

MANDADO DE SEGURANÇA 34.205 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
IMPTE.(S) : RICARDO PEREIRA DE MELO
ADV.(A/S) : MARCO AURÉLIO DE CARVALHO E OUTRO(A/S)
IMPDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO:

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, proposto por Ricardo Pereira de Melo, em face de ato do Presidente da República, que exonerou o impetrante do cargo de Diretor-Presidente da Empresa Brasileira de Comunicação – EBC.

Em sua exordial narra o impetrante que, na data de 3/5/16, foi nomeado pela Presidenta da República para o cargo de Diretor-Presidente da Empresa Brasil de Comunicação S.A – EBC, para exercício do mandato de 04 (quatro) anos.

Após traçar considerações acerca do serviço público de radiodifusão sonora e de sons e imagens, e da importância da Empresa Brasileira de Comunicação possuir independência em face do Poder Executivo, aponta que

“o regramento da EBC estabeleceu 2 premissas básicas para que a sua atuação institucional se desvinculasse das amarras estatais até então verificadas: a existência de fontes de financiamento independente do Tesouro Nacional e a estabilidade de seus dirigentes, mediante a previsão de mandatos fixos (*in casu*, 4 anos) e não coincidentes com os do governo de plantão”.

Afirma que não obstante a clareza da lei, “foi exonerado do cargo que ocupa em 17/05/2016, por meio de ato ilegal e arbitrário da autoridade Impetrada”.

Defende que seu direito líquido e certo de ser mantido no cargo do qual foi exonerado decorre da Lei nº 11.652/2008, em seu art. 19, e do

MS 34205 / DF

Decreto nº 6.689/2008, em seu art. 16, as quais só permitiriam a destituição do mandato em caso de

“vontade própria do mandatário ou grave desrespeito aos ditames legais que regem suas funções e responsabilidades, e só por deliberação do Conselho Curador por 02 (dois) votos de desconfiança, o que não ocorre no presente caso, eis que o próprio Conselho Curador já manifestou contrariamente à destituição do Diretor-Presidente, bem como a Diretoria Executiva, que também emitiu nota em repúdio ao ato de exoneração”.

Conclui, então, que “é com base no Estatuto da EBC – Lei nº 6.689/2008 - e na Lei de criação da EBC, Lei nº 11.652/2008, que se extrai o direito líquido e certo do Impetrante em ser mantido no cargo de Diretor-Presidente, na medida em que há previsão de que o Diretor-Presidente da empresa será nomeado pelo Presidente da República para um mandato de 04 anos, o qual somente será interrompido por condições estabelecidas na própria Lei.”.

Requeru, ao final,

“**B)** A concessão da medida liminar pleiteada, inaudita altera parte, com a suspensão do ato abusivo, arbitrário e ilegal impugnado, até decisão final do presente mandado de segurança, garantindo-se o exercício do mandato no cargo de Diretor-Presidente da EBC ao Impetrante, em obediência ao art. 19, §2º, da Lei 11.652/2008, art. 16, §2º do Decreto n.º 6689/2008, ao princípio da legalidade, ao ato jurídico perfeito e a manutenção da ordem jurídica;

C) A concessão definitiva da segurança pretendida, para anular o ato arbitrário, abusivo e ilegal praticado e assegurar o direito líquido e certo do Impetrante de continuar o mandato no cargo de Diretor-Presidente da EBC até o termo final de seu mandato, em obediência ao art. 19, §2º, da Lei 11.652/2008, art. 16, §2º do Decreto n.º 6689/2008, ao princípio da legalidade, ao

ato jurídico perfeito e a manutenção da ordem jurídica”.

Após manifestação prévia da autoridade impetrada, deferi a tutela de urgência pretendida, para “ suspender o ato impugnado, até decisão final do presente mandado de segurança, garantindo-se ao Impetrante o exercício do mandato no cargo de Diretor-Presidente da EBC”. Dessa decisão a União interpôs agravo, contra-arrazoado pelo impetrante.

As informações foram prestadas pela autoridade coatora e podem ser sintetizadas pelo texto da ementa que constou de sua peça de resposta:

“I - Inexistência de direito líquido e certo a amparar a impetração do presente mandado de segurança, não havendo qualquer ilegalidade ou abusividade a respeito do ato de exoneração do Diretor da EBC. Que havia sido nomeado para exercício de cargo em comissão, nos termos do previsto no art. 37. inciso II. da Constituição Federal de 1988.

II - Diferentemente do mandato dos dirigentes das agências reguladoras, a nomeação para o cargo de Diretor-Presidente da EBC é ato discricionário de competência privativa do Chefe do Executivo Federal e, por esse motivo, o ato de nomeação do impetrante para o cargo de Diretor-Presidente da Empresa Brasil de Comunicação S.A -EBC é sujeito a controle político pelo Presidente da República.

III - A nomeação do impetrante para o cargo de Diretor-Presidente da Empresa Brasil de Comunicação S.A - EBC. nas circunstâncias indicadas nessas informações, ocorreu em evidente desvio de finalidade, sendo manifestamente nula.

IV - A decisão política de alteração do comando da EBC foi realizada em observância aos princípios da eficiência e economicidade, diante da constatação de problemas de gestão e de déficit financeiro de dezenas de milhões de reais.”.

Em petições apresentadas em 2/9/16, o impetrante (petição nº 45106/2016) e a União (petição nº 48904/2016) noticiam a edição da

MS 34205 / DF

medida provisória nº 744, de 1º de setembro de 2016, que tem como objeto a alteração da Lei n.º 11.652/2008, com a revogação expressa do inciso VIII do **caput** do art. 8º e dos arts. 15 a 17 da mesma lei.

Sobre o fato, sustenta o impetrante que:

A alteração legislativa em apreço fere de morte o ato jurídico perfeito e o princípio da legalidade, eis que caracteriza o desvio de finalidade na medida em que a Autoridade Coatora busca pela via transversa alterar uma situação jurídica já consolidada, qual seja, o exercício do cargo de Diretor-Presidente por um mandato de 04 (quatro) anos”.

E acrescenta que a aludida alteração “não é apta para gerar efeitos *ex tunc*, tendo em vista que *tempus regit actum*. Referida inovação legislativa não pode retroagir para abarcar situação pretérita”. Finaliza aduzindo:

“o que a Autoridade Coatora pretende, por meio de manobra legislativa, é descumprir decisão judicial prolatada por Vossa Excelência, infringindo o artigo 2º da Constituição Federal”

A União, a seu turno, sustenta a perda do objeto da demanda, ao argumento de não mais existir “no ordenamento pátrio a norma invocada pelo impetrante como fundamento de seu alegado direito líquido e certo e tendo em vista a substancial alteração do regime jurídico a que se submete o cargo por ele pretendido”.

Por meio da petição nº 48955/2016, a União comunica ainda

“que, em edição extra do Diário Oficial da União de 2 setembro de 2016, foram publicados decretos presidenciais (anexos) que tornaram sem efeito os atos (i) de exoneração do impetrante do cargo de Diretor-Presidente da Empresa Brasil de Comunicação S/A (EBC) e (ii) de nomeação do Sr. Laerte de Lima Rimoli para o referido cargo”.

É o relato do necessário. Decido.

Tenho que assiste razão à União.

A pretensão dos presentes autos foi exposta com base na previsão legal inserta no art. 19, § 2º, da Lei nº 11.652/2008, então com o seguinte teor:

“Art. 19. A Diretoria Executiva será composta de 1 (um) Diretor-Presidente e 1 (um) Diretor-Geral, nomeados pelo Presidente da República, e até 6 (seis) diretores, eleitos e destituíveis pelo Conselho de Administração.

(...)

§2º O mandato do Diretor-Presidente será de 4 (quatro) anos”.

O pedido final do impetrante foi inclusive expresso quanto à alegação de direito líquido e certo ao exercício do mandato no cargo de Diretor-Presidente da EBC “**em obediência ao art. 19, §2º, da Lei 11.652/2008**, art. 16, §2º do Decreto n.º 6689/2008, ao princípio da legalidade, ao ato jurídico perfeito e a manutenção da ordem jurídica” (grifei).

Não obstante, no curso do **mandamus**, o **dispositivo legal invocado foi alterado**, excluindo-se a previsão de mandato ao Diretor-Presidente, para constar que a nomeação e **exoneração** dos membros da Diretoria Executiva (entre eles o Diretor-Presidente) competiria ao Presidente da República, e que o exercício em tais cargos se daria no prazo **máximo** de 4 anos. Alterou-se, destarte, o comando legal, **excluindo-se a previsão de mandato**, com base na qual se amparou o impetrante para requerer a nulidade do ato presidencial de sua exoneração. Vide o novo texto do art.19, da Lei nº 11.652/08, com as alterações promovidas pela Medida Provisória nº 744, de 1º de setembro de 2016:

“Art. 19. A Diretoria-Executiva será composta por um Diretor-Presidente, um Diretor-Geral e quatro diretores.

§ 1º Os membros da Diretoria-Executiva serão nomeados e exonerados pelo Presidente da República.

§ 2º—O prazo máximo da ocupação de cargo na Diretoria-Executiva é de quatro anos, vedada a recondução.

§ 3º—Os membros da Diretoria-Executiva são responsáveis pelos atos praticados em desconformidade com a legislação, com o Estatuto da EBC e com as diretrizes institucionais emanadas pelo Conselho de Administração.

§ 4º As atribuições dos membros da Diretoria-Executiva serão definidas pelo Estatuto.”

Reafirme-se que o objeto do presente **mandamus** é o ato de exoneração do impetrante praticado pelo Presidente da República **quando em vigência a previsão legal de mandato ao Diretor-Presidente da Empresa Brasileira de Comunicação – EBC**. A alteração normativa, com exclusão dessa previsão, faz perder, portanto, o objeto do mandado de segurança impetrado. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ATO DO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE CONCURSO DE REMOÇÃO PARA TÉCNICO DE APOIO ESPECIALIZADO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO QUANTO À PROMOÇÃO DE CONCURSO DE REMOÇÃO. EXTINÇÃO DO CARGO DE TÉCNICO DE APOIO ESPECIALIZADO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. INCONSTITUCIONALIDADE DA PORTARIA/MPU Nº 268/2012. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO NESTA FASE PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Lei nº 11.415/2006 prevê que o concurso de remoção será feito “a critério” do Procurador-Geral respectivo ou do chefe do Ministério Público da União, conforme o caso, ou seja, a promoção do concurso está inserida no âmbito da discricionariedade da Administração. 2. In casu, a exclusão do

cargo de Técnico de Apoio Especializado da tabela de codificações da carreira de Técnico do MPU e o reenquadramento de ofício ou mediante opção no cargo de Técnico Administrativo ou de Técnico de Apoio Especializado, especialidade Segurança (**Portaria PGR/MPU nº 268/2012**) **provocou a perda de objeto do presente writ**, uma vez que inexistem vagas a serem preenchidas. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (MS 30958/DF-AgR, Relator o Min. **Luiz Fux**, Primeira Turma, DJe de 9/3/16).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRIMEIRO AGRAVO REGIMENTAL JULGADO PREJUDICADO MONOCRATICAMENTE. SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Os embargos de declaração opostos objetivando a reforma da decisão do relator, sempre que dotados de efeitos infringentes, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. (Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 9.3.2011; RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 5.4.2011). 2. O recorrente não apresentou quaisquer argumentos destinados a infirmar os fundamentos da decisão impugnada. 3. **In casu, o CNJ, além de ter avocado o processo administrativo disciplinar, aplicou a pena de aposentadoria compulsória por interesse público, com subsídios proporcionais ao tempo de serviço. Desse modo, houve a perda superveniente do objeto, porquanto o mandado de segurança em apreço e, de consequência, o agravo regimental que objetivava dar-lhe seguimento neste Supremo Tribunal Federal, impugnavam**

ato emanado do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região que instaurou comissão para instruir processo administrativo disciplinar, o qual não mais subsiste diante da decisão do CNJ de avocar o processo. 4. Ademais, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o ora agravante impetrou os Mandados de Segurança 28.175/DF, 28.139/DF e 27.700/DF, contra atos emanados do CNJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.”.(MS 26183/PA-AgR-ED, Relator o Min. **Luiz Fux**, Primeira Turma, DJe de 29/9/15).

Ressalte-se, por fim, que essa conclusão se dá sem necessidade de qualquer consideração quanto à juridicidade da modificação legislativa e quanto às consequências dela advindas à ocupação do cargo de Diretor-Presidente da EBC pelo impetrante, uma vez que se trata de matéria superveniente à impetração e a ela prejudicial.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente **mandamus** por perda de seu objeto, nos termos do art. 485, VI, do CPC, cassada a liminar anteriormente deferida.

Publique-se. Intime-se. Notifique-se.

Brasília, 6 de setembro de 2016

Ministro **DIAS TOFFOLI**

Relator

Documento assinado digitalmente