

2017 - 08 - 21

## **Revista de Direito Constitucional e Internacional**

2017

RDCI VOL.102 (JULHO - AGOSTO 2017)

DIREITO CONSTITUCIONAL

6. QUINTO CONSTITUCIONAL: PORTA PARA A DEMOCRACIA OU JANELA PARA O FISIOLÓGISMO NO PODER JUDICIÁRIO?

### **6. Quinto constitucional: porta para a democracia ou janela para o fisiologismo no Poder Judiciário?**

---

“Quinto constitucional”: door to democracy or window for patronage in the judiciary?

(Autores)

**LUIS LIMA VERDE SOBRINHO**

*Mestrando em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Especialista em Direito Tributário pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Graduado em Direito pela Universidade de Fortaleza. Analista Judiciário e Assessor Jurídico da Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE). [luislvs@gmail.com](mailto:luislvs@gmail.com)*

**NEWTON DE MENEZES ALBUQUERQUE**

*Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre em Direito e Desenvolvimento pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Professor Titular da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Professor-adjunto da Universidade Federal do Ceará. Membro do Conselho Curador da Fundação Perseu Abramo. [newtonma@uol.com.br](mailto:newtonma@uol.com.br)*

#### **Sumário:**

- 1 Introdução
- 2 Histórico e evolução do quinto nas Constituições brasileiras
- 3 Principais sistemas de recrutamento de magistrados
- 4 O recrutamento por lista para o preenchimento das vagas do quinto
- 5 Conclusão
- 6 Referências bibliográficas

**Área do Direito:** Constitucional

## Resumo:

O presente artigo analisa o instituto do *quinto constitucional*, modelo criado no Brasil para diversificar a composição dos tribunais judiciários. Também objetiva-se estudar o recrutamento por lista, procedimento utilizado para o preenchimento das vagas destinadas ao quinto. Para tanto, toma-se como ponto de partida a Constituição de 1934, que criou a referida regra, até chegarmos à evolução trazida pela Constituição de 1988. Utilizam-se como base questões teóricas e as respectivas implicações práticas. Aspectos inerentes à realidade jurídica brasileira são levados em consideração. Por meio de uma sistematização analítica, o artigo busca contribuir com a formulação de críticas e propostas. O objetivo do trabalho, portanto, é apresentar elementos de reflexão sobre a seguinte pergunta: o ingresso lateral na magistratura, com base em critérios não somente técnicos, mas também políticos, oxigena o Judiciário ou mitiga a independência deste em relação aos demais poderes?

## Abstract:

This article analyzes the institute of the 'quinto constitucional', a model created in Brazil to diversify the composition of the judicial courts. It also aims to study the recruitment by lists, consisting in the selection used to fill the vacancies for the 'quinto constitucional'. Therefore, it takes as its starting point the 1934 Constitution, which established the rule of the 'quinto', until we get to the evolution brought by the 1988 Constitution. This study used as a basis theoretical issues and their practical implications. Aspects related to the Brazilian legal reality are considered. Through an analytical systematization, the article seeks to contribute to the formulation of criticisms and proposals. The objective is to provide elements for reflection on the following question: the lateral entry into the judiciary, based on technical aspects, but mainly political aspects, oxygenates the judiciary or weakens its independence from the other powers?

**Palavra Chave:** Quinto constitucional - Democracia - Poder Judiciário.

**Keywords:** Quinto constitucional - Democracy - Judicial Power.

## 1. Introdução

O debate sobre o Judiciário ainda é muito incipiente na sociedade brasileira, principalmente no que se refere a uma abordagem democrática, dada a tendência burocrática das concepções hegemônicas sobre o Poder, que terminam por secundarizar as interpretações críticas que a estrutura judiciária estabelece com a sociedade. Daí o viés tecnicista das propostas sobre o Poder Judiciário, quase sempre versadas em aspectos meramente procedimentais do funcionamento de seus órgãos, secundarizando as questões substantivas de ampliação da representatividade social de seus agentes.

O entrave mais pronunciado para um adequado funcionamento do Judiciário no cumprimento de seus deveres constitucionais, agindo com independência política e administrativa, decorre da ausência de condições institucionais para uma real autonomia do magistrado face às pressões indevidas do poder das cúpulas e também do poder econômico e dos demais poderes do Estado. Assegurar um Judiciário mais aberto, dialógico, expressivo dos interesses variados da sociedade, requer uma maior incorporação em seu interior das experiências diversas dos que fazem o Direito em seus diferentes níveis e âmbitos.

A abertura do Poder Judiciário, mormente em suas estruturas de tribunais, a juristas com outras experiências além da corporativa propicia o surgimento de novas perspectivas,

olhares, sensibilidades na apreensão do problema da concretização da justiça. No Brasil, essa abertura se dá por meio de uma ferramenta prevista na Constituição, cujo nome se consagrou chamar de *quinto constitucional*.

O art. 94 da Constituição de 1988, preservando o regramento de constituições anteriores, determina que um quinto (20%) dos lugares nos tribunais regionais federais e dos tribunais de justiça dos estados e do Distrito Federal seja preenchido por membros do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e por 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.

Na mesma senda, os artigos 104, 111-A, 119 e 123, que tratam dos Tribunais Superiores (Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal Superior Eleitoral e Superior Tribunal Militar), também destinam cotas para membros de carreiras externas à magistratura. A propósito, cumpre esclarecer que a terminologia *quinto constitucional* normalmente é utilizada em sentido lato para designar, de modo geral, a fração destinada nos tribunais à nomeação daqueles profissionais alheios à magistratura, muito embora em alguns colegiados essa proporção seja até maior, a exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que reserva um terço de suas vagas para esse recrutamento.

O quinto constitucional foi inserido pela primeira vez na Constituição de 1934. A finalidade vislumbrada, aponta Silvia Mongelós<sup>1</sup>, foi, literalmente, democratizar o Judiciário, e permitir que membros oriundos de outras carreiras jurídicas, essenciais ao seu funcionamento, pudessem contribuir para que as decisões estivessem mais adaptadas à realidade, com pontos de vista heterogêneos.

Essa visão do quinto como ferramenta democrática, apesar das mudanças de regime experimentadas pelo Brasil, teve seu alcance ampliado ao longo das constituições que sucederam a de 1934. Passados mais de 80 anos, esse instituto continua a dividir opiniões, filiadas, basicamente, a três vertentes: os que defendem sua existência; os que sustentam a necessidade de reformulações nos processos de escolha dos candidatos; e os que são contra tal forma de ingresso na magistratura.

Conforme apontado por Humberto Gomes de Barros<sup>2</sup> e reforçado por Francisco Peçanha Martins<sup>3</sup>, o quinto constitucional é criação brasileira, sendo desconhecida a existência de instituto semelhante em outro ordenamento jurídico. A grande discussão que gravita em torno da matéria é se essa modalidade de recrutamento de magistrados para os órgãos colegiados representa realmente uma ferramenta de democratização e arejamento do Poder Judiciário ou se, na realidade, consiste em um mecanismo de arranjos políticos e troca de favores, inconciliáveis com a imparcialidade que se impõe àquele Poder.

É inegável que na escolha dos membros do quinto constitucional preponderam critérios políticos<sup>4</sup>, e à medida que ascende o grau de jurisdição, a participação de magistrados de carreira diminui. Na primeira instância, 100% dos juízes são de carreira e ingressam por concurso público; nos tribunais de segundo grau, a presença de tais magistrados é de quatro quintos ou 80%; já nos tribunais superiores, o número de carreiristas pode ser de apenas dois terços ou aproximadamente 66%; finalmente, no Supremo Tribunal Federal não há vaga reservada a tais juízes<sup>5</sup>.

Surge, então, a questão da politização da justiça, que, segundo Joana Cristina Pegoraro<sup>6</sup>, é a intromissão do Executivo e do Legislativo em áreas ou assuntos do Poder Judiciário. Num cenário em que as ações do Judiciário, na maioria das vezes, contrariam os interesses daqueles dois outros poderes, essa ingerência poderia comprometer a atuação judicial, fazendo-se necessário um amplo debate sobre tais questões.

O tema *quinto constitucional* ainda é pouco explorado na literatura constitucionalista, e a respeito de suas razões históricas, quase nada foi dito ou escrito. Nos manuais de Direito Constitucional, no mais das vezes, a respectiva abordagem dedica sumárias linhas ao assunto, restringindo-se a apresentar o conteúdo dos artigos da Constituição que disciplinam a matéria, sem mais discussões de fundo.

O objeto desta pesquisa foi escolhido pela relevância e perene atualidade que apresenta, assim como pelo interesse dos pesquisadores em contribuir com o debate sobre quinto constitucional. Nesse sentido, usaremos como base questões teóricas e as respectivas implicações práticas. Aspectos inerentes à realidade jurídica brasileira serão levados em consideração. Por meio de uma sistematização analítica, o artigo buscará contribuir com a formulação de críticas e propostas.

O objetivo deste trabalho, portanto, é abordar o histórico e a evolução do quinto constitucional nas constituições brasileiras, relacionar os principais sistemas de recrutamento de magistrados e apresentar elementos de reflexão sobre a seguinte pergunta: o ingresso lateral na magistratura, com base em critérios não somente técnicos, mas também políticos, oxigena o Judiciário ou mitiga a independência deste em relação aos demais poderes?

## 2. Histórico e evolução do quinto nas Constituições brasileiras

Sabido que o surgimento do quinto se deu na Constituição de 1934, resta-nos conhecer os aspectos históricos de sua origem, para que se possa apreender a essência verdadeira desse importante instrumento de realização da democracia. Antes, porém, convém chamarmos a atenção para o seguinte: a Constituição de 1934, embora vinculada à imagem de Getúlio Vargas, nada tem a ver com a ditadura que viria a se instalar no país após o golpe do Estado Novo de 1937. Em verdade, aquela Lei Maior representou importante modernização do Estado brasileiro, chegando a ser considerada a mais complexa, na ocasião, das Constituições americanas<sup>7</sup>.

A Constituição de 1934, diferentemente da que lhe sucedeu, ostentou caráter democrático, originada de um órgão constituinte composto de representantes do povo, sendo, quanto à origem, classificada como popular, democrática ou promulgada, de acordo com as lições de José Afonso da Silva<sup>8</sup>.

Embora a regra do quinto somente tenha surgido com dignidade constitucional em 1934, é necessária uma breve incursão nos regimes jurídicos anteriores. Nesse passo, observa-se que na nossa primeira Constituição, a Carta imperial de 1824, todos os cargos da magistratura eram providos por livre nomeação do Imperador, consoante estabelecia o art. 102, III.

Por sua vez, a Constituição de 1891, a primeira republicana, dividiu a Justiça em estadual e federal. A Justiça federal era composta pelo Supremo Tribunal Federal e pelos juízes e tribunais federais. Em relação aos respectivos cargos, estabelecia o art. 48 competir ao Presidente da República nomeá-los. Quanto à Justiça dos estados, tocava a cada um deles estabelecer sua estrutura e funcionamento (art. 63). Maria Cristina Irigoyen Peduzzi<sup>9</sup> assinala que:

“[...] embora em vários houvesse a regra de composição dos Tribunais de Relação a partir de nomeação de membros exclusivamente da magistratura, como no caso do Estado de São Paulo, é possível identificar algumas experiências no sentido de se buscar, entre os juristas estranhos à magistratura, os membros que viriam a integrar o Colegiado do Tribunal”.

Tal ocorreu, por exemplo, com a lei de organização do Distrito Federal, onde, embora os desembargadores fossem escolhidos entre os juizes de direito, com o advento do Decreto 5.053/1926 – que criou seis novas vagas de desembargador –, estabeleceu-se uma regra de composição heterogênea para o preenchimento, devendo o governo escolher livremente entre os doutores ou bacharéis em Direito, com notório saber atestado pela prática da advocacia ou pela experiência acumulada como membro do Ministério Público. Temos aí o que se poderia chamar de embrião do quinto. Peduzzi<sup>10</sup> também aponta semelhante regramento no Estado da Bahia:

“A Constituição Estadual, considerando o texto consolidado até 1929, dispôs que os juizes do Superior Tribunal de Justiça do Estado seriam nomeados pelo Governador a partir de uma lista formada pelo Tribunal entre os juizes que tivessem pelo menos seis anos de exercício e fossem habilitados em concurso. Contudo, na hipótese de inexistência de inscrição de número suficiente, ou insuficiência de aprovação, seria aberto novo concurso, para o qual poderiam se candidatar não somente os juizes, mas também os doutores e bacharéis em Direito, que fossem elegíveis para o Senado Estadual e contassem com mais de dez anos no exercício da advocacia, de cargos do Ministério Público, ou de magistério superior nas Faculdades de Direito do País”.

Pouco tempo depois, com a promulgação da Constituição de 1934, veríamos nascer no ordenamento pátrio a regra geral de composição dos tribunais a partir da participação de membros oriundos da advocacia e do Ministério Público. Todavia, se tomado de forma descontextualizada, o § 6º do art. 104 da Constituição referida nada revela sobre os seus fundamentos, razão pela qual, comumente, por ignorância, é vinculado a fatores dissociados dos motivos que verdadeiramente animaram sua criação.

Pois bem. Com a Revolução de 1930, além do poder central, Getúlio Vargas assumiu o compromisso de entregar uma nova ordem constitucional, rompendo com o modelo arcaico até então existente, baseado no militarismo e nas oligarquias, período que se tornou conhecido como República Velha (1889-1930).

Por meio do Decreto 21.402/1932, Vargas instituiu uma comissão, denominada de Comissão do Itamaraty, presidida pelo jurista Carlos Maximiliano, com o papel de desenvolver um anteprojeto de constituição que servisse de base às futuras deliberações de uma assembleia nacional constituinte a ser convocada<sup>11</sup>. Ficaram responsáveis pela seção relativa ao Poder Judiciário Arthur Ribeiro, magistrado de carreira, Ministro do Supremo Tribunal Federal, e o político mineiro e futuro deputado presidente da Assembleia Nacional Constituinte de 1933-1934, Antônio Carlos Ribeiro de Andrada<sup>12</sup>.

A subcomissão encarregada pelo esboço do Poder Judiciário apresentou, na 21ª reunião da Comissão, a semente do que viria a se tornar o quinto constitucional. A proposta previa a reserva de *um terço* das vagas nos tribunais para o ingresso de juristas de notório saber e reputação ilibada. Nesse contexto, assinala a professora Maria Cristina Irigoyen Peduzzi<sup>13</sup> que:

“[...] a regra ora estudada, é importante que se diga, foi apresentada sem qualquer perplexidade, atuando como verdadeira coadjuvante em um cenário no qual a discussão quanto à unidade da jurisdição nacional se apresentava como protagonista absoluta”.

Além do *terço*, a proposta daquela subcomissão apresentou outras importantes inovações, tais como a exigência de concurso público para ingresso na magistratura de primeiro grau, a incompatibilidade da judicatura com outras funções públicas (exceto o magistério), a vitaliciedade, a inamovibilidade, a irredutibilidade de vencimentos, a fixação de um piso remuneratório para os magistrados, o acesso aos tribunais por critérios de merecimento e

antiguidade e a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição<sup>14</sup>.

Um dos pontos pacíficos nas discussões da Comissão foi essa questão do ingresso nos tribunais de juristas estranhos à magistratura. Nesse particular, as discussões foram travadas apenas sobre quem deteria a prerrogativa de escolhê-los: se o Presidente do Estado, o Presidente da República ou o próprio tribunal<sup>15</sup>.

O texto do anteprojeto então seguiu para a Assembleia Constituinte com a proposta de composição heterogênea dos tribunais, na proporção de dois terços de magistrados de carreira e um terço de juristas alheios à magistratura. A responsabilidade da relatoria do tema relativo ao Poder Judiciário recaiu sobre os constituintes Alberto Roselli e Levi Carneiro, o último então presidente da recém-criada Ordem dos Advogados do Brasil, o qual propôs uma redução naquele percentual, de um terço para um quinto<sup>16</sup>. Essa minoração evidencia a ausência de interesses corporativos ou de reserva de mercado para advogados nos tribunais, porquanto a iniciativa partiu de um legítimo representante da própria classe advocatícia.

Com efeito, o que se buscava era “inserir, no quinto dos tribunais, os profissionais de defesa e de acusação, de modo a permear a serenidade e o conservadorismo dos cultores da jurisprudência, com a ansiedade e angústia dos defensores dos homens e da sociedade”; era a oxigenação dos tribunais “pela presença dos cavaleiros andantes do direito, advogados e promotores”<sup>17</sup>. Era preciso, pois, congregiar experiências distintas e dividir a responsabilidade pelas decisões judiciais que, direta ou indiretamente, afetavam, e ainda afetam, toda a sociedade. A redação final do art. 104, § 6º, então, ficou assim:

“Art. 104 Compete aos Estados legislar sobre a sua divisão e organização judiciárias e prover os respectivos cargos, observados os preceitos dos arts. 64 a 72 da Constituição, mesmo quanto à requisição de força federal, ainda os princípios seguintes:

- a) investidura nos primeiros graus, mediante concurso organizado pela Corte de Apelação, fazendo-se a classificação, sempre que possível, em lista tríplice;
- b) investidura, nos graus superiores, mediante acesso por antiguidade de classe, e por merecimento, ressalvado o disposto no § 6º;
- c) inalterabilidade da divisão e organização judiciária, dentro de cinco anos da data da lei que a estabelecer, salvo proposta motivada da Corte de Apelação;
- d) inalterabilidade do número de Juízes da Corte de Apelação, a não ser proposta da mesma Corte;
- e) fixação dos vencimentos dos Desembargadores das Cortes de Apelação, em quantia não inferior à que percebam os Secretários de Estado; e os dos demais Juízes, com diferença não excedente a trinta por cento de uma para outra categoria, pagando-se aos da categoria mais retribuída não menos de dois terços dos vencimentos dos Desembargadores;
- f) competência privativa da Corte de Apelação para o processo e julgamento dos Juízes inferiores, nos crimes comuns e nos de responsabilidade.

[...]

§ 6º Na composição dos Tribunais superiores serão reservados lugares, correspondentes a um quinto do número total, para que sejam preenchidos por advogados, ou membros do Ministério Público de notório merecimento e reputação ilibada, escolhidos de lista tríplice, organizada na forma do § 3º [que estabelecia a organização de lista tríplice pelo tribunal]”.

No tocante à composição da Corte Suprema, saiu vitoriosa a proposta da livre escolha dos 11 ministros pelo Presidente da República, com aprovação do Senado Federal, dentre brasileiros natos de notável saber jurídico e reputação ilibada, sem a fixação de cotas para magistrados, membros do Ministério Público e advogados (art. 74).

A Carta de 1937, em que pese sua gênese autoritária, manteve o instituto no art. 105, tal e qual previsto na Constituição de 1934. A Constituição de 1946 trouxe algumas alterações relevantes, prevendo, no artigo 124, V, que um quinto dos lugares em qualquer tribunal passaria a ser preenchido por advogados e membros do MP, alternadamente, incluindo, além do notório merecimento e reputação ilibada, a exigência de, pelo menos, dez anos de prática forense, redação mantida no artigo 136, IV, da Carta de 1967, e no artigo 144, IV, da Emenda Constitucional de 1969.

Contudo, foi a Constituição de 1988 que se encarregou de dedicar maior atenção ao quinto constitucional, chegando mesmo a estabelecer, conforme dito linhas acima, frações superiores a um quinto, a exemplo do que ocorre no Superior Tribunal de Justiça, no qual um terço de seus membros provêm da advocacia e do Ministério Público.

Tem-se, portanto, que a regra de composição heterogênea dos tribunais é fruto de uma construção jurídica histórica, aprimorada a cada nova ordem constitucional instaurada no país. Resta saber se essa construção já atingiu a sua plenitude, a mesma que fez com que o escultor italiano Michelangelo, deslumbrado com a perfeição da estátua de Moisés que acabara de esculpir, ordenasse a ela: *parla!*

### 3. Principais sistemas de recrutamento de magistrados

Os ordenamentos jurídicos pelo mundo adotam variados métodos de recrutamento de magistrados. A moderna história das instituições judiciárias, no que se refere à seleção dos juízes, conheceu, e conhece ainda hoje, múltiplos sistemas, que podem ser classificados em quatro categorias, consoante as lições do professor da Universidade de Turim, Giacomo Oberto. Com efeito, cada um desses métodos apresenta vantagens e desvantagens no que atine à questão crucial da independência do Poder Judiciário em relação aos demais poderes<sup>18</sup>:

“O primeiro tipo de procedimento consiste em recrutar magistrados escolhidos pelo Poder Executivo ou pelo Poder Legislativo: se, por um lado, isto reforça a legitimidade do juiz, por outro existem riscos evidentes de uma grande dependência dos outros poderes, assim como da situação política. A eleição pelo corpo eleitoral é o método que confere aos juízes o mais alto grau de legitimidade, proveniente diretamente do povo. Mas esse sistema obriga o juiz a organizar uma campanha eleitoral humilhante e, às vezes, demagógica, com o inevitável apoio financeiro de um partido político que, mais cedo ou mais tarde, poder-lhe-á pedir a retribuição do serviço. Ademais, o juiz pode ser tentado a emitir julgamentos que venham a favorecer seus eleitores.

A cooptação pela própria magistratura teria a vantagem de se poder escolher juízes tecnicamente preparados, mas existe o grande risco de se cair no conservadorismo e na preferência pelos amigos. Finalmente, a designação por uma comissão de juízes e professores de direito (escolhidos de preferência por um órgão independente e representativo dos magistrados), efetuada mediante um concurso público realizado com critérios objetivos e procedimentos transparentes, é o sistema capaz de assegurar a melhor seleção, baseada exclusivamente no mérito e nas aptidões profissionais dos novos magistrados”.

Referido autor apresenta um interessante panorama dos modelos preponderantes nas

regiões da Europa. Afirma ele que o sistema de concurso é seguramente o que prevalece na Europa Continental do Oeste e do Sul, com algumas exceções, tal como a Suíça, onde em alguns cantões os juízes são eleitos pelo povo ou pelo parlamento. Os países filiados ao sistema da *common law* e os países nórdicos, por outro lado, caracterizam-se pela inexistência de concurso público para tais cargos. Ali, a nomeação para juiz consiste “no fim de um percurso de estudos e experiências, de um *cursus honorum* que os candidatos fazem na prática”<sup>19</sup>. Nos países da Europa Central e Oriental, sobretudo os do antigo bloco comunista, o recrutamento é fortemente pautado por fatores políticos (influência dos poderes executivo e legislativo).

Proveitosa observação é feita por Adalberto Pasqualotto<sup>20</sup>, quando didaticamente afirma que “as raízes romano-germânicas apontam para um direito erudito, acessível apenas aos cultos. Por conseguinte, é natural que os seus aplicadores sejam selecionados por critérios qualitativos, havendo pouco espaço para a participação popular”. Já na Inglaterra, berço da tradição da *common law*, os tribunais superiores selecionam seus juízes mediante escolha de advogados de reconhecido sucesso profissional, enquanto que os juízos singulares são ocupados por cidadãos comuns, familiarizados com as práticas e costumes do Direito consuetudinário.

Outro importante modelo a ser mencionado é o dos Estados Unidos da América. Todavia, a imensa autonomia dos Estados-membros da Federação dificulta uma análise geral. No que diz respeito à jurisdição federal, que é comum a todas as unidades, os respectivos juízes são indicados pelo Presidente da República e submetidos à aprovação do Senado, dentre advogados de prestígio<sup>21</sup>. Nas jurisdições estaduais, 40 dos 50 Estados adotaram a eleição dos juízes por sufrágio universal<sup>22</sup>.

Interessante classificação dos modos de recrutamento também é trabalhada por Regina Maria Groba Bandeira<sup>23</sup>. Segundo seu magistério, os mais conhecidos são a eleição popular, a livre nomeação pelo poder executivo, a nomeação pelo executivo condicionada à proposta dos tribunais, a nomeação pelo executivo após aprovação por corpos políticos e o concurso público.

É certo que cada país geralmente se utiliza da combinação de duas dessas fórmulas, às vezes três, diferenciando o ingresso na magistratura de primeira instância, do ingresso na magistratura mais graduada. Ocorre que, nesse cenário, o Brasil representa um caso curioso, porquanto adota uma sistemática bastante híbrida de recrutamento (uma das mais heterogêneas do mundo), combinando quatro (!) modalidades: o concurso público para ingresso na magistratura de primeiro grau; a nomeação pelo executivo condicionada às listas formadas pelas cortes para as vagas dos quintos e terços constitucionais; a livre indicação pelo executivo submetida à aprovação pelo Senado Federal nos casos dos ministros do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal Militar; e a eleição popular dos juízes de paz.

Para fins didáticos, a primeira modalidade acima indicada (concurso público) optamos por chamar de (i) *recrutamento vinculado*. A segunda, (ii) *recrutamento por lista*. À terceira damos o nome de (iii) *recrutamento livre*. A quarta, por fim, pode-se denominar de (iv) *recrutamento por eleição*. Estudar as quatro modalidades demandaria, talvez, uma tese de doutorado. Entretanto, tendo em vista o objetivo deste artigo, por ora só nos interessa o recrutamento por lista, que é o modelo adotado para preenchimento das vagas do quinto e do terço constitucionais.

#### 4. O recrutamento por lista para o preenchimento das vagas do quinto

Inicialmente, devemos de logo revelar nossa filiação à corrente de pensamento favorável à

existência do quinto constitucional, porém defendendo a necessidade de reformulações nos processos de escolha dos candidatos. O quinto sinaliza uma importante conquista da democracia brasileira, pois permite que os poderes políticos por excelência (Executivo e Legislativo), representantes da vontade soberana do povo, participem do recrutamento de magistrados. Além disso, é inegável a sua utilidade na conjugação de um pensamento plural, eclético e heterogêneo por parte dos nossos tribunais. Evita-se, assim, aquilo que Luiz Werneck Vianna *et al* denominaram de “insulamento da magistratura”<sup>24</sup>.

Ademais, o recrutamento apenas por concurso público parece-nos insuficiente, dada a ausência de alguns pressupostos políticos de legitimidade da magistratura. Como bem captou José de Albuquerque Rocha<sup>25</sup>:

“O concurso é um procedimento técnico. Pressupõe que o candidato vai realizar um trabalho técnico. Ora, o juiz não desempenha tarefa técnica, mas política, em sentido amplo, pois é um decididor – e ‘decidir’ é, por definição, fazer escolha em função de valores. Hoje, o juiz é, sobretudo, um intérprete da Constituição e da realidade social”.

Em seguida, cumpre trazeremos à colação os dispositivos constitucionais que tratam da matéria. Não mencionaremos o recrutamento para o STF e para o STM, por se enquadrar na modalidade *recrutamento livre*, tampouco abordaremos o ingresso nos tribunais eleitorais (TSE e TRES), tendo em vista que os advogados que os compõem não são vitalícios, já que cumprem apenas mandato. Também não cuidaremos do Conselho Nacional de Justiça, pois não se trata de órgão jurisdicional, e seus membros também são mandatários. Vejamos, então, os artigos que nos interessam:

“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 subseqüentes, escolherá um de seus integrantes para nomeação.

[...]

Art. 104. O Superior Tribunal de Justiça compõe-se de, no mínimo, trinta e três Ministros.

Parágrafo único. Os Ministros do Superior Tribunal de Justiça serão nomeados pelo Presidente da República, dentre brasileiros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, sendo:

[...]

II – um terço, em partes iguais, dentre advogados e membros do Ministério Público Federal, Estadual, do Distrito Federal e dos Territórios, alternadamente, indicados na forma do art. 94.

[...]

Art. 111-A. O Tribunal Superior do Trabalho compor-se-á de vinte e sete Ministros, escolhidos dentre brasileiros com mais de trinta e cinco anos e menos de sessenta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal, sendo:

I – um quinto dentre advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público do Trabalho com mais de dez anos de efetivo exercício, observado o disposto no art. 94;

[...]

Art. 115. Os Tribunais Regionais do Trabalho compõem-se de, no mínimo, sete juízes, recrutados, quando possível, na respectiva região, e nomeados pelo Presidente da República dentre brasileiros com mais de trinta e menos de sessenta e cinco anos, sendo:

I – um quinto dentre advogados com mais de 10 (dez) anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público do Trabalho com mais de 10 (dez) anos de efetivo exercício, observado o disposto no art. 94;

[...]”.

Assim sendo, o recrutamento por lista de juristas externos à magistratura ocorre, na fração de um quinto das vagas, nos tribunais de justiça dos estados e do Distrito Federal, nos tribunais regionais federais, no Tribunal Superior do Trabalho e nos tribunais regionais do trabalho. Na proporção de um terço das vagas, esse mesmo recrutamento se dá no Superior Tribunal de Justiça.

Em relação ao Ministério Público, o critério para a escolha é apenas um: experiência mínima de 10 anos. Quanto aos advogados, além desse requisito, exige-se notório saber jurídico e reputação ilibada. À exceção da experiência mínima, cuja aferição é objetiva, os outros dois requisitos podem dar margem para subjetivismos arbitrários e escolhas imotivadas, lastreadas unicamente em arranjos políticos, daí por que, ao longo de seus mais de 80 anos, o quinto constitucional sempre dividiu opiniões.

A caminhada começa nos corredores dos órgãos representativos das respectivas classes (OAB e MP), afinal, a primeira batalha só é vencida quando inserido o nome do aspirante na lista sêxtupla. Recebida a relação nominal pelo tribunal escrutinador, começa uma nova peleja para se ter o nome inscrito na sonhada lista tríplice. Essa segunda campanha, Elpídio Donizetti<sup>26</sup> chama de “ritual do beija-mão”, em alusão à prática que havia no Brasil colonial, por meio da qual “os súditos de D. João VI iam prestar-lhe homenagem, demonstrar submissão e, de quebra, pedir-lhe algum favor”.

A propósito desse ritual, Donizetti narra a “humilhante” peregrinação de um amigo, candidato a Ministro do STJ, em cuja companhia ele teve o “desprazer” (palavras do autor) de estar durante uma solenidade de posse naquela Corte. Antes dos discursos, durante o coquetel e no aeroporto – onde encontraram alguns ministros embarcando para suas cidades de origem –, o candidato “inúmeras vezes se dirigia com a mesma ladainha, ou seja, pedia voto, apoio ou empenho (dependendo da função ou qualidade do abordado) para que seu nome fosse incluído na tal lista”<sup>27</sup>. E mais detalha sobre a peleja:

“A um ministro, por seis vezes, incluindo uma no banheiro, esse meu amigo fez o mesmo pedido, a guisa de indagação: 'posso contar com o seu voto?' À mulher dos ministros, o pedido era para que, no recôndito da alcova, sussurrasse o seu nome, a título de intercessão. Às sogras também se pedia apoio, recomendando, subliminarmente, o momento e forma mais adequados para abordar o ministro. Sequer os motoristas eram poupados, aos quais se pedia que refrescasse a memória do ministro no dia da sessão”.

Enviada a lista ao Poder Executivo, nova batalha, novas pressões, novas articulações políticas. Até que se dê a unção do futuro magistrado, é preciso muito “beija-mão”. Infelizmente, a narrativa acima transcrita não reproduz um caso isolado. Essa é uma

realidade inerente a qualquer campanha política no sentido mais estreito, e o ponto crítico desse modelo de recrutamento reside precisamente aí: o aspecto político, ou pior, politiquês, sobrepondo-se ao aspecto jurídico. Ambos devem existir, pois nesse processo de escolha há a participação dos poderes políticos (Executivo e Legislativo), e isso é democrático, legítima a seleção e faz valer o sistema dos freios e contrapesos. Problema ocorre quando o recrutamento é acometido de hipertrofia política.

Se tal ocorre, aos jurisdicionados comuns resta torcer para que o novel magistrado não se enxergue como um eterno devedor de gratidão ao nomeante, transformando-se na indesejável figura de líder do governo no tribunal, deixando a porta do gabinete sempre aberta às pressões políticas e ao *lobby* dos apadrinhadores.

Hélio Sílvio Ourém Campos<sup>28</sup> registra interessante comentário sobre a relação que pode se estabelecer entre “o *lobby* e a lei” e o risco de pronunciamentos jurisdicionais frutos de ilegítimas pressões políticas:

“Inicialmente, registro que entendo o termo *lobby* como uma série de atividades que buscam exercer pressão, direta ou indireta, sobre os poderes públicos, pretendendo, com isto, postular interesses não necessariamente empresariais, embora rotineiramente o sejam.

Quando se fala em poderes públicos, aí inseridos o Legislativo, o Executivo, e, também, o Judiciário.

Esclareço, ainda, que, ao falar em “o *lobby* e a lei”, embora, naturalmente, reconheça que o processo de elaboração legislativa seja uma etapa sujeita aos grupos de pressão, o que, por ora, mais irá me interessar é a possibilidade do *lobby* no ato de aplicação da lei, pois, afinal, a lei, mais do que a sua expressão literal, é o comando que os órgãos judiciais derradeiros, ou aqueles que produzem a coisa julgada, entendem que ela efetivamente o seja”.

Nesse particular, é válida a observação de Francisco Peçanha Martins<sup>29</sup>, quando diz que “não é possível a convivência social sem a prática política. Robinson Crusó é ficção. Não é possível ao homem sobreviver sem praticar a política, arte da convivência humana”. Todavia, é a política do interesse público que deve permear os processos de escolha de magistrados pelo quinto; não a política partidária ou, menos ainda, a política do fisiologismo, do filhotismo ou da “premiação de amigos do rei”<sup>30</sup>, afinal “a afilhadagem e o parentesco [...] representam um grande papel na vida política do Brasil”, já observava Tobias Barreto<sup>31</sup>, ainda nas primeiras décadas após a independência.

Com efeito, é legítimo que o responsável pela escolha do integrante do quinto o faça sobre o candidato que com ele partilhe pensamentos políticos. Não há mal nisso. O problema é quando se confunde *comunhão de ideias políticas* com *preferência por amigos políticos*. Sobre essa diferença, Joana Cristina Pegoraro<sup>32</sup> chama a atenção:

“Assim como ocorre nos EUA, é absolutamente normal que o presidente da República indique para o STF ministros que compartilhem de seus pontos de vista políticos. Porém, compartilhar pontos de vista políticos não significa nomear amigos políticos [...]”.

Ronald Dworkin<sup>33</sup> relembra que Richard Nixon, quando candidato à Presidência dos Estados Unidos, prometeu nomear para a Suprema Corte homens que representassem sua própria filosofia jurídica, ou seja, que fossem o que o próprio Nixon chamou de “construcionistas estritos”. Não havia nessa promessa qualquer anomalia ou laivo de fisiologismo que merecesse a censura dos observadores políticos, desde que as escolhas recaíssem sobre juristas verdadeiramente preparados para a magistratura.

O que temos assistido no Brasil, todavia, é a nomeação, não rara, de bacharéis que sequer eram destacados nas suas carreiras de origem, algumas vezes até desconhecidos nos corredores forenses. Porém, por estarem ligados a padrinhos influentes, alcançam a investidura, tendo, quem sabe, que retribuí-la mais tarde, embora não se possa afirmar que essa retribuição sempre ocorra.

O requisito do notório saber jurídico há que ser dotado de critérios racionais de aferição, e outra solução não nos parece mais razoável do que se estabelecer uma escala de pontuação, para formação da lista triplíce, baseada em títulos acadêmicos, cursos na área jurídica, obras publicadas, exercício do magistério superior *etc.*

Uma vez selecionada a lista triplíce com fundamento nessas pontuações, caberia ao Poder Executivo livremente escolher um dos três mais preparados e melhor pontuados. Essa liberdade de escolha, todavia, estaria circunscrita pela certeza de que naquela tríade de nomes estariam os mais preparados dentre os competidores, independentemente de DNA ou filiação partidária. Em síntese: a finalidade da escala de pontuação é injetar nas escolhas políticas fundamentos jurídicos para melhor conduzir a decisão final.

A pontuação atribuída ao notório saber jurídico tendo por base títulos acadêmicos e produções científicas nos parece a fórmula mais coerente com o que venha a significar *notório saber jurídico*, que, para ser realmente grande, precisa ser multiplicado, seja pelo exercício do magistério, seja mediante produção acadêmica de livros, artigos *etc.* Como sustentar que um candidato cientificamente improdutivo ou desprovido de títulos acadêmicos de peso pode ser possuidor de notório saber jurídico? Parece-nos uma incongruência. Nessa diretiva, Elpídio Donizetti<sup>34</sup> lança a crítica:

“A informatização dos meios de comunicação e, sobretudo, o processo virtual, tão relegados no mencionado sistema de escolha, poderiam ser muito úteis ao acesso do STJ à formação acadêmica, obras e artigos publicados, peças processuais, atuação funcional, entre outros dados necessários à aferição do saber jurídico”.

Vale ter presente que o STF já decidiu que “pode o Tribunal recusar-se a compor a lista triplíce dentre os seis indicados, se tiver razões objetivas para recusar a algum, a alguns ou a todos eles, as qualificações pessoais reclamadas pelo art. 94 da Constituição”, devendo expressamente constar tais motivações na deliberação do colegiado (MS 25.624/SP, relator Min. Sepúlveda Pertence). De igual modo a recusa da lista pode ocorrer quando nenhum dos indicados obtiver maioria absoluta dos votos (RMS 27.920/DF, relator Min. Eros Grau). Em casos tais, o órgão de classe deve refazer a lista e encaminhar novamente ao tribunal.

A título de curiosidade, releva mencionar que a Constituinte de 1933/1934 cogitou estabelecer uma espécie de cota para o ingresso de professores catedráticos no STF, o que acabou sucumbindo nas discussões daquela Assembleia. De acordo com os anais da Assembleia Constituinte de 1933/1934 (Imprensa Nacional, Volume X, p. 353), o deputado Levi Carneiro, relator do capítulo sobre o Poder Judiciário, propôs que uma das vagas de ministro fosse indicada pelas “congregações dos professores catedráticos das Faculdades de Direito oficiais e reconhecidas oficialmente”<sup>35</sup>.

Outra mudança necessária e urgente é a imediata autorização constitucional para que os membros da Defensoria Pública possam concorrer ao quinto nas vagas de advogado. Erigida à condição de instituição permanente e essencial à função jurisdicional pela Constituição de 1988 (EC 80/2014), a Defensoria é responsável pela orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma da lei (art. 134). Trata-se, pois, de típico exercício da advocacia, na sua forma mais altruísta.

Comunga dessa opinião, Alexandre Henry Alves<sup>36</sup>:

“Inexplicável é a manutenção do direito de concorrer a essas vagas apenas para advogados, inclusive os públicos, e membros do Ministério Público, deixando de lado outra importante carreira jurídica, qual seja a defensoria pública. Ora, ao falar das *funções essenciais à Justiça*, a Constituição tratou de três carreiras: o Ministério Público, a advocacia, incluindo a pública, e a defensoria. [...] Deve-se considerar ainda que a justificativa para a existência do *quinto constitucional* é a necessidade de dar aos tribunais um pensamento plural, uma formação eclética e enriquecida por diversas experiências. Sendo assim, é preciso considerar que nenhuma das duas carreiras – Ministério Público e advocacia – tem a real experiência de prestar assistência direta exclusivamente aos mais necessitados, conhecendo a fundo a realidade das pessoas mais carentes da sociedade, muitas vezes postas à margem da justiça”.

São estas, portanto, as críticas e sugestões para o aprimoramento do recrutamento por lista de juristas externos à carreira da magistratura, ressaltando a importância do quinto como porta para a democratização do Poder Judiciário. Sem ele, referido Poder seria bem mais hermético e conservador. A legitimidade da participação dos poderes políticos (Executivo e Legislativo) na escolha de parte dos magistrados fortalece, a toda prova, o princípio democrático, e não mitiga a independência do Poder Judiciário em relação aos demais poderes.

## 5. Conclusão

A Era Vargas, iniciada em 1930, foi responsável pelo importante processo de modernização do Estado brasileiro, rompendo com as arcaicas estruturas militaristas e oligárquicas da República Velha. Os avanços desse período atingiram sensivelmente o Poder Judiciário e a carreira da magistratura, até então servilmente vinculada às injunções das conveniências político-partidárias.

A Constituição de 1934 foi responsável por grandes inovações na estrutura do referido Poder, tais como a exigência de concurso público para ingresso na magistratura de primeiro grau, a incompatibilidade da judicatura com outras funções públicas (exceto o magistério), a vitaliciedade, a inamovibilidade, a irredutibilidade de vencimentos e o quinto constitucional.

Observa-se que a exigência de concurso para o primeiro grau de jurisdição e o quinto constitucional nos tribunais nasceram do mesmo ventre democrático e modernizador. São, portanto, institutos que completam o sistema de recrutamento de agentes públicos para o Poder Judiciário. É equivocado imaginar-se que o único modo legítimo de ingresso na magistratura seja o concurso público. Vimos que os países mais desenvolvidos do mundo nem sempre se utilizam desse recrutamento vinculado, ou quando o fazem, combinam essa modalidade técnica com outras de natureza política.

À medida que sobressai a importância do grau de jurisdição, observa-se uma maior atuação dos poderes políticos no provimento dos cargos da magistratura, fazendo com que haja a participação popular, embora indireta (por meio de representantes), na escolha da composição do Poder Judiciário. Isso decorre do império da democracia, que exige a vontade soberana do povo não só na seleção dos agentes dos Poderes Legislativo e Executivo, mas também em relação ao Judiciário.

O quinto sinaliza, portanto, uma importante conquista da democracia brasileira, pois permite que os poderes de representação popular participem do recrutamento de magistrados. Além disso, é inegável a sua utilidade na conjugação de um pensamento

plural, eclético e heterogêneo por parte dos nossos tribunais. Por tais razões, entendemos que esse componente político existente no recrutamento por lista não vulnera a independência do Poder Judiciário em relação aos demais poderes.

Não obstante, faz-se necessário repensarmos o processo de recrutamento por lista de juristas externos à carreira da magistratura. Vimos aqui que no atual cenário constitucional não existem critérios racionais de aferição do notório saber jurídico, o que acaba por ensejar a práticas pouco republicanas do favoritismo político e do fisiologismo. A sugestão apresentada foi o estabelecimento de uma escala de pontuação, para formação da lista tríplice, baseada em títulos acadêmicos, cursos na área jurídica, obras publicadas, exercício do magistério superior *etc.* E não se diga que o notório saber jurídico prescinde de comprovação. Se assim o fosse, não haveria necessidade de sabatina no Senado em relação aos candidatos a tribunais superiores e ao STF.

Também vislumbramos a necessidade de se incluir no texto constitucional a possibilidade de defensores públicos concorrerem às vagas destinadas à advocacia. É irrazoável a manutenção do direito de concorrer a essas vagas apenas para advogados, inclusive os públicos, e membros do Ministério Público, deixando-se de lado aquela importante carreira jurídica, alçada pela própria Carta Magna ao *status* de função essencial à Justiça.

## 6. Referências bibliográficas

ALVES, Alexandre Henry. *Regime jurídico da magistratura*. São Paulo: Saraiva, 2013.

AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. *Elaborando a constituição nacional*. Brasília: Senado Federal, 2004.

BANDEIRA, Regina Maria Groba. Seleção dos magistrados no direito pátrio e comparado: viabilidade legislativa de eleição direta dos membros do Supremo Tribunal Federal. Brasília, 2002. *Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados*. Disponível em: [<http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/arquivos-pdf/pdf/200366.pdf>]. Acesso em: 02.12.2015.

BARRETO, Tobias. *A questão do poder moderador e outros ensaios brasileiros*. Brasília: Vozes/INL, 1977.

BARROS, Humberto Gomes de. Décimos constitucionais. Brasília, jul./ dez., 2003. *Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*. Disponível em: [<http://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional//index.php/informativo/index>]. Acesso em: 02.12.2015.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, Senado, 1988.

BRASIL. Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, Senado, 1967.

BRASIL. Constituição (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, Senado, 1946.

BRASIL. Constituição (1937). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, Senado, 1937.

BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, Senado, 1934.

BRASIL. Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, Senado, 1891.

BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, Senado, 1824.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso em Mandado de Segurança n. 27.920/DF. Relator: Ministro Eros Grau. 06.10.2009. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, n. 228, p. 244, 04.12.2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 25.624/SP. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. 6 set. 2006. *Diário da Justiça*, Brasília, v. 2261-05, p. 946, 19.12.2006.

CAMPOS, Hélio Sílvio Ourém. O lobby e a lei. Rio de Janeiro, jun./ dez., 2011. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*. Disponível em: [<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj>]. Acesso em: 02.12.2015.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O poder dos juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996.

DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

DONIZETTI, Elpídio. A criação dos serviços de transporte coletivo do Rio de Janeiro e a escolha dos Ministros do STJ: a cerimônia do beija-mão da Colônia à República. Goiânia, v. 1, n. 1, 2012. *Revista Ordo Vocatus OAB-GO ESA*. Disponível em: [<http://revista.oabgo.org.br/index.php/OV/article/viewFile/52/47>]. Acesso em: 02.12.2015.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. 3ª ed. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

MARTINS, Francisco Peçanha. Quinto constitucional e a renovação do Poder Judiciário. Rio de Janeiro, set./ dez., 2005. *Revista de Direito Renovar*. Disponível em: [<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/3044>]. Acesso em: 03.12.2015.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários à constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*, v. 1. Rio de Janeiro: Guanabara, 1936.

MONGELÓS, Silvia Avelina Arias. *O recrutamento de advogados pelo quinto constitucional para o Tribunal de Justiça do Paraná: um estudo dos processos seletivos de 2010 e 2012*. Curitiba, UFPR, 2013. 114f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política). Setor de Ciências Humanas, Letras e Artes da Universidade Federal do Paraná, 2013.

OBERTO, Giacomo. Recrutamento e formação de magistrados: o sistema italiano no âmbito dos princípios internacionais sobre o Estatuto dos Magistrados e da independência do Poder Judiciário. Rio de Janeiro, v. 5, n. 20, 2002. *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*. Disponível em: [[http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista20/revista20\\_15.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista20/revista20_15.pdf)]. Acesso em: 02.12.2015.

PASQUALOTTO, Adalberto. A participação da sociedade na distribuição da justiça. São Paulo, v. 1, n. 1, 2000. *Revista de Direito Sanitário da USP*. Disponível em: [<http://www.revistas.usp.br/rdisan>]. Acesso em: 02.12.2015.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. Origem e fundamentos da participação dos advogados e de membros do Ministério Público na composição dos tribunais brasileiros: reflexões sobre o quinto constitucional. Brasília, set./ out., 2005. *Revista do Tribunal Superior do*

*Trabalho.* Disponível em: [http://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/direito/doutrina/artigos/Revista202005.pdf]. Acesso em: 02.12.2015.

PEGORARO, Joana Cristina. *A política na corte: uma análise da forma de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal*. Porto Alegre, UFRGS, 2006. 106f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política). Programa de Pós-graduação em Ciência Política da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2006.

POLETTI, Ronaldo. *Constituições brasileiras volume III 1934*. 3ª ed. Brasília: Senado Federal, 2012.

ROCHA, José de Albuquerque. *Teoria Geral do Processo*. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. *Corpo e alma da magistratura brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

### Pesquisas do Editorial

- DO PODER JUDICIÁRIO QUE TEMOS PARA O PODER JUDICIÁRIO QUE QUEREMOS, de Gisela Zilsch - RIASP 12/2003/109
- O STF E O QUINTO CONSTITUCIONAL, de Paulo Brossard - RDCI 7/1994/113

---

## NOTAS DE RODAPÉ

---

1

MONGELÓS, Silvia Avelina Arias. *O recrutamento de advogados pelo quinto constitucional para o Tribunal de Justiça do Paraná: um estudo dos processos seletivos de 2010 e 2012*. Curitiba, UFPR, 2013. 114f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política). Setor de Ciências Humanas, Letras e Artes da Universidade Federal do Paraná, 2013, p. 34.

2

BARROS, Humberto Gomes de. Décimos constitucionais. Brasília, jul./ dez., 2003. *Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*, p. 150. Disponível em: [http://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/informativo/index]. Acesso em: 02.12.2015.

---

3

MARTINS, Francisco Peçanha. Quinto constitucional e a renovação do Poder Judiciário. Rio de Janeiro, set./dez., 2005. *Revista de Direito Renovar*, p. 9. Disponível em: [http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/3044]. Acesso em: 03.12.2015.

---

4

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. *Corpo e alma da magistratura brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 1997, p. 43.

---

5

BARROS, Humberto Gomes de. Décimos constitucionais. Brasília, jul./dez., 2003. *Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*, p. 150-151. Disponível em: [http://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/informativo/index]. Acesso em: 02.12.2015.

---

6

PEGORARO, Joana Cristina. *A política na corte: uma análise da forma de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal*. Porto Alegre, UFRGS, 2006. 106f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política). Programa de Pós-graduação em Ciência Política da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2006, p. 87.

---

7

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários à constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*, v. 1. Rio de Janeiro: Guanabara, 1936.

---

8

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 41.

---

9

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. Origem e fundamentos da participação dos advogados e de membros do Ministério Público na composição dos tribunais brasileiros: reflexões sobre o quinto constitucional. Brasília, set./ out., 2005. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, p. 21. Disponível

em: [<http://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/direito/doutrina/artigos/Revista202005.pdf>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

10

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. Origem e fundamentos da participação dos advogados e de membros do Ministério Público na composição dos tribunais brasileiros: reflexões sobre o quinto constitucional. Brasília, set./out., 2005. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, p. 21. Disponível em: [<http://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/direito/doutrina/artigos/Revista202005.pdf>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

11

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. Origem e fundamentos da participação dos advogados e de membros do Ministério Público na composição dos tribunais brasileiros: reflexões sobre o quinto constitucional. Brasília, set./out., 2005. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, p. 22. Disponível em: [<http://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/direito/doutrina/artigos/Revista202005.pdf>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

12

POLETTI, Ronaldo. *Constituições brasileiras volume III 1934*. 3ª ed. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 16.

---

13

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. Origem e fundamentos da participação dos advogados e de membros do Ministério Público na composição dos tribunais brasileiros: reflexões sobre o quinto constitucional. Brasília, set./out., 2005. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, p. 23. Disponível em: [<http://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/direito/doutrina/artigos/Revista202005.pdf>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

14

AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. *Elaborando a constituição nacional*. Brasília: Senado Federal, 2004, p. 406-408.

---

15

AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. *Elaborando a constituição nacional*. Brasília: Senado Federal, 2004, p. 406-408.

---

16

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. Origem e fundamentos da participação dos advogados e de membros do Ministério Público na composição dos tribunais brasileiros: reflexões sobre o quinto constitucional. Brasília, set./out., 2005. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, p. 25. Disponível em: [<http://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/direito/doutrina/artigos/Revista202005.pdf>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

17

MARTINS, Francisco Peçanha. Quinto constitucional e a renovação do Poder Judiciário. Rio de Janeiro, set./dez., 2005. *Revista de Direito Renovar*, p. 5-9. Disponível em: [<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/3044>]. Acesso em: 03.12.2015.

---

18

OBERTO, Giacomo. Recrutamento e formação de magistrados: o sistema italiano no âmbito dos princípios internacionais sobre o Estatuto dos Magistrados e da independência do Poder Judiciário. Rio de Janeiro, v. 5, n. 20, 2002. *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, p. 16. Disponível em: [[http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista20/revista20\\_15.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista20/revista20_15.pdf)]. Acesso em: 02.12.2015.

---

19

OBERTO, Giacomo. Recrutamento e formação de magistrados: o sistema italiano no âmbito dos princípios internacionais sobre o Estatuto dos Magistrados e da independência do Poder Judiciário. Rio de Janeiro, v. 5, n. 20, 2002. *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, pp. 19-21. Disponível em: [[http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista20/revista20\\_15.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista20/revista20_15.pdf)]. Acesso em: 02.12.2015.

---

20

PASQUALOTTO, Adalberto. A participação da sociedade na distribuição da justiça. São Paulo, v. 1, n. 1, 2000. *Revista de Direito Sanitário da USP*, p. 13-15. Disponível em: [<http://www.revistas.usp.br/rdisan>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

21

DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes,

1998, p. 390.

---

22

PASQUALOTTO, Adalberto. A participação da sociedade na distribuição da justiça. São Paulo, v. 1, n. 1, 2000. *Revista de Direito Sanitário da USP*, p. 15. Disponível em: [<http://www.revistas.usp.br/rdisan>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

23

BANDEIRA, Regina Maria Groba. Seleção dos magistrados no direito pátrio e comparado: viabilidade legislativa de eleição direta dos membros do Supremo Tribunal Federal. Brasília, 2002. *Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados*, p. 3. Disponível em: [<http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/arquivos-pdf/pdf/200366.pdf>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

24

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. *Corpo e alma da magistratura brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 1997, p. 43.

---

25

ROCHA, José de Albuquerque. *Teoria Geral do Processo*. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 123.

---

26

DONIZETTI, Elpídio. A criação dos serviços de transporte coletivo do Rio de Janeiro e a escolha dos Ministros do STJ: a cerimônia do beija-mão da Colônia à República. Goiânia, v. 1, n. 1, 2012. *Revista Ordo Vocatus OAB-GO ESA*, p. 64. Disponível em: [<http://revista.oabgo.org.br/index.php/OV/article/viewFile/52/47>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

27

DONIZETTI, Elpídio. A criação dos serviços de transporte coletivo do Rio de Janeiro e a escolha dos Ministros do STJ: a cerimônia do beija-mão da Colônia à República. Goiânia, v. 1, n. 1, 2012. *Revista Ordo Vocatus OAB-GO ESA*, p. 65. Disponível em: [<http://revista.oabgo.org.br/index.php/OV/article/viewFile/52/47>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

28

CAMPOS, Hélio Sílvio Ourém. O lobby e a lei. Rio de Janeiro, jun./ dez., 2011. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, p. 1. Disponível em: [<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

29

MARTINS, Francisco Peçanha. Quinto constitucional e a renovação do Poder Judiciário. Rio de Janeiro, set./dez., 2005. *Revista de Direito Renovar*, p. 6. Disponível em: [<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/3044>]. Acesso em: 03.12.2015.

---

30

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O poder dos juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 115.

---

31

BARRETO, Tobias. *A questão do poder moderador e outros ensaios brasileiros*. Brasília: Vozes/INL, 1977, p. 115.

---

32

PEGORARO, Joana Cristina. *A política na corte: uma análise da forma de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal*. Porto Alegre, UFRGS, 2006. 106f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política). Programa de Pós-graduação em Ciência Política da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2006, p. 89.

---

33

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. 3ª ed. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010, p. 205.

---

34

DONIZETTI, Elpídio. A criação dos serviços de transporte coletivo do Rio de Janeiro e a escolha dos Ministros do STJ: a cerimônia do beija-mão da Colônia à República. Goiânia, v. 1, n. 1, 2012. *Revista Ordo Vocatus OAB-GO ESA*, p. 67. Disponível em: [<http://revista.oabgo.org.br/index.php/OV/article/viewFile/52/47>]. Acesso em: 02.12.2015.

---

POLETTI, Ronaldo. *Constituições brasileiras volume III 1934*. 3ª ed. Brasília: Senado Federal, 2012.

---

ALVES, Alexandre Henry. *Regime jurídico da magistratura*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 168.