**MANDADO DE SEGURANÇA 33.464 DISTRITO FEDERAL**

| | |
|---|---|
| **RELATOR** | **: MIN. DIAS TOFFOLI** |
| **IMPTE.(S)** | : UNIÃO |
| **PROC.(A/S)(ES)** | : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |
| **IMPDO.(A/S)** | : CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO |
| **PROC.(A/S)(ES)** | : AGU - MARCELO RIBEIRO DO VAL |
| **PROC.(A/S)(ES)** | : AGU - RICARDO OLIVEIRA LIRA |

**DECISÃO:**

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pela União em face do Conselho Nacional do Ministério Público, contra a edição da Resolução nº 117, de 7 de outubro de 2014, regulamentadora da concessão de auxílio moradia a membros do Ministério Público.

Em suas razões, narra a União que a aludida resolução foi estabelecida com base na simetria entre as carreiras da magistratura e do Ministério Público e por força da concessão de tutela antecipada nos autos da AO nº 1.773/DF, para determinar – com efeitos financeiros retroativos a 15/9/14 – o pagamento de auxílio moradia a todos os membros do **parquet** nacional, excetuados apenas os que estejam lotados em localidades com "imóvel funcional condigno", os membros que não estejam no exercício de suas atribuições e aqueles cujo cônjuge ou companheiro seja ocupante de imóvel funcional ou perceba auxílio moradia na mesma localidade.

Defende o cabimento da impetração, ao argumento de que a aludida resolução possuiria efeitos concretos violadores de direito líquido e certo do ente público, destacando "o Ofício nº 1353 (em anexo), enviado pelo Procurador-Geral da República ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, em que solicita a abertura de crédito adicional no valor de R$ 29.047.066,00 (vinte e nove milhões, quarenta e sete mil e sessenta e seis reais) para o pagamento de auxílio-moradia ao exercício de 2014.".

Defende a ilegalidade na extensão dos efeitos da decisão judicial, porque precária, e proferida nos autos da AO nº 1.773/DF, do qual não foi parte o CNMP.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 7799373.

Sustenta, ainda, que o princípio da simetria não autoriza a concessão do auxílio moradia ao Ministério Público, pois o artigo 129, § 4°, da Constituição cinge-se a estabelecer a aplicabilidade ao Ministério Público do disposto no artigo 93 da Lei Maior, que se refere – entende o impetrante – a princípios estatutários, não abrangendo a legislação infraconstitucional existente sobre a matéria ou vantagem remuneratória deferida pela via judicial.

Defende, ademais, que:

> a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, de longa data, afirma não só inexistir isonomia constitucional remuneratória entre a magistratura e o Ministério Público como também haver proibição constitucional de tal equiparação automática (inciso XIII do art. 37 da CF)".

Por fim, argui que o pagamento do auxílio moradia, na forma da resolução ora impugnada, retira da vantagem sua natureza indenizatória, transmudando-o em verdadeira verba de cunho remuneratório, "e, como tal, incompatível com a remuneração em parcela única por subsídio prevista no § 4° do artigo 39 da Constituição de 88".

Requer a concessão de liminar, para sustar os efeitos do ato apontado como coator e, no mérito, pugna pela anulação da resolução nº 117, de 7 de outubro de 2014.

Junta a União, por fim, petição em que requer a retificação na autuação dos autos, para constar os Advogados da União, Marcelo Ribeiro do Val e Ricardo Oliveira Lira, como advogados **ad hoc** do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP.

É o relatório. Decido.

De início, defiro o requerimento constante da petição nº 3269/15.

Observo, ademais, o atendimento do prazo legal para impetração do **mandamus**, uma vez que o ato apontado como coator (Resolução nº 117), foi publicado no DOU de 16/10/14, tendo a presente demanda sido ajuizada em 3/2/15.

Adentro, destarte, ao exame do mérito, uma vez que a questão já se



Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 7799373.

encontra pacificada no âmbito desta Corte.

De fato, a Jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme quanto à impossibilidade de impetração de mandado de segurança contra ato em tese, sob pena de utilização da estreita via do **mandamus** como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade. Nesse sentido, vide:

> "MANDADO DE SEGURANÇA – CONSUMAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DE CENTO E VINTE (120) DIAS (LEI Nº 12.016/2009, ART. 23) – CONSEQUENTE EXTINÇÃO DO DIREITO DE IMPETRAR MANDADO DE SEGURANÇA – ATO EM TESE – INVIABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO MEDIANTE AÇÃO MANDAMENTAL (SÚMULA 266/STF) – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Revela-se insuscetível de conhecimento a ação de mandado de segurança que foi ajuizada tardiamente, em momento no qual já se achava consumado o prazo decadencial de 120 dias a que se refere o art. 23 da Lei nº 12.016/2009, que reproduziu, fielmente, o art. 18 da revogada Lei nº 1.533/51, cuja validade jurídica foi reconhecida, pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 142/161 – RTJ 145/186 – RTJ 156/506, v.g.), em face da vigente Constituição da República. Precedentes. - **Não se revelam sindicáveis, pela via jurídico-processual do mandado de segurança, os atos em tese, assim considerados aqueles – como as leis ou os seus equivalentes constitucionais – que dispõem sobre situações gerais e impessoais, que têm alcance genérico e que disciplinam hipóteses neles abstratamente previstas.** Súmula 266/STF. Precedentes. - **O mandado de segurança não se qualifica como sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade, não podendo ser utilizado, em consequência, como instrumento de controle abstrato da validade constitucional das leis e dos atos normativos em geral. Precedentes."** (MS 28554/DF-AgR, Relator o Min. **Celso De Mello**, Tribunal Pleno, DJe de 2/6/14).

No caso, tem-se uma resolução, destinada a regular, indistintamente, a toda a categoria de membros do **parquet**, no que concerne à concessão



Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 7799373.

de auxílio moradia em hipóteses abstratamente previstas. Trata-se, portanto, de ato disciplinador de situações gerais e impessoais, com alcance genérico.

O fato de efeitos concretos decorrerem da aplicação da resolução, por si só, não autoriza a conclusão de que essa norma se caracteriza por ser um ato "de efeitos concretos" e não um ato "em tese". Isso porque o que define o nível de concretude da norma é sua própria natureza, assim definida pela substância de suas disposições.

Ressalte-se que é incabível a utilização do precedente firmado no MS 26.584/DF (de relatoria do eminente Min. Gilmar Mendes) e no MS 26.595/DF (relatoria da eminente min. Cármen Lúcia), tendo em vista que, naqueles casos, estava-se por discutir resolução do CNMP (nº 5/2006) que, a par de alcançar a posição jurídica do impetrante – por meio de efeito concreto que emanava diretamente da resolução (art. 5º) – possuía comandos proibitivos, aplicáveis, portanto, de imediato.

De fato, a resolução nº 5/2006, do CNMP, que disciplinava o exercício de atividades político-partidárias e de cargos públicos por membros do Ministério Público, estabelecia em seu *artigo 5º:*

> "Art. 5º. Os membros do Ministério Público afastados para exercício de cargo público que não se enquadrem na hipótese do parágrafo único do art. 2º deverão retornar aos órgãos de origem, no prazo de 90 dias.".

Era comando, portanto, que não exigia a intermediação de qualquer outro para produção de seus efeitos, destacando-se a determinação de retorno, em prazo definido, dos membros do **parquet** que ocupassem cargos em desacordo com a resolução, ao exercício de suas típicas funções.

A hipótese é diversa, portanto, da Resolução nº 117/2014, ora combatida, que **não possui conteúdo proibitivo e não se aplica de imediato**, já que, conforme a própria petição inicial descreve, exigiu, por exemplo – para produção de seus efeitos – a solicitação de abertura de crédito adicional do PGR ao Ministério do Planejamento (citado Ofício nº



Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 7799373.

1353).

Reafirmo, desse modo, a inexistência de imediata concretude da resolução apontada como ato coator do CNMP, a justificar a aplicação da firme jurisprudência desta Corte quanto ao não cabimento de impetração com pretensão de desconstituição de lei ou ato "em tese".

Pelo exposto, defiro o requerimento constante da petição nº 3269/15 e, com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, **nego seguimento a este Mandado de Segurança.**

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 11 de fevereiro de 2015.

Ministro **DIAS TOFFOLI**

Relator

*Documento assinado digitalmente*



Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 7799373.