior número de vagas no TRT da 9ª Região, o que já vinha ocorrendo até então. (Grifos nossos)*

15. Trazendo um breve contexto histórico, como se sabe, em 1989, foram criadas duas vagas no TRF5, uma preenchida pelo MP e outra pela OAB; em 2001, criada apenas uma vaga, **foi dada prioridade circunstancial à OAB**; em 2022, com a criação de duas vagas, é de se dar prioridade circunstancial ao MP, que passaria a contar, momentaneamente, com três membros, ao passo que a OAB contaria com dois membros. **Reforce-se que é um equilíbrio provisório**, que mais tarde será recomposto com as futuras vacâncias, naquilo, essencialmente, é a noção clássica de alternatividade.

16. A observância dessa linha de raciocínio mostra que a alternância e sucessão das vagas do quinto, no decorrer do tempo, não garantem a paridade entre as instituições. É preciso que ela observe a igualdade também com a criação de vagas novas, momento em que haverá preponderância circunstancial.

17. Assim, não merece prosperar o fundamento do CFOAB de impossibilidade de atribuição concomitante de duas vagas do quinto constitucional à mesma entidade, no caso em tela ao MP, porquanto, do contrário, se estaria perpetuando historicamente uma vantagem da advocacia em prejuízo do Ministério Público no TRF5.

18. O argumento aqui declinado cuida, apenas, de reforçar uma coerência no entendimento do próprio Tribunal Regional Federal da 5ª Região no tratamento do tema, sem inovar nada, mas garantindo que as regras observem e guardem a necessária segurança jurídica. De fato, em 2017, por ocasião da atribuição da vaga decorrente da indicação do então Desembargador Federal Marcelo Navarro Ribeiro Dantas ao cargo de Ministro do Superior Tribunal de Justiça, o TRF 5 decidiu pela indicação de um advogado para a posição, ainda que o último indicado também fosse da classe dos advogados.

19. O tema foi judicializado, recebendo decisão do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski no Ag. Reg. em MS 34.523/DF, justamente porque **o próprio Eg. Tribunal Regional Federal da 5ª Região havia deliberado pela possibilidade de destinação de duas vagas concomitantes à advocacia, in verbis:**

*“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 tal posicionamento. No entanto, o CNJ confirmou a interpretação do TRF5. Aquele Tribunal Regional, então, reuniu-se e formou a lista tríplice composta pelos advogados Silvana Rescigno Guerra Barreto, Luciano Guimarães Mata e Leonardo Henrique de Cavalcante Carvalho. (grifos nossos)*

20. Assim, para manter a coerência com sua decisão anterior, bem como respeitar a alternância entre as classes, acertada é a decisão do Eg. TRF5 que consagrou a paridade entre a classe do MP e da advocacia, impedindo que se perpetue a desigualdade entre as instituições. Tal entendimento deve prevalecer para a perfeita harmonia e igualdade prevista na Constituição Federal.

21. O entendimento defendido pela ANPR, como já anotado, não é novo nem mesmo no âmbito do Conselho Nacional de Justiça, que, apreciando situação em tudo semelhante ocorrida no Tribunal de Justiça de Goiás, adotou a mesma forma de decidir impugnada nos autos pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

22. De fato, ao decidir o PCA nº 0000791-32.2019.2.00.0000, o Plenário do Conselho Nacional de Justiça reconheceu que, tendo a última vaga ímpar criada no TJGO sido atribuída a uma das classes (no caso, a do Ministério Público), a vaga posteriormente criada deveria ser conferida para a outra classe, como mecanismo de respeito à regra da alternância e sucessividade, afastando, assim, a perpetuação da predominância de uma instituição sobre a outra.

23. Na ocasião, consignou o relator para o acórdão, Conselheiro André Godinho:

*Com efeito, tratando-se da nona vaga de Quinto Constitucional no TJ-GO, recentemente criada, deve haver a alternância prevista pelo artigo 100, §2º, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN), que estabelece que, na hipótese de existir número ímpar de vagas referentes ao quinto constitucional, o preenchimento deverá observar a alternância e sucessividade, in verbis:*

*“Art. 100 - Na composição de qualquer Tribunal, um quinto dos lugares será preenchido por advogados, em efetivo exercício da profissão, e membros do Ministério Público, todos de notário merecimento e idoneidade moral, com dez anos, pelo menos, de prática forense.*



(...)

**§ 2º - Nos Tribunais em que for ímpar o número de vagas destinadas ao quinto constitucional, uma delas será, alternada e sucessivamente, preenchida por advogado e por membro do Ministério Público, de tal forma que, também sucessiva e alternadamente, os representantes de uma dessas classes superem os da outra em uma Unidade."**

*Considerando que a última vaga ímpar criada no tribunal (vaga número 07) beneficiou o Ministério Público - fato incontroverso nos presentes autos -, a vaga atual (número 09) deverá ser preenchida pela advocacia, como expressamente determina a norma acima.*

*A regra da alternância e sucessividade estampada no texto legal por certo objetiva evitar a perpetuação da disparidade entre as duas instituições, restando claro que a superioridade numérica, que hora beneficiará a advocacia, ora o parquet, deverá ser alternada e sucessiva. (grifo no original)*

24. Na mesma linha, manifestou o então Presidente do CNJ, Ministro Dias Toffoli, consignando que:

*Desse conjunto normativo exsurge - clara e expressamente - a noção de que: à míngua de paridade (pela existência número ímpar) de vagas, entre membros do MP e da OAB para as cadeiras reservadas ao quinto constitucional, todos os normativos que cuidaram do tema elegeram - literalmente - a preponderância na unidade ímpar de representante de cada classe, com alternância e sucessividade, como a regra a ser adotada.*

***Isso significa, em outras palavras que, em cada composição ímpar do quinto constitucional, preponderará a classe não contemplada na vaga ímpar imediatamente anterior.***

*Representando essa lógica tem-se que: se a 1ª vaga (por ser ímpar) foi da classe X, a 3ª vaga (por ser ímpar e já que a 2ª apenas restabelece a paridade, que deve ser a regra) deverá ser da classe Y, e assim sucessivamente: 5ª da classe X, 7ª da classe Y, 9ª classe X, 11ª classe Y... (grifo no original)*

25. Não sem razão, tanto o relator, quanto o Presidente do CNJ, trouxeram como reforço argumentativo a menção ao quanto decidido no Mandado de Segurança nº 23.972, que tramitou no Supremo Tribunal Federal, cuja ementa expressa:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA: ATO COMPLEXO. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA DA IMPETRANTE: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA. DECADÊNCIA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL: COMPOSIÇÃO. QUINTO CONSTITUCIONAL: NÚMERO PAR DE JUÍZES. C.F., art. 94 e art. 107, I. LOMAN, Lei. Compl. 35/79, art. 100, § 2º.

*I. - Nomeação de Juiz do quinto constitucional: ato complexo de cuja formação participam o Tribunal e o Presidente da República: competência originária do Supremo Tribunal Federal.*

*II. - Legitimidade da impetrante, a Associação Nacional dos Procuradores da República, entidade de classe legalmente constituída e em funcionamento há mais de ano, para a impetração coletiva em defesa de interesse de seus membros ou associados, os Procuradores da República (C.F., art. 5º, LXX, b).*

*III. - Inocorrência de decadência do direito à impetração, tendo em vista que o ato de nomeação de Juiz do T.R.F. é ato complexo, que somente se completa com o decreto do Presidente da República que, acolhendo a lista tríplice, nomeia o magistrado. A partir daí é que começa a correr o prazo do art. 18 da Lei 1.533/51.*

*IV. - A norma do § 2º do art. 100 da LOMAN, Lei Compl. 35/79, é aplicável quando, ocorrendo vaga a ser preenchida pelo quinto constitucional, uma das classes se acha em inferioridade na composição do Tribunal. No preenchimento, então, dessa vaga, inverter-se-á a situação: a classe que se achava em inferioridade passa a ter situação de superioridade, atendendo-se, destarte, ao princípio constitucional da paridade entre as duas classes, Ministério Público e advocacia. Precedente do STF: MS 20.597-DF, Octavio Gallotti, Plenário, RTJ 120/75.*

*V. - Mandado de Segurança indeferido. (MS 23972, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 12/09/2001, DJ 29-08-2003 PP-00021 EMENT VOL-02121-13 PP-02693) (destacamos)*

26. A decisão tomada pelo Conselho Nacional de Justiça no PCA nº 0000791-32.2019.2.00.0000, ao ser impugnada no Supremo Tribunal Federal, teve seus fundamentos confirmados no julgamento do Mandado de Segurança 36532, relator o Ministro Marco Aurélio, em acórdão que recebeu a seguinte ementa:

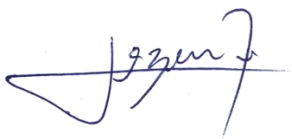
*QUINTO CONSTITUCIONAL – NÚMERO ÍMPAR DE VAGAS – ALTERNÂNCIA. Cumpre observar a alternância, quando o número de vagas reservadas ao quinto mostrar-se ímpar. (STF, Primeira Turma, julgado em 22/05/2020)*

27. Forte em tais argumentos, a ANPR, respeitosamente, requer, no interesse de seus associados:

- a. A admissão nos autos do presente Procedimento de Controle Administrativo, na condição de terceiro interessado, recebendo-se a manifestação como argumentos que merecem ser considerados pelo Conselho Nacional de Justiça em sua deliberação;
- b. A confirmação de que a decisão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região corretamente aplicou a regra constitucional ao decidir que as duas novas vagas do Quinto Constitucional, criadas pela Lei nº 14.253/2021, sejam destinadas ao preenchimento por membros do Ministério Público que atendam os requisitos exigidos no artigo 94 da Constituição Federal, a fim de se resguardar a paridade e impessoalidade consagradas na Carta Maior.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília, 18 de maio de 2022.



Ubiratan Cazetta  
Presidente