

## CNJ pode não aplicar leis que considere inconstitucionais, diz STF

Por terem a obrigação de cumprir a Constituição, “órgãos administrativos autônomos” podem deixar de aplicar leis que considerem inconstitucionais. A tese foi definida pelo Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, na última sessão do Plenário de 2016, mas o [acórdão](#) só foi publicado em dezembro de 2017.

A ministra Cármen Lúcia, relatora do caso analisado, permitiu que o Conselho Nacional de Justiça reconheça institucionalidade de leis ao analisar situações específicas. Em seu voto, ela disse que deixar de aplicar uma norma por entendê-la inconstitucional é diferente de declará-la inconstitucional, algo que só pode ser feito pelo Judiciário.

Órgãos de controle administrativo, conforme a ministra, têm o “poder implicitamente atribuído” de adotar essa prática. Cármen citou o CNJ, o Conselho Nacional do Ministério Público e o Tribunal de Contas da União, todos com a possibilidade de “apreciar a constitucionalidade” de leis pela Súmula 347 do STF.

“Se o órgão de controle concluir fundar-se o ato objeto de análise em norma legal contrária à Constituição da República, afastar-lhe-á a aplicação na espécie em foco”, escreveu. “Afinal, quem dá os fins, dá os meios.”

A ministra já era, na época, presidente do STF e do CNJ. O caso concreto envolvia pedido para suspender decisão do conselho que impediu a nomeação de cem comissionados pelo Tribunal de Justiça da Paraíba. O fundamento do CNJ foi que a lei que deu origem às nomeações era inconstitucional — a norma autorizou o TJ-PB a contratar comissionados para “atos típicos” de servidores públicos, o que o Supremo já declarou inconstitucional em diversas ocasiões.

Embora o entendimento do Supremo já tenha mais de um ano, o acórdão só existe há um mês. No fim de 2017, o ministro Luiz Edson Fachin já aplicou o entendimento por analogia ao reconhecer conduta semelhante do CNMP e negar liminar num mandado de segurança (MS 34.987).

O próprio CNMP tem uma [resolução](#), editada em março de 2017, que permite ao órgão deixar de aplicar leis que considera inconstitucionais. Para justificar a medida, o conselho cita dois precedentes do Supremo: a decisão de dezembro de 2016, relatada pela ministra Cármen, e um mandado de segurança que autoriza o CNJ a avaliar a legalidade dos atos administrativos do Judiciário.

### Entrelinhas

Para justificar seu argumento, a ministra Cármen Lúcia citou o livro *Direito Municipal Brasileiro*, de Hely Lopes Meirelles. Nele, o doutrinador diz que leis inconstitucionais não pode ser aplicadas pelo Executivo, justamente por seu conflito com uma “lei maior”. “Entre o mandamento da lei ordinária e o da Constituição deve ser atendido o deste e não o daquela, que lhe é subordinada”, escreveu o autor.

Para Cármen, embora a doutrina se refira a chefes do Executivo, o entendimento pode ser aplicado aos órgãos administrativos. Para ela, a construção faz parte do “ideal de sociedade aberta de intérpretes”



---

descrito pelo professor alemão Peter Häberle: “A interpretação constitucional é, em realidade, mais um elemento da sociedade aberta, que envolve todas as potências públicas, participantes materiais do processo social”.

O ministro Gilmar Mendes explicou que esse entendimento não é novo no tribunal e deriva de precedente do ministro Moreira Alves, ainda dos anos 1990. Naquela ocasião, Moreira Alves declarou constitucional ato administrativo do governador de São Paulo orientando os órgãos do governo a deixar de aplicar leis inconstitucionais.

Segundo o ministro Gilmar, esse tipo de situação “tradicionalmente ocorre quanto o governo perde o controle nas assembleias legislativas”. No caso paulista, o governador havia vetado diversas leis por entendê-las inconstitucionais, mas deputados estaduais derrubaram os vetos, promulgando as leis.

“Desde então, parte da doutrina tem lido que, se a autoridade dispõe da alternativa de arguir a inconstitucionalidade, não precisa de se socorrer desse elemento extremo”, concluiu Gilmar.

O ministro Luís Roberto Barroso também se declarou a favor dessa interpretação. “Quem quer que tenha que aplicar lei, sem ser um órgão subalterno, deve interpretar a Constituição e, se entender que a lei é incompatível com a Constituição, tem que ter o poder de não a aplicar, sob pena de estar violando a Constituição.”

*\*Texto editado às 13h59 para acréscimo de informação*

Clique [aqui](#) para ler o acórdão.

**PET 4.656**