



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

PROPOSIÇÃO Nº 1.00509/2018-25

Relator originário: Conselheiro Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho
Relator: Conselheiro Silvio Roberto Oliveira de Amorim Junior
Requerente: Valter Shuenquener de Araújo

EMENTA

PROPOSIÇÃO. PROPOSTA DE EMENDA REGIMENTAL PARA ACRÉSCIMO DO INCISO XX AO ARTIGO 5º. COMPETÊNCIA DO PLENÁRIO PARA AFASTAR, POR INCONSTITUCIONALIDADE E OBSERVADA A MAIORIA ABSOLUTA, A APLICAÇÃO DE LEI QUE SERVIU COMO BASE DE ATO ADMINISTRATIVO OBJETO DE CONTROLE. MATÉRIA JÁ DISCIPLINADA POR MEIO DE ENUNCIADO DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REJEIÇÃO DA PROPOSTA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros do Conselho Nacional do Ministério Público, por [...], em rejeitar a presente Proposição, nos termos do voto do Relator.

Brasília-DF, 14 de março de 2023.

(documento assinado por certificação digital)

ANTÔNIO EDÍLIO MAGALHÃES TEIXEIRA

Conselheiro Relator

VOTO

1. Adoto, inicialmente, o relatório Relator originário, Conselheiro Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, redigido nos seguintes termos:

[...] Cuida-se de Proposta de Emenda Regimental apresentada pelo Conselheiro Valter Shuenquener de Araújo, que acrescenta ao artigo 5º do Regimento Interno o inciso XX, para dispor sobre a competência do Plenário para afastar, por inconstitucionalidade, e observada a maioria absoluta de seus membros, a aplicação de lei aproveitada como base de ato administrativo objeto de controle.

O proponente afirma que a medida se alinha ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Petição nº 4.656/PB, em que foi reconhecida a competência do Conselho Nacional de Justiça para, no exercício de suas atribuições, e mediante decisão da maioria absoluta de seus membros, determinar a invalidação de ato administrativo fundado em lei contrária ao texto constitucional.

Ressalta o proponente que o escopo da proposição não diz respeito ao exercício de controle de constitucionalidade pelo CNMP, pois tal atividade se sujeita ao princípio da reserva de jurisdição. Cuida-se, na verdade:

“da não aplicação de lei inconstitucional, porquanto *“todos os Poderes da República interpretam a Constituição e têm o dever de assegurar seu cumprimento”* (BARROSO, Luís Roberto. Controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência, 7. ed., São Paulo: Saraiva, 2015, p. 90). Ademais, em atenção ao princípio da força normativa da Constituição, não só o judiciário, mas também o Estado-Administração exerce o controle de atos administrativos em conformidade com a Carta Maior.”

2. O Relator originário proferiu voto com as seguintes passagens:

[...] A proposta de Emenda Regimental apresentada pelo Ilustre Conselheiro acrescenta o seguinte inciso ao artigo 5º do Regimento Interno:

Art. 5º Além de outras competências que lhe sejam conferidas por lei ou por este Regimento, compete ao Plenário:

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

XX – afastar, por inconstitucionalidade, e observada a maioria absoluta de seus membros, a aplicação de lei aproveitada como base de ato administrativo objeto de controle.

Se baseia a proposição no entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Petição nº 4.656/PB, em que se questionava ato do CNJ que determinou a exoneração de todos os ocupantes de cargos em comissão a que se refere o art. 5º da Lei Estadual nº 8.223/2007.

Em decorrência da similitude das atribuições dos Conselhos Nacional de Justiça e do Ministério Público, regra geral, as questões decididas pelo judiciário quanto a um órgão são também aplicadas ao outro. Restou assim a ementa do julgado, ocorrido em 19 de dezembro de 2016:

EMENTA: PETIÇÃO. LEI N. 8.223/2007 DA PARAÍBA. CRIAÇÃO LEGAL DE CARGOS EM COMISSÃO NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL (ART. 5º DA LEI N. 82.231/2007 DA PARAÍBA): ASSISTENTES ADMINISTRATIVOS. ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. EXONERAÇÃO DETERMINADA. AÇÃO ANULATÓRIA: ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO CNJ PARA DECLARAR INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. PETIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. [...]

2. [...]

3. Insere-se entre as competências constitucionalmente atribuídas ao Conselho Nacional de Justiça a possibilidade de afastar, por inconstitucionalidade, a aplicação de lei aproveitada como base de ato administrativo objeto de controle, determinando aos órgãos submetidos a seu espaço de influência a observância desse entendimento, por ato expresso e formal tomado pela maioria absoluta dos membros dos Conselhos.

4. [...]

(Pet 4656, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-278 DIVULG 01-12-2017 PUBLIC 04-12-2017)

A Ministra Relatora Carmen Lúcia entendeu que há distinção entre a conclusão sobre o vício a macular lei ou ato normativo por inconstitucionalidade, adotada por órgão jurisdicional competente, e a restrição de sua aplicação levada a efeito por órgão estatal sem consequência de excluí-lo do ordenamento jurídico com eficácia *erga omnes* e vinculante.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

3. O julgamento perante esse Conselho foi suspenso em razão de pedido de vista do então Conselheiro Fábio Bastos Stica.
4. Autos redistribuídos ao meu antecessor em 25/3/2021, em razão de deliberação do Plenário na 4ª Sessão Ordinária de 2021, ocasião na qual foi acolhida questão de ordem suscitada pelo Presidente do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, referente à imediata redistribuição de processos sem relatoria.
5. De fato, na Petição nº 4.656/PB, o STF, em caso relativo ao Conselho Nacional de Justiça – CNJ, entendeu que se encontra na competência do CNJ a possibilidade de afastar, por inconstitucionalidade, a aplicação de lei aproveitada como base de ato administrativo objeto de controle.
6. Assim restou ementado:

EMENTA: PETIÇÃO. LEI N. 8.223/2007 DA PARAÍBA. CRIAÇÃO LEGAL DE CARGOS EM COMISSÃO NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL (ART. 5º DA LEI N. 82.231/2007 DA PARAÍBA): ASSISTENTES ADMINISTRATIVOS. ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. EXONERAÇÃO DETERMINADA. AÇÃO ANULATÓRIA: ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO CNJ PARA DECLARAR INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. PETIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

[..]

2. Atuação do órgão de controle administrativo, financeiro e disciplinar da magistratura nacional nos limites da respectiva competência, afastando a validade dos atos administrativos e a aplicação de lei estadual na qual embasados e reputada pelo Conselho Nacional de Justiça contrária ao princípio constitucional de ingresso no serviço público por concurso público, pela ausência dos requisitos caracterizadores do cargo comissionado.

3. Insere-se entre as competências constitucionalmente atribuídas ao Conselho Nacional de Justiça a possibilidade de afastar, por inconstitucionalidade, a aplicação de lei aproveitada como base de ato administrativo objeto de controle, determinando aos órgãos submetidos a seu espaço de influência a observância desse entendimento, por ato expresso e formal tomado pela maioria absoluta dos membros do Conselho.

4. [...]

6. Petição (ação anulatória) julgada improcedente. (Pet 4656, Relator(a): Min. CARMEN LUCIA, Tribunal Pleno, julgado em

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

19/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-278 DIVULG 01-12-2017
PUBLIC 04-12-2017)

7. Na ocasião, o Ministro Luiz Fux pontuou que o afastamento de leis ou atos normativos pelo órgão autônomo de controle somente deve ocorrer nas hipóteses de patente inconstitucionalidade:

[...] Deveras, para não vulgarizar e alargar de maneira ilimitada a competência do Conselho Nacional de Justiça, assento, com premissa teórica, que o afastamento de leis ou atos normativos somente deve ocorrer nas hipóteses de cabal e incontestado ultraje à Constituição – certamente potencializada por precedentes deste Supremo Tribunal Federal sobre a matéria -, de maneira que, nas situações de dúvida razoável a respeito do conteúdo da norma adversada, deve-se prestigiar a opção feita pelo legislador, investido que é em suas prerrogativas pelo batismo popular. [...]

8. O Ministro Gilmar Mendes, por sua vez, observou:

[...] Nos debates que tivemos na Turma, a partir de um caso da relatoria do ministro Dias Toffoli, chegou-se a encetar [...] que embora não fosse uma competência originária para afastar, em casos atípicos, a inconstitucionalidade, mas seria indiscutível naqueles em que, de fato, já houvera pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, ou sobre a questão – como ocorreu aqui, de alguma forma, porque houve uma ADI -, ou sobre o tema [...] Então, pelo menos, fez-se esse *distinguishing* sem adentrar a possibilidade genérica desses órgãos fazerem controle de constitucionalidade, ou negar a aplicação da lei, mas, pelo menos, naqueles casos em que o entendimento é pacífico, já chancelado ou validado pelo Supremo Tribunal Federal e é o que ocorreu, nesse caso, no CNJ. [...]

9. Em sentido inverso à decisão acima, decidiu a Ministra Rosa Weber em caso específico do CNMP, no Mandado de Segurança nº 33.052/DF:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DECISÃO QUE IMPORTOU EM FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE VALIDADE DE LEI ESTADUAL. ATUAÇÃO QUE NÃO SE AMOLDA AO ROL DE ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONAIS CONFERIDAS À AUTORIDADE IMPETRADA.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DESTA CASA. ORDEM CONCEDIDA, COM RESPALDO NO ART. 205 DO RISTF.

[...]

8. No exercício do controle da validade de atos administrativos concretos, o CNMP deve dar preponderância a parâmetros diretamente extraídos da Magna Carta, em detrimento de outros, com ela contrastantes, veiculados em diplomas infraconstitucionais. Assim entendeu o Plenário desta Casa, ao examinar as correlatas atribuições do Conselho Nacional de Justiça:

“EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. LEI N. 8.223/2007 DA PARAÍBA. CRIAÇÃO LEGAL DE CARGOS EM COMISSÃO NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL (ART. 5º DA LEI N. 82.231/2007 DA PARAÍBA): ASSISTENTES ADMINISTRATIVOS. ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. EXONERAÇÃO DETERMINADA. AÇÃO ANULATÓRIA: ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO CNJ PARA DECLARAR INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. MANDADO DE SEGURANÇA DENEGADO. (...) 2. Insere-se entre as competências constitucionalmente atribuídas ao Conselho Nacional de Justiça a possibilidade de afastar, por inconstitucionalidade, a aplicação de lei aproveitada como base de ato administrativo objeto de controle, determinando aos órgãos submetidos a seu espaço de influência a observância desse entendimento, por ato expresso e formal tomado pela maioria absoluta dos membros dos Conselho. 3. Ausência de desrespeito ao contraditório: sendo exoneráveis ad nutum e a exoneração não configurando punição por ato imputado aos servidores atingidos pela decisão do Conselho Nacional de Justiça, mostra-se prescindível a atuação de cada qual dos interessados no processo administrativo, notadamente pela ausência de questão de natureza subjetiva na matéria discutida pelo órgão de controle do Poder Judiciário. 4. Além dos indícios de cometimento de ofensa ao decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.233/PB, a leitura das atribuições conferidas ao cargo criado pelo art. 5º da Lei n. 8.223/2007, da Paraíba, evidencia burla ao comando constitucional previsto no inc. V do art. 37 da Constituição da República: declaração incidental de inconstitucionalidade. 5. Mandado de segurança denegado.” (MS 28112, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-168 DIVULG 31-07-2017 PUBLIC 01-08-2017)

9. Inobstante, **não pode o CNMP afastar, de modo geral e abstrato, a validade de diploma estadual.**

10. **Acerca da impossibilidade de órgão administrativo ou de controle atuar na fiscalização abstrata da validade de diploma legal, recorro que, ao julgamento do MS 27.744 somei meu voto ao dos demais integrantes da Primeira Turma desta Suprema Corte para, por unanimidade, conceder a ordem, em acórdão assim ementado (destaques acrescidos):**

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEI. IMPOSSIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA O CONTROLE DA LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. (...) 2. **O Conselho Nacional do Ministério Público não ostenta competência para efetuar controle de constitucionalidade de lei, posto consabido tratar-se de órgão de natureza administrativa**, cuja atribuição adstringe-se ao controle da legitimidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público federal e estadual (art. 130-A, § 2º, da CF/88). Precedentes (MS 28.872 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno; AC 2.390 MCREF, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno; MS 32.582 MC, Rel. Min. Celso de Mello; ADI 3.367/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno). 3. In casu, o CNMP, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 141, in fine, da Lei Orgânica do MP/SC, exorbitou de suas funções, que se limitam, como referido, ao controle de legitimidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Parquet. 4. Segurança concedida para cassar o ato impugnado. **(MS 27744, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015)**

11. No mesmo rumo, reporto-me aos seguintes precedentes da Segunda Turma desta Suprema Corte (destaquei):

E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – SERVIDORES PÚBLICOS VINCULADOS AO PODER JUDICIÁRIO – ADICIONAL DE FUNÇÃO INSTITUÍDO PELA LEI ESTADUAL Nº 6.355/91 – RESOLUÇÃO Nº 01/92 DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA, QUE REGULAMENTOU, NO ÂMBITO DO PODER JUDICIÁRIO DAQUELA UNIDADE DA FEDERAÇÃO, A CONCESSÃO DE REFERIDO BENEFÍCIO – SUPOSTA EIVA DE INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO CNJ – IMPOSSIBILIDADE DE O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, SOB ALEGAÇÃO DE “FLAGRANTE INCOMPATIBILIDADE COM OS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS” E DE PREVALÊNCIA DO “PRINCÍPIO DA RESERVA DE LEI”, IMPOR, CAUTELARMENTE, AO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL QUE SE ABSTENHA DE CUMPRIR O DIPLOMA LEGISLATIVO EDITADO, EM RAZÃO DE SUA SUPOSTA ILEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL – LIMITAÇÕES QUE INCIDEM SOBRE A COMPETÊNCIA DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CF, ART. 103-B, § 4º), CONSIDERADO O CARÁTER ESTRITAMENTE ADMINISTRATIVO DE QUE SE REVESTE O SEU PERFIL INSTITUCIONAL – PRECEDENTES – MAGISTÉRIO DA DOCTRINA – A QUESTÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PELO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – INADMISSIBILIDADE DE REFERIDA FISCALIZAÇÃO, SEGUNDO ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF E, TAMBÉM, PELO PRÓPRIO CNJ – PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DA

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

REPÚBLICA PELO NÃO PROVIMENTO DESTA ESPÉCIE RECURSAL – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO (MS 28924 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 11-02-2020 PUBLIC 12-02-2020)

Mandado de segurança. Ato do Conselho Nacional de Justiça. Procedimento de controle administrativo. Convocação de magistrados de primeira instância para atuarem em segunda instância. Percepção de “auxílio-voto”. Violação dos direitos ao devido processo legal administrativo, ao contraditório, à ampla defesa e à garantia do juiz natural. Controle de constitucionalidade pelo CNJ. Impossibilidade. Constitucionalidade e regularidade das convocações. Resolução nº 72 do CNJ. Inaplicabilidade em função da irretroatividade. Disciplina remuneratória que, à época dos fatos, não se guiava pelo regime de subsídios. ADI nº 3.854/DF-MC. Inconstitucionalidade dos tetos estaduais. Ausência de má-fé. Segurança concedida. (...) 4. **Não compete ao Conselho Nacional de Justiça, mesmo em pretense controle de legalidade dos atos do Poder Judiciário, emitir juízo acerca da constitucionalidade de norma em face de dispositivo ou princípio constitucional. Exorbitância do rol de atribuições do art. 103, § 4º, da CF.** Precedentes. Exceção apenas admitida quando se trate de matéria já pacificada no STF, o que aqui não ocorre. (...) 11. Segurança concedida. (MS 29002, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-184 DIVULG 23-07-2020 PUBLIC 24-07-2020)

12. Inviável, portanto à luz da disciplina constitucional das atribuições do Conselho Nacional do Ministério Público e de precedentes de ambas as Turmas desta Suprema Corte, entender que o referido órgão possa promover verdadeira fiscalização abstrata de validade do art. 4º da lei estadual gaúcha nº 12.911/2008, para, em contraposição ao nele disciplinado, determinar o pagamento de retroativos a membros do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul.

[...].

10. Observo, portanto, que a questão não está de todo definida no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Vejo, igualmente, que o tema não está devidamente amadurecido no CNMP, de forma ser alçado ao Regimento Interno. Penso que, antes de chegar ao patamar de regimento, o tema reclama maior debater e equacionamento pela via do enfrentamento de situações concretas.

11. Consigno, por oportuno, que não há normativo semelhante no Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, ainda que a decisão do Supremo Tribunal

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Federal apontada como parâmetro pelo Ilustre Proponente se refira precisamente ao CNJ.

12. Importa observar, por fim, que já temos, no CNMP, o Enunciado nº 12/2017, com o seguinte teor:

O Conselho Nacional do Ministério Público detém competência para, no exercício de suas atribuições, afastar a incidência de lei que veicule matéria já declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

13. Registre-se que o Enunciado acima já reflete em boa parte o que foi externado nos debates havidos no STF a partir da Petição nº 4.646/PB, ou seja, no sentido de que a consideração de inconstitucionalidade de alguma norma, pelo CNJ (e, por idêntica razão de direito, pelo CNMP), deve ser precedida pela baliza segura de prévia e específica deliberação, por aquela Corte Suprema.

Diante do exposto, voto pela rejeição desta Proposição.

Brasília-DF, 14 de março de 2023.

(documento assinado por certificação digital)

ANTÔNIO EDÍLIO MAGALHÃES TEIXEIRA

Conselheiro Relator