

23/11/2020

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 739 DISTRITO FEDERAL**

**RELATORA** : MIN. CÁRMEN LÚCIA  
**AGTE.(S)** : ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES  
DA REPUBLICA  
**ADV.(A/S)** : ALEXANDRE VITORINO SILVA E OUTRO(A/S)  
**AGDO.(A/S)** : SENADO FEDERAL  
**PROC.(A/S)(ES)** : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**EMENTA:** AGRAVO REGIMENTAL NA ARGUIÇÃO DE  
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL.  
CONSTITUCIONAL.

AUSÊNCIA DE DELIBERAÇÃO DO SENADO FEDERAL EM  
DELIBERAR SOBRE CANDIDATOS AO CONSELHO NACIONAL DO  
MINISTÉRIO PÚBLICO.

ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 2º E AO ART. 130-A DA  
CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DESCUMPRIMENTO DO  
PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. PRECEDENTES.

AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

*1. Incabível arguição de descumprimento de preceito fundamental quando  
houver, comprovadamente, outro meio processual eficaz para sanar a alegada  
lesividade a preceito fundamental. Aplicação do princípio da subsidiariedade, que  
rege essa classe processual. Precedentes.*

*2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do  
Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, na  
conformidade da ata de julgamento, por unanimidade, **em negar  
provimento ao agravo regimental**, nos termos do voto da Relatora.

**ADPF 739 AGR / DF**

Sessão Virtual de 13.11.2020 a 20.11.2020.

Brasília, 23 de novembro de 2020.

**Ministra CÁRMEN LÚCIA**  
Relatora

23/11/2020

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 739 DISTRITO FEDERAL**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. CÁRMEN LÚCIA</b>
<b>AGTE.(S)</b>	<b>: ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: ALEXANDRE VITORINO SILVA E OUTRO(A/S)</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: SENADO FEDERAL</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO</b>

**RELATÓRIO**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):**

1. Agravo regimental na arguição de descumprimento de preceito fundamental ajuizada pela Associação Nacional dos Procuradores da República – ANPR contra *“omissão concreta do Senado da República no cumprimento do seu dever constitucional (art. 130-A) de escrutinar, pelo plenário, por maioria absoluta, os candidatos indicados ao cargo de Conselheiro no Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)”*.

2. Em 18.9.2020, foi negado seguimento à arguição de descumprimento de preceito fundamental por não ter sido atendido o critério da subsidiariedade. Estes os fundamentos da decisão agravada:

*“A arguição de descumprimento de preceito fundamental somente poderá ser utilizada se o interessado demonstrar ter havido o prévio exaurimento de outros instrumentos processuais, previstos no ordenamento positivo, capazes de fazerem cessar a situação de lesividade ou de potencialidade danosa alegadamente resultante dos atos questionados.*

*O critério da subsidiariedade a ser atendido para a instauração do processo de arguição de descumprimento de preceito fundamental põe-se no § 1º do art. 4º da Lei n. 9.882/1999, pela qual se condiciona o ajuizamento dessa especial ação constitucional à ausência de outro*

**ADPF 739 AGR / DF**

*meio processual apto a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade afirmada pelo arguente.*

*Trata-se de requisito de procedibilidade que pode ser validamente instituído pelo legislador comum, em ordem a condicionar o exercício do direito de ação, sem que a fixação desses requisitos condicionantes caracterize situação de inconstitucionalidade.*

*No julgamento do Agravo Regimental na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 249/DF, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe 1º.9.2014, asseverou-se que “a arguição de descumprimento de preceito fundamental somente poderá ser utilizada, se se demonstrar que, por parte do interessado, houve o prévio exaurimento de outros mecanismos processuais, previstos em nosso ordenamento positivo, capazes de fazer cessar a situação de lesividade ou de potencialidade danosa alegadamente resultante dos atos estatais questionados. Como precedentemente enfatizado, o princípio da subsidiariedade que rege a instauração do processo de arguição de descumprimento de preceito fundamental acha-se consagrado no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, que condiciona o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à ausência de qualquer outro meio processual apto a sanar, de modo eficaz, a situação de lesividade afirmada pelo arguente”.*

*Confirmam-se também os seguintes julgados: (...)*

*3. A arguição de descumprimento de preceito fundamental é instrumento constitucional que compõem o quadro dos institutos de controle abstrato de constitucionalidade de leis, atos normativos, políticas públicas ou comportamentos estatais que desrespeitem o sistema constitucional.*

*A presente arguição tem o objetivo de solucionar caso concreto consubstanciado na ausência de aprovação, pelo Senado Federal, de três indicados ao Conselho Nacional do Ministério Público.*

*A autora mesma é expressa sobre a finalidade concreta e subjetiva da ação ao informar que a “omissão concreta (e não de omissão normativa) do Senado na deliberação sobre 3 (três) candidatos já apontados pelo Supremo, pelos Ministérios Públicos dos Estados e pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, que, se confirmados, serão nomeados pelo Presidente da República para*

**ADPF 739 AGR / DF**

*compor o CNMP” e, ainda, que “os indicados já foram até mesmo sabatinados e aprovados na comissão competente (CCJ)”.*

*No julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 141, este Supremo Tribunal concluiu que se devem considerar também os instrumentos processuais de índole subjetiva para a análise da existência de outros meios processuais capazes de fazer cessar a lesividade dos atos impugnados:*

*“CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 212 DO TEXTO CONSTITUCIONAL. PREFEITO MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DA ALEGADA LESÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Aplicação do princípio da subsidiariedade. A arguição de descumprimento de preceito fundamental somente pode ser utilizada quando houver o prévio exaurimento de outros meios processuais, capazes de fazer cessar a lesividade ou a potencialidade danosa dos atos omissivos questionados.*

*II - A Lei 8.429/1992 e o Decreto-lei 201/1967, dentre outros, abrigam medidas aptas a sanar a ação omissiva apontada.*

*III - Não está evidenciado, ademais, documentalmente, o descumprimento de preceito fundamental, seja na inicial da ADPF, seja no presente recurso.*

*IV - Agravo improvido” (ADPF n. 141-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, DJe 18.6.2010).*

*Ao negar seguimento à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 82, o Ministro Gilmar Mendes enfatizou que ‘a ADPF é destinada a resguardar a integridade da ordem jurídico-constitucional. Ou seja, essa ação não pode ser utilizada como mero sucedâneo para quaisquer demandas ou interesses subjetivos que estejam alegadamente afetados, sob pena de esvaziar o escopo desse instrumento constitucional. Há que se considerar a relevância do objeto da arguição para o ordenamento jurídico’ (ADPF n. 82, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 23.10.2015)” (grifos nossos).*

**ADPF 739 AGR / DF**

3. Publicada essa decisão no DJe de 24.9.2020, a Associação Nacional dos Procuradores da República – ANPR interpõe, tempestivamente, agravo regimental (e-doc. 26).

4. A agravante alega que *“não existem quaisquer meios processuais capazes de sanar a lesão ao preceito fundamental com eficácia geral, imediata e ampla, seja no plano do controle abstrato de constitucionalidade, seja no dos instrumentos comuns, de feição subjetiva, de controle da omissão”* (fl. 4, e-doc. 26).

Explica *“trata[r]-se de omissão concreta (e não de omissão normativa) do Senado na deliberação sobre 3 (três) candidatos já apontados pelo Supremo, pelos Ministérios Públicos dos Estados e pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, que, se confirmados, serão nomeados pelo Presidente da República para compor o CNMP”* (fl. 4, e-doc. 26).

Pondera não ser cabível, *“a fim de sanar a omissão que produz lesão aos preceitos fundamentais violados (art. 2º e 130-A da CRFB), ação direta de inconstitucionalidade (ADI), tampouco ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO) para contrastar inação deliberativa concreta”* (fl. 5, e-doc. 26).

Argumenta não haver *“instrumentos de feição subjetiva hábeis a conjurar, com eficácia geral, ampla e imediata, a lesão ao preceito fundamental, ao contrário do que supõe a r. decisão agravada”* (fl. 5, e-doc. 26).

Anota que *“poderia a associação requerente, é fato, cogitar, em uma análise apressada, da impetração de um mandado de segurança contra a sua recusa em resolver, definitivamente, sobre as indicações pendentes ao CNMP. Contudo, analisada a situação com mais vagar, a ANPR, concretamente, não deteria legitimidade ativa para fazê-lo, mesmo em se tratando de uma impetração coletiva”* (fl. 5, e-doc. 26).

Alerta que *“os assentos no CNMP cuja ocupação está sendo obstruída pela*

**ADPF 739 AGR / DF**

*inação do Plenário do Senado não são destinados, na forma do art. 130-A, da CRFB, a membros do Ministério Público Federal”, pelo que “os membros da ANPR sofrem, é certo, os efeitos reflexos da inação do Senado, porque ficam sujeitos a uma composição incompleta do CNMP e aos seu funcionamento inconstitucional (...) mas não podem arrogar, para si, a titularidade das vagas que não foram preenchidas” (fl. 5, e-doc. 26).*

*Insiste que apenas poderia ajuizar “arguição de descumprimento de preceito fundamental para controlar omissão concreta, em atenção ao princípio da subsidiariedade (art. 4º da Lei 9.882/99)” (fl. 6, e-doc. 26).*

*Pondera que “o mesmo expediente de omissão deliberativa, porém, em um famigerado dia, pode vir a atingir até mesmo a composição desta Colenda Suprema Corte, cujos ministros são também submetidos a prévia sabatina do Senado Federal” (fl. 10, e-doc. 26).*

Pede seja provido o agravo regimental.

É o relatório.

23/11/2020

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO  
FUNDAMENTAL 739 DISTRITO FEDERAL**

**VOTO**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):**

1. Razão jurídica não assiste à agravante.

2. Na decisão agravada assentou-se não ter sido preenchido o requisito da subsidiariedade.

3. A agravante alega que *“não existem quaisquer meios processuais capazes de sanar a lesão ao preceito fundamental com eficácia geral, imediata e ampla, seja no plano do controle abstrato de constitucionalidade, seja no dos instrumentos comuns, de feição subjetiva, de controle da omissão”* (fl. 4, e-doc. 26).

4. Como posto na decisão agravada, não se comprovou, nesta arguição, ter sido atendido o princípio da subsidiariedade, podendo ter sido adotadas outras medidas processuais para se atingir a finalidade buscada, qual seja, compelir o Senado Federal a atuar votando candidatos a cargos de Conselheiro do Conselho Nacional do Ministério Público.

Diferente do alegado pela agora agravante, a atuação concreta e de interesse direto por ela postulada poderia ter sido buscado por instrumentos processuais nos quais fossem posto em questão a necessidade de superação do que é tido pela arguente como inércia indevida do Senado Federal. De resto, esse não é um pleito de controle abstrato de constitucionalidade, como se extrai mesmo da peça vestibular desta arguição.

5. Este Supremo Tribunal assentou que a previsão legal de haver



**ADPF 739 AGR / DF**

outro meio processual eficaz para sanar lesão questionada na arguição de descumprimento de preceito fundamental impede o aproveitamento dessa classe. Incabível arguição de descumprimento de preceito fundamental que seja acolhida como atalho a ações e recursos a serem utilizados na forma da legislação vigente. A arguição de descumprimento de preceito fundamental deve ser compreendida, no contexto da ordem constitucional, como a única ação apta a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata (ADPF n. 33/PA, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 7.12.2005).

6. Constatado o objetivo desta arguição de descumprimento de preceito fundamental de solucionar caso concreto consubstanciado na ausência de aprovação, pelo Senado Federal, de três indicados ao Conselho Nacional do Ministério Público, tem-se que a agravante objetiva valer-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental no lugar de outros *“instrumentos disponíveis (...) capazes de neutralizar, de maneira eficaz, a situação de lesividade que se busca obstar com o ajuizamento desse writ constitucional”* (ADPF 17-AgR/AP, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 14.2.2003).

Este Supremo Tribunal Federal negou provimento a agravo regimental interposto na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 311/DF, na qual a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – Anamatra e outros questionavam o descumprimento de prazo para nomeação de magistrados federais. Assentou o Ministro Relator que *“eventual mora na escolha e nomeação de magistrados para os Tribunais da União, se atentatória a direito subjetivo, poderá ser discutida pelos interessados na via do mandado de segurança, com eficácia e celeridade, o que afasta o cabimento da ADPF em face do requisito da subsidiariedade (art. 4º, § 1º, da Lei 9.882-99)”* (ADPF n. 311-AgR/DF, Relator o Ministro Teori Zavascki, Plenário, DJe 7.2.2017).

Remanesce a possibilidade de utilização das vias processuais ordinárias aptas a sanar a controvérsia posta nos autos, com a

**ADPF 739 AGR / DF**

abrangência e prontidão exigidas pela jurisprudência deste Supremo Tribunal.

6. Os argumentos da agravante, insuficientes para modificar a decisão agravada, demonstram apenas inconformismo com a decisão pela qual contrariados os interesses expostos na arguição.

7. Pelo exposto, **mantenho a decisão agravada e voto no sentido de negar provimento ao agravo regimental.**

**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 739**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA**

AGTE.(S) : ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA

ADV.(A/S) : ALEXANDRE VITORINO SILVA (15774/DF) E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : SENADO FEDERAL

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**Decisão:** O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora. Plenário, Sessão Virtual de 13.11.2020 a 20.11.2020.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Assessora-Chefe do Plenário