

INTERESSE
NACIONAL

INTERESSE NACIONAL

Ano 4 • Número 16 • Janeiro-Março de 2012

EDITORA

Maria Helena Tachinardi

EDITOR RESPONSÁVEL

Rubens Antonio Barbosa

CONSELHO EDITORIAL

André Singer
Berta Becker
Carlos Eduardo Lins da Silva
Claudio Lembo
Claudio de Moura Castro
Daniel Feffer
Demétrio Magnoli
Eugênio Bucci
Fernão Bracher
Gabriel Cohn
João Geraldo Piquet Carneiro
Joaquim Falcão

José Luis Fiori
Leda Paulani
Luis Fernando Figueiredo
Luiz Bernardo Pericás
Luiz Carlos Bresser Gonçalves Pereira
Raymundo Magliano
Renato Janine Ribeiro
Ricardo Carneiro
Ricardo Santiago
Roberto Pompeu de Toledo
Sergio Fausto

INTERESSE NACIONAL é uma revista trimestral de debates
focalizada em assuntos de natureza política, econômica e social.
Copyright © dos trabalhos publicados pertence a seus autores.

Direitos reservados à

ASSOCIAÇÃO INTERESSE NACIONAL
Av. Brigadeiro Faria Lima, 2413, sobreloja, cj. B
01452-000 • São Paulo • SP • Brasil
Tel. (11) 3039-6330 • fax (11) 3039-6334

CIRCULAÇÃO

DPA Cons. Editoriais Ltda.
dpacon@uol.com.br • Tel. (11) 3935-5524

ASSINATURAS

Brand Member Marketing Direto
editorial@interessenacional.com • Tel. (11) 3971-4372

DISTRIBUIÇÃO NACIONAL

Fernando Chinaglia Comercial e Distribuidora

Printed in Brazil 2012

www.interessenacional.com • ISSN 1982-8497

Imagem da capa: Fotografia de Lars Sundstrom (www.sxc.hu)

Sumário

ANO 4 • NÚMERO 16 • JANEIRO-MARÇO DE 2012

8 Apresentação

ARTIGOS

11 Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento

CEZAR PELUSO

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tem se revelado instrumento essencial para o aperfeiçoamento do sistema judiciário brasileiro e a concretização do ideal de uma Justiça célere e eficiente, diz o presidente do STF. Ele avalia que houve avanços significativos na área de planejamento estratégico do Judiciário, como a geração de dados estatísticos e o estabelecimento de metas nacionais de produtividade e de modernização tecnológica, a edição de atos normativos de abrangência nacional, as ações da Corregedoria e os projetos direcionados à promoção da cidadania, como o Mutirão Carcerário, que, agora como programa permanente, resultou na liberação, entre 2010 e 2011, de mais de 21 mil pessoas ilegalmente presas.

21 O CNJ e a Questão da Justiça

GILMAR MENDES

O autor ressalta o empenho pela institucionalidade do CNJ. Segundo ele, longe de ferir a independência funcional de juízes, abrangeu desde medidas relativamente simples – como o aperfeiçoamento do sistema de coleta de dados estatísticos, com a uniformização de padrões an-

tes dispersos – até procedimentos complexos, a exemplo da unificação das tabelas processuais e da adoção da numeração única de processos, verdadeiro desafio, principalmente ao se considerar que, num país de dimensões continentais, durante séculos as instâncias judiciais atuaram como se fossem autarquias, ilhas absolutamente isoladas, estanques, quase que herméticas, quando, a rigor, cada um dos órgãos, independentemente da própria competência, deve ser e agir, sempre, como parte de uma mesma engrenagem.

30 Em Busca de Identidade

ELLEN GRACIE NORTHFLEET

“Ultrapassadas as dores do crescimento”, a autora diz ter confiança em que o CNJ se transformará no grande centro de pensamento estratégico do Judiciário brasileiro, “configurando-o para bem servir a Nação que dele não pode prescindir para seguir a crescer e se afirmar no cenário internacional”. Cada uma das quatro sucessivas gestões do CNJ, diz ela, “procurou dar ao órgão uma configuração que o transforme em instrumento útil aos interesses da coletividade, ao invés de permanente pomo de discórdia. De minha parte, esforcei-me por configurá-lo como centro irradiador de boas práticas de gestão e busquei para isso maior aproximação com os Tribunais de Justiça Estaduais, onde se situa o principal foco de resistência ao Conselho, considerado como mais uma forma de erosão do sistema federativo brasileiro”.

33 Debate Revela Viés Corporativo

NELSON JOBIM

O ex-presidente do Conselho Nacional de Justiça diz que, instalado o órgão, uma das primeiras medidas foi enfrentar o nepotismo no Poder Judiciário (Resolução nº 7, de 18.10.2005). “A reação foi virulenta, em especial pelas cúpulas dos Tribunais Estaduais. Expressivo do comportamento e da fratura na magistratura de então foi o fato da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) ter ajuizado ação declaratória de constitucionalidade (ADC 12) em relação àquela Resolução, isto porque os Tribunais reagem à implantação da proibição de nepotismo”. As elites dos estados federados – no caso, os Poderes Judiciários Estaduais – debatem-se para impedir que seus pretendidos espaços (correcional, disciplinar e administrativo) sejam objeto de exame por órgão com visibilidade nacional. “Tais espaços não são da magistratura. São de todos. São da nação.”

40 CNJ e Democratização do Poder Judiciário

ELIANA CALMON

Um dos aspectos prioritários na atuação do CNJ foi o de impor planejamento estratégico, fracionado em metas, levando o Poder Judiciário a superar a prática de funcionar sem projeto, sem saber o que está fazendo, sem personalizar a administração e suas realizações, diz a Corregedora Nacional de Justiça. Dentro dos Tribunais de Justiça, 27 ilhas isoladas, foram encontradas práticas administrativas absolutamente condenáveis sob o aspecto técnico, descontinuadas e sem responsabilização dos administradores. Tudo era feito de forma pessoal e na base do improviso, relata a autora. As tarefas a cargo da Corregedoria Nacional são, sem dúvida, um desafio. Além do gigantismo do trabalho, fiscaliza atualmente mais de 16 mil juízes. “Não está sendo fácil vencer as disfunções e incompreensões que se resumem no seguinte: não se aceita abrir mão do poder de decidir a vida dos membros do Poder Judiciário.”

44 A Transparência Necessária

OPHIR CAVALCANTE JUNIOR

O CNJ é a grande diferença no Judiciário brasileiro, diz o presidente nacional da OAB. Segundo ele, a Ordem dos Advogados do Brasil sente-se no dever de defender sua independência como forma de aprimorar a Justiça, consolidar o regime democrático e fortalecer os direitos individuais e coletivos. “Quando a atual Corregedora Nacional de Justiça, Eliana Calmon, admite a existência de ‘bandidos de toga’, não está de modo algum generalizando e tampouco denegrindo a magistratura da qual ela própria faz parte, mas forçando o Judiciário a reconhecer sua condição de maculabilidade.”

47 Justiça Transparente, Maior Credibilidade

MOZART VALADARES PIRES

Com o apoio de parcela significativa da Magistratura e aplausos da sociedade, o Conselho Nacional de Justiça está conseguindo demonstrar que o Judiciário é um serviço público e o juiz um servidor público. Como integrante de um Poder, o juiz tem o dever de prestar contas a essa sociedade à qual ele presta serviços. É fundamental e imprescindível que o Conselho Nacional de Justiça possa continuar o trabalho moralizador que vem desenvolvendo desde o seu surgimento, até porque os órgãos de controle dos tribunais jamais atenderam a essa expectativa. É bom nunca esquecer que, quanto mais transparente for a Justiça, maior será sua credibilidade.

50 O Diálogo entre o CNJ e o Supremo

JOAQUIM FALCÃO

DIEGO WERNECK ARGUELHES

PABLO DE CAMARGO CERDEIRA

A formatação final do CNJ depende em muito do intérprete, sobretudo do Supremo, avaliam os autores. É, portanto, experimento em construção. Sendo que a inevitável porta aberta da interpretação pode envolver riscos institucionais. Pode levar a retrocessos. É o que pode ocorrer agora. A criação do CNJ foi fruto de um consenso

majoritário inequívoco na sociedade: a insuficiência dos mecanismos anteriores à Reforma do Judiciário para garantir a eficiência e moralidade administrativas e a integridade funcional no âmbito do Judiciário. Mas este consenso majoritário não significou unanimidade. Hou-

ve perdedores. No julgamento da ADIn 4638, o risco é o de que se faça prevalecer, por meio de decisões do STF, concepções do papel e do escopo da atuação do CNJ que foram debatidas e derrotadas em 2004, dizem os professores de direito da FGV Rio.

Apresentação

.....

Esta edição da revista *Interesse Nacional* discute em profundidade o Poder Judiciário no Brasil, com a contribuição de autores que têm vivenciado um período histórico de transformações na área da justiça. Em 2004, a Reforma do Judiciário, que já tramitava por mais de uma década no Congresso Nacional, foi aprovada. O fato representou o primeiro grande momento de avaliação do Poder Judiciário na nova ordem constitucional. Entre as mudanças resultantes, a mais polêmica foi a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), cujo objetivo de coordenar, planejar e supervisionar a administração da justiça ganhou uma dimensão muito além do que se esperava. Pela primeira vez, um poder até então considerado hermético passaria a ser fiscalizado também por representantes da sociedade civil.

O CNJ surgiu como órgão de controle integrante da própria estrutura do Poder Judiciário, embora não composto exclusivamente por magistrados, mas também por representantes do Congresso Nacional, do Ministério Público e da Ordem dos Advogados do Brasil.

Para analisar os fatos, relatar as conquistas e dificuldades e esmiuçar os desafios da implantação de uma nova ordem jurídica no país, o Conselho Editorial da revista convidou o presidente do Supremo Tribunal Federal, Cezar Peluso, três ex-presidentes do STF – Gilmar Mendes, Ellen Gracie Northfleet e Nelson Jobim –, a Corregedora Nacional de

Justiça, Eliana Calmon, o presidente nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, Ophir Cavalcante Junior, o ex-presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros, Mozart Valadares Pires, e três professores da Escola de Direito do Rio de Janeiro da FGV – Joaquim Falcão, que foi membro do Conselho Nacional de Justiça, Diego Werneck Arguelhes e Pablo de Camargo Cerdeira. Os três professores coordenaram o projeto “Supremo em Números”, um banco de dados com todas as informações processuais disponíveis no site do STF de 1988 a maio de 2010.

Os autores foram convidados pelo Conselho Editorial porque defendem o papel do CNJ, posição que também é encampada pela revista. O novo órgão, alvo de críticas de magistrados, sobretudo de Tribunais de Justiça Estaduais, que o veem como instrumento de interferência indevida, por se tratar de controle externo ao Judiciário, contribui para o fortalecimento da democracia, da ética e dos direitos individuais e ajuda o país a acelerar a prestação jurisdicional, uma vez que impôs planejamento estratégico fracionado em metas. Isso tem levado o Poder Judiciário a superar a prática de funcionar sem projeto, sem saber o que está fazendo, sem personalizar a administração e suas realizações, como afirma Eliana Calmon.

“Dentro dos Tribunais de Justiça, vinte sete ilhas isoladas, foram encontradas práticas administrativas absolutamente condenáveis sob o aspecto técnico, descontinuadas e sem res-

ponsabilização dos administradores. Tudo era feito de forma pessoal e na base do improvisado”, destaca a Corregedora Nacional de Justiça.

Calmon, que admitiu a existência de “bandidos de toga”, não está de modo algum generalizando e tampouco denegrindo a magistratura da qual ela própria faz parte, mas forçando o Judiciário a reconhecer sua condição de maculabilidade, avalia Ophir Cavalcante Junior. “Em outras palavras, está dizendo que o magistrado não é diferente de uma autoridade pública quando apanhada em flagrante. Se errou, tem de pagar”.

O CNJ criou cadastros para dimensionar o tamanho da justiça brasileira, como “Justiça em Números” e “Justiça Aberta”, este a cargo da Corregedoria Nacional. Também estabeleceu metas a serem seguidas pelos Tribunais, destacando-se pelo alcance social a “Meta Dois”, talvez a mais importante, porque pela primeira vez o Judiciário parou para contar o seu acervo, identificando e priorizando o julgamento dos processos distribuídos até 31 de dezembro de 2005, em todos os tribunais e instâncias.

“Em um país que registrava, até o ano passado, 40 milhões de processos em fase de execução, algo precisava ser feito para dar celeridade à Justiça. Partiu do CNJ a iniciativa das metas, prevendo a redução de pelo menos 10% do acervo de processos na fase de cumprimento e execução”, detalha Calmon.

O CNJ contrariou interesses ao proibir o nepotismo no âmbito do Judiciário, obrigar o atendimento ao teto salarial, definir critérios de promoção e fixação de juizes, estatizar a realização compulsória de concurso público para provimento de cargos em serventias judiciais e extrajudiciais.

“Em que pese ao pouco tempo de instalação, já é possível afirmar, sem que se incorra no risco da precipitação, que o maior mérito do CNJ até agora foi apostar na institucionalidade, o que significa, em síntese ligeira, agir estrategicamente, inclusive mediante fixação de me-

tas, bem como fazer correções profiláticas, mas abrangentes, de forma a evitar soluções tópicas – aquelas que, por se concentrarem no ‘micro’, permitem que os desvios continuem a ocorrer no ‘macro’”, diz Gilmar Mendes.

Na opinião de Cezar Peluso, “o Conselho tem se revelado instrumento essencial para o aperfeiçoamento do sistema judiciário brasileiro e a concretização do ideal de uma justiça célere e eficiente”. Ainda há muito por fazer, mas avanços significativos já foram alcançados na área de planejamento estratégico do Judiciário, como a geração de dados estatísticos e o estabelecimento de metas nacionais de produtividade e de modernização tecnológica, a edição de atos normativos de abrangência nacional, as ações da Corregedoria e os projetos direcionados à promoção da cidadania, como o Mutirão Carcerário, que, agora como programa permanente, resultou na liberação, entre 2010 e 2011, de mais de 21 mil pessoas ilegalmente presas”, diz o presidente do STF.

Instalado o Conselho, uma das primeiras medidas foi enfrentar o nepotismo no Poder Judiciário, recorda Nelson Jobim. “A reação foi virulenta, em especial pelas cúpulas dos Tribunais Estaduais.”

Para Ellen Gracie, “ultrapassadas as dores do crescimento”, o CNJ se transformará no “grande centro de pensamento estratégico do Judiciário brasileiro, configurando-o para bem servir a Nação que dele não pode prescindir para seguir crescendo e se afirmando no cenário internacional”.

Magistrados e servidores com mau comportamento funcional foram afastados, concursos fraudulentos foram anulados, a prática do nepotismo levou o Conselho a determinar a exoneração dos nomeados no âmbito do Judiciário. Mazelas que permeavam o Poder por décadas foram abolidas em razão da atuação do CNJ, lembra Mozart Valadares Pires. “Quem imaginaria tais providências sem a criação e atuação do Conselho Nacional de Justiça? Os tribunais e suas corregedorias te-

riam coragem e ânimo político para adotar todas essas medidas moralizadoras contra os seus próprios membros?”

Joaquim Falcão, Diego Werneck Arguelles e Pablo de Camargo Cerdeira, ao analisarem os dados, concluem que estes evidenciam dois pontos fundamentais: “primeiro, uma reiterada atuação das associações de magistrados, por meio de Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIns), para obter do Supremo uma inter-

pretação limitadora dos poderes do CNJ. Quase três ao ano. Segundo, mostra também que o Supremo utiliza de extrema cautela ao apreciar estas ações. Até hoje, cinco anos após o início dessas estratégias processuais, o tribunal não decidiu em definitivo em favor das interpretações constitucionais limitadoras da competência do CNJ, apesar de terem sido reiteradamente pleiteadas por uma pluralidade de associações de magistrados”. ○

OS EDITORES

Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento

CEZAR PELUSO

O Brasil atravessa um intenso processo de transformação, com impactos positivos sobre a realidade social interna e sobre o perfil da inserção do país no plano internacional. Muitos fatores contribuíram para essas mudanças. Um deles, porém, não tem merecido a devida atenção dos analistas. Refiro-me à consolidação do estado democrático de direito e ao fortalecimento do Poder Judiciário sob a égide da Constituição de 1988.

Pensadores, como os Nobel Amartya Sen e Douglas North, há anos nos ensinam que as instituições jurídicas são “instrumentos” do desenvolvimento, e não meros “resultados” ou “consequências” desse processo.

Um sistema legal sólido e eficaz garante a segurança jurídica e a rápida solução de controvérsias. A democracia fundada no estado de direito assegura a transparência das decisões do governo, a *accountability* das autoridades e a melhor alocação dos gastos públicos e dos investimentos sociais. Instituições jurídicas funcionam, assim, como fator indutor de investimentos produtivos, com geração de renda e melhoria das condições sociais.

A experiência indica que países com robustas estruturas constitucionais e democráticas conseguem encapsular a dimensão política dos conflitos econômicos e sociais na sede pró-

pria – a da representação política, de consensos provisórios e discussões permanentes – e encontrar soluções legítimas e eficientes para seus problemas.

É o que ocorre no Brasil desde a promulgação da Constituição de 1988. O estado democrático de direito está a consolidar-se como o modelo de organização do poder político no país. Nessa forma específica de arranjo fundamental do Estado, democracia e Constituição legitimam-se mutuamente, definindo, nas palavras de Norberto Bobbio, um conjunto de normas de procedimento – as “regras do jogo” – para a formação de decisões coletivas.

Em contraste com um passado não muito remoto, democracia e constitucionalismo representam atualmente os “pilares fundamentais” do processo político brasileiro, garantindo a legitimidade tanto do processo decisório, quanto dos resultados (*output legitimacy*, no jargão técnico anglo-saxão) da operação do sistema político.

Além de assegurar os direitos e princípios fundamentais, a Carta de 1988 tem permitido a formulação de demandas por políticas públicas pela maioria da população e a adoção de medidas eficazes no interesse dessa mesma maioria. A combinação desses dois fatores forma a base de sustentação social da nossa Constituição democrática (ou da nossa democracia constitucional), que jamais contou com grau tão elevado de legitimidade.

Como na famosa piada de Mark Twain ao ler notícias sobre sua própria morte, a expe-

CEZAR PELUSO é Presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça.

riência brasileira parece confirmar que eram prematuras as previsões de alguns teóricos que viam o papel tradicional das Constituições reduzir-se diante de fenômenos históricos como a globalização, a perda da autonomia decisória dos governos, a unificação dos mercados num só sistema econômico de amplitude global (a “economia-mundo” de que falava Braudel) e o advento de novas ordens normativas ao lado do tradicional direito positivo.

Antes, a crise financeira, que ainda nos ameaça, parece dar novo relevo ao conceito, elaborado pelo professor português José Gomes Canotilho, da chamada “Constituição dirigente”. Trata-se, como se sabe, daquele tipo particular de texto constitucional que, além de constituir estrutura organizatória definidora de competências e reguladora de processos no âmbito de determinado Estado Nacional, atua também como espécie de estatuto político, estabelecendo *o que, como e quando* os legisladores e os governantes devem fazer para concretizar as diretrizes programáticas e os princípios constitucionais.

Nesse contexto, pretendo analisar os principais aspectos do fortalecimento institucional do Poder Judiciário advindo do texto constitucional. Para tanto, creio serem relevantes algumas breves considerações sobre a evolução do constitucionalismo nas democracias contemporâneas e o protagonismo das cortes supremas e dos tribunais constitucionais nesse modelo, para, em seguida, considerar especificamente a situação brasileira, antes e depois do amplo processo de debate e avaliação do desempenho do sistema de Justiça que culminou, em 2004, na aprovação da Emenda Constitucional nº 45.

Constitucionalismo liberal e neoconstitucionalismo

A evolução do constitucionalismo liberal, que concebia o estado de direito a partir das limitações do poder estatal – garantias negativas –, o que se pode denominar neocons-

titucionalismo, consolidando a Constituição como instrumento central de proteção à democracia e definindo novos parâmetros de proteção aos direitos fundamentais, traz em si o protagonismo das Justiças constitucionais.

Na tradição jurídica europeia, continental e não continental, o constitucionalismo esteve submetido à supremacia política do poder legislativo. De fato, apesar de posturas isoladas, os liberais do século XVIII não conferiam ao Judiciário o poder de questionar muito a lei em si. Cabia ao juiz, como papel teórico, a aplicação de seus termos, sem interpretá-los. Foi nos Estados Unidos da América, onde há muito se assentou a supremacia do texto constitucional, que, a partir do famoso julgamento *Marbury vs. Madison*, a Suprema Corte se constituiu em ingrediente essencial do sistema de freios e contrapesos pensados pelos pais fundadores. A necessidade de garantir a autonomia e independência entre os poderes, bem como de administrar os conflitos entre os interesses da união e das ex-colônias, exigiu que os limites de cada um “estivessem bem delineados em um documento vinculante”¹, cuja proteção é crucial para a preservação dos valores originais.

Não é de admirar, portanto, tenham sido os juízes da Suprema Corte dos EUA os primeiros a desenvolver e aplicar a doutrina da *judicial review*, que reconhece e confere ao Poder Judiciário a competência para, em última instância, julgar inaplicáveis normas contrárias à Constituição, não obstante aprovadas pelo Parlamento. Ora, a Constituição, enquanto documento vinculante que delinea os limites dos poderes, deve ser “insuscetível de alteração pelas mesmas maiorias contra as quais as limitações eram dispostas”². Daí ter o constitucionalismo por valor fundante a proteção às minorias, a qual leva as cortes constitucionais a tomar, frequentemente, nessa função, decisões contramajoritá-

1. G. F. Mendes & P. G. G. Branco, *Curso de Direito Constitucional*, 6. ed., São Paulo, Saraiva, 2011, p. 56.

2. G. F. Mendes & P. G. G. Branco, *op. cit.*, p. 56.

rias. Trata-se de componente básico do estado democrático de direito.

Nas democracias contemporâneas, portanto, os fundamentos e princípios constitucionais não apenas regulam e limitam o exercício do poder estatal, mas também estabelecem os critérios que permitirão ao intérprete ponderar e sistematizar as regras jurídicas. Com tal conformação institucional, não é possível superestimar a importância reservada ao Poder Judiciário e, mais especificamente, às cortes constitucionais. Para ilustrá-la, basta referir, ainda que rapidamente, a difícil perspectiva constitucional dos critérios da razoabilidade (ou racionalidade) e da proporcionalidade, ou seja, a dimensão do controle, pela corte constitucional, da “compatibilidade da lei com os fins constitucionalmente previstos ou [...] de se proceder à censura sobre a adequação, a utilidade e a necessidade do ato legislativo”³. Trata-se de questão delicada, que avança sobre o alcance da discricionariedade do Poder Legislativo, e, portanto, sobre o próprio mérito do ato de legislar.

Surgem, daí, as inúmeras referências à “judicialização da política”, ou ao ativismo judiciário, geralmente com o propósito de denunciar invasão das competências reservadas aos outros Poderes. Com efeito, a atuação recente do Supremo Tribunal Federal em questões de interesse político suscitou certa surpresa no meio acadêmico e político. Não estaria o Poder Judiciário, e a corte constitucional em particular, a exceder-se no exercício de suas funções?

Tal questionamento, na verdade, tampouco é novo. Já tive a oportunidade de mencionar o desenvolvimento da doutrina da *judicial review* pela Suprema Corte dos EUA. Desde então, o controle judicial dos atos legislativos contém em si um conflito latente, pois, no limite e como última assertiva básica articulada pela doutrina do controle judicial, “a interpretação judicial é final e prepondera sobre a avaliação dos demais

.....
3. *Idem*, p. 246.

Poderes”⁴. Em caso de conflito entre lei infraconstitucional e a Constituição, cabe ao Judiciário, em última análise, zelar pela integridade desta, afastando os efeitos daquela.

Após tantos anos de teoria democrática, o conceito de controle judicial como elemento central do sistema de freios e contrapesos está consolidado na doutrina política e jurídica. Mas, no exercício rotineiro da atividade judicial, o estranhamento é recorrente, ainda que na grande maioria das vezes sejam os partidos políticos que buscam, no STF, a rediscussão de matérias em que foram derrotados no debate parlamentar. De todo modo, devemos ter em mente que, no constitucionalismo contemporâneo, é difícil fixar de antemão as fronteiras e limites de cada um dos Poderes, e entre as diferentes formas legítimas de representação política está a decisão judicial, que “é, na verdade, criadora de normas. É uma criação de normas segundo regras, segundo princípios interpretativos disponíveis [...], regulada pelo código específico do direito, que, em última instância, deriva sua lógica e sua legitimidade da Constituição”⁵.

O STF na Constituição de 1988

Não surpreende, portanto, o papel de relevo cometido ao Supremo Tribunal Federal pelo constituinte de 1988. O Tribunal perdeu parte de sua competência recursal – o julgamento de recursos fundados no descumprimento de lei federal passou a ser atribuição do então recém-criado Superior Tribunal de Justiça –, mas viu ampliada a legitimação para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade. Assim, reforçou-se o particular modelo misto de controle de constitucionalidade no país, em que somente o STF pode pronunciar-se sobre

.....
4. J. E. Nowak & R. D. Rotunda, *Constitutional Law*, 7. ed., St. Paul, Thomson/West, 2004, p. 10.

5. Marcos Nobre & José Rodrigo Rodrigues, *Novos Estudos Cebrap*, n. 91 (no prelo).

a inconstitucionalidade de leis em tese, mas vários juízes e tribunais – incluindo o próprio STF, ao julgar um recurso – decidem questões constitucionais em casos concretos. Na primeira hipótese, a decisão tem efeito geral, mas, na segunda, o resultado do julgamento da causa não aproveita a terceiros.

Tal descrição parece trivial, mas não é. O caso da Suprema Corte brasileira é particularíssimo no mundo ocidental. Ao modelo misto de controle de constitucionalidade soma-se a regra da inafastabilidade da jurisdição, o que nos distingue marcadamente do modelo norte-americano: não podemos escolher processos com base apenas em “motivos convincentes” – o *certiorari*. Cada caso é sempre apreciado, ainda que seu mérito não seja conhecido, diante de alegação de descumprimento de norma constitucional.

Além disso, a Constituição deu ao Supremo diversas “portas de entrada”. O relatório “Supremo em Números”, publicado pela FGV Direito Rio, identificou 52 classes processuais de acesso à mais alta corte do país, desde 1988, e das quais 36 permanecem ativas até hoje – das ações de constitucionalidade, passando pelos recursos extraordinários e *habeas corpus*, às reclamações, suspensões de liminar e de tutela antecipada. Segundo o relatório, “das grandes cortes judiciais do mundo ocidental, o Supremo é provavelmente a que oferece a maior multiplicidade de acesso”⁶. Algumas dessas competências são centrais no concerto político dos Poderes da República, como o julgamento de inquéritos e ações penais contra deputados federais, senadores e ministros de Estado.

A criação de um novo Tribunal superior foi tida como solução para a “crise do STF”, expressão que pode ser encontrada em obras publicadas já na década de 1960 para descrever o excesso de processos no Supremo⁷. Mas talvez não fosse possível prever a explosão de recur-

sos extraordinários, conquanto restritos a questões constitucionais, a partir da promulgação da nova Carta. A característica analítica do novo texto constitucional permite que, na prática, qualquer litígio possa comportar alegação de questões constitucionais.

Supremo em números

De 1988 até 2009, mais de 1,2 milhão de processos tramitaram no STF, e dos quais 92% são recursos ou agravos de instrumento – que nada mais são do que pedidos para que a Corte aceite um recurso considerado inviável pelo tribunal inferior. O relatório “Supremo em Números” analisou o crescimento dos números dos recursos e agravos no tribunal, e, entre 1988 e 1992, identificou crescimento médio de mais de 70% ao ano, com pico de 189%, e crescimento acumulado de quase 290%. Após alguma estabilidade até 1996, o número de recursos voltou a crescer “entre 30% e 60% ao ano, terminando por gerar um crescimento acumulado de quase 460% desde 1988, ou mais de cem mil processos ao ano”⁸. Novo crescimento em 2004 levou ao auge histórico no número de recursos no STF: “mais de 111 mil processos em um único ano. Para ilustrar, estamos falando de quase 39 processos por dia útil por ministro, ou quase cinco processos novos por hora [...]. Se fossem julgar todos esses processos na mesma proporção em que entram, cada um dos onze ministros teria de julgar mais de dez mil recursos por ano, ou aproximadamente um recurso a cada dez minutos”⁹.

O cenário desenhado levou à necessidade absoluta de se implantarem mecanismos de contenção do acesso e do número de julgamentos do STF. Tais mecanismos foram incorporados ao debate da chamada “Reforma do Judiciário”, que já tramitava por mais de uma década no Congresso Nacional. Aprovada em

6. Relatório “Supremo em Números”, p. 18.

7. Tese de José Afonso da Silva, de 1965.

8. “Supremo em Números”, p. 56.

9. *Idem*, pp. 57-58.

2004, representou o primeiro grande momento de avaliação do Poder Judiciário na nova ordem constitucional.

A Reforma do Judiciário

A Emenda Constitucional nº 45 tinha como principal objetivo aumentar a eficiência da administração judiciária com o fim de combater a morosidade na prestação jurisdicional – problema que, em maior ou menor grau, atinge a Justiça de todos os países.

As principais inovações da Emenda buscaram atingir o objetivo de modernização a partir de duas frentes: 1) a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) como instância máxima de coordenação das ações de administração do Poder Judiciário; 2) a criação de novos instrumentos de uniformização jurisprudencial – a possibilidade de edição de súmula com efeitos vinculantes e o estabelecimento do requisito da repercussão geral para o conhecimento e o julgamento de recursos extraordinários. O objetivo de tais medidas foi devidamente reconhecido como direito inscrito no art. 5º, inc. XLVIII, da Constituição: o direito fundamental à celeridade dos processos.

O CNJ foi concebido como órgão central de integração e coordenação dos diversos órgãos jurisdicionais do país com atribuições de controle e fiscalização de caráter administrativo, financeiro e correicional. O CNJ é integrado por representantes da Magistratura, do Ministério Público, da advocacia e da sociedade civil. Tem a missão de definir a estratégia de atuação do Poder Judiciário, mas sem interferir no exercício da função jurisdicional, que, por norma constitucional expressa, continua sendo atribuição de cada tribunal ou juiz em particular.

O Conselho tem se revelado instrumento essencial para o aperfeiçoamento do sistema judiciário brasileiro e a concretização do ideal de uma Justiça célere e eficiente. Ainda há muito por fazer, mas avanços significativos já foram alcançados na área de planejamento estratégico

do Judiciário, como a geração de dados estatísticos e o estabelecimento de metas nacionais de produtividade e de modernização tecnológica, a edição de atos normativos de abrangência nacional, as ações da Corregedoria e os projetos direcionados à promoção da cidadania, como o “Mutirão Carcerário”, que, agora como programa permanente, resultou na liberação, entre 2010 e 2011, de mais de 21 mil pessoas ilegalmente presas.

Já com relação aos novos instrumentos processuais, a reforma concedeu ao Supremo Tribunal Federal a autorização para editar súmulas vinculantes, que constituem precedentes vinculativos de observância obrigatória por parte dos demais órgãos judiciais e administrativos. A institucionalização da obrigatoriedade de respeitar a orientação firmada pela cúpula do Judiciário significa forte desestímulo à procrastinação dos feitos judiciais e à judicialização de conflitos sobre temas repetitivos.

O requisito da repercussão geral introduziu alteração significativa no recurso mais importante do sistema processual brasileiro: o recurso extraordinário. Trata-se de filtro preliminar, em que os ministros avaliam se a questão constitucional submetida à apreciação do tribunal possui relevância econômica, política, social ou jurídica que justifique seu conhecimento e julgamento pelo órgão máximo do Poder Judiciário.

A repercussão geral foi concebida, sob clara inspiração do *writ of certiorari* norte-americano, como requisito prévio que separa, por juízo discricionário e irrecorrível do Supremo Tribunal Federal, as causas constitucionais relevantes que merecerão a análise da Corte, e as outras causas constitucionais que, por serem destituídas de repercussão geral, serão indeferidas liminarmente e não terão o mérito analisado. Assim, o instituto da repercussão geral tem o propósito de assegurar que a Corte Suprema brasileira, desafogada dos mais de cem mil recursos que lhe eram dirigidos anualmente, possa debruçar-se com mais acuidade sobre os

casos de reconhecido impacto sobre a sociedade como um todo.

Em outras palavras, a Reforma do Judiciário constituiu passo importante na direção de conferir ao Supremo Tribunal Federal o papel de corte constitucional. Mas, infelizmente, tais esforços ainda não foram suficientes. Em primeiro lugar, embora os recursos e agravos no STF tenham experimentado acentuada queda desde 2007, os números se estabilizaram em patamares ainda alarmantes – cerca de 20 mil recursos e agravos por ano. Além disso, o volume de processos ainda não permite que o tribunal dê preferência ao julgamento dos temas dos recursos admitidos. Isso significa que, embora os recursos deixem de subir ao STF, eles permanecem parados nos tribunais de origem, enquanto o seu tema não é julgado pelo Plenário. Em outras palavras, a diminuição do número de processos no STF não significa necessariamente redução de tempo de julgamento para as partes.

Assim, creio ser necessário dar o passo seguinte, e isso não pode ser feito sem enfrentar a difícil questão do sistema recursal brasileiro.

A PEC dos recursos

Muito se discutiu na imprensa especializada sobre a proposta de emenda constitucional conhecida como PEC dos Recursos, apresentada pelo senador Ricardo Ferraço no início de 2011, e cuja inspiração o nobre parlamentar atribuiu a diversas manifestações que fiz sobre o tema. A proposta consiste, em resumo, na antecipação do marco que define o trânsito em julgado de um processo judicial para a decisão dos tribunais estaduais ou dos Tribunais Regionais Federais – em outras palavras, uma demanda judicial se dará por encerrada e será, assim, passível de execução, logo após a decisão do juízo de primeiro grau e do tribunal competente de segundo grau.

Hoje, um processo comum pode ser apreciado em quatro graus de jurisdição – juízo, tribunal local, tribunais superiores e Supremo

Tribunal Federal – até ser concluído, somente após o que a decisão é suscetível de ser executada. Podem-se levantar alguns graves problemas que decorrem desse sistema. Além do mais evidente, que é contribuir para a eternização dos processos, a quádrupla possibilidade de apreciação das causas judiciais reduz o papel e a responsabilidade dos juízes e tribunais locais, que se convertem, muitas vezes, em meros guichês de distribuição. Ao mesmo tempo, a explosão de demandas individuais que chegam aos tribunais superiores faz com que estes se afastem de sua função principal – o controle de constitucionalidade pelo STF, e a interpretação da lei federal, no caso do STJ e do TST.

A sobrecarga dos tribunais superiores, que perdem a capacidade de organização das demandas pelos instrumentos de unificação da jurisprudência e limitam-se a julgar demandas individuais repetidas, simboliza uma questão mais profunda, que é a incapacidade do modelo recursal atual de lidar com a litigância de massas. Para o cidadão comum – e para a Justiça, como prestadora de serviço – é extremamente custoso, por exemplo, levar ao STF uma discussão tão trivial quanto a cobrança de pulsos excedentes por empresa de telefonia móvel. E, por incrível que pareça, mais de oito mil processos de uma única empresa com esse tema foram recebidos pela corte constitucional brasileira. É que o custo do processo para os grandes litigantes é menor quanto maior for o volume, e, assim, “para uma empresa com dezenas, talvez centenas de milhares de processos, levar esse tipo de processo até último grau tem um custo apenas marginal”¹⁰.

Também não é preciso muito para indicar os reflexos negativos não apenas da demora, mas da incerteza decorrente de um sistema que permite quatro ou cinco julgamentos de méri-

10. Pablo Cerdeira, “Lógica Processual Mudou e o Judiciário não Acompanhou”, disponível em <http://www.conjur.com.br/2011-ago-03/justica-logica-processual-mudou-judiciario-nao-acompanhou>.

to sobre a mesma demanda. Uma controvérsia sobre incentivo fiscal a determinada indústria, por exemplo, acrescenta considerável risco ao empreendimento, o que atinge decisivamente a formação do preço final do produto. É, sem dúvida, mais um elemento que compõe o chamado “Custo Brasil”.

Nos últimos anos, inúmeras propostas legislativas e práticas processuais tiveram o condão de atacar de forma lateral o problema do trânsito em julgado: prisões preventivas, execuções provisórias, antecipações de tutela etc. O exemplo mais célebre foi o da chamada *Lei da Ficha Limpa*, que, ao cassar o direito político passivo do candidato condenado por tribunal colegiado, tende, na prática, a antecipar-se ao pronunciamento definitivo do Judiciário. Tudo isso deixa claro que a situação atual é muito problemática, merecendo maior atenção dos analistas.

Críticas

A proposta de tornar definitiva a decisão dos Tribunais locais foi alvo de muitas críticas, que podem ser resumidas em três grandes grupos: os efeitos no sistema processual penal, o problema da violação à coisa julgada e o comprometimento do direito de defesa e do duplo grau de jurisdição. Aproveito o espaço para contribuir para o debate, apresentando dados da realidade judicial que talvez permitam que as discussões se deem de forma menos apaixonada e mais racional, à luz do interesse público.

A crítica mais contundente é a relativa à justiça criminal. De fato, se o processo se encerrará depois da decisão do tribunal local, e a partir daí uma sentença condenatória poderá ser executada, como reparar o dano na hipótese de a decisão ser reformada pelos tribunais superiores? Como devolver ao injustamente condenado o tempo em que passou na prisão?

Para além do debate teórico quanto ao uso dos instrumentos recursais e do *habeas corpus* – mais célere, mais amplo e com menos formalidades – como forma de reverter uma

condenação ilegal, é interessante a análise dos números que refletem a prática processual penal no Brasil. Ao apreciar todos os 64 185 recursos extraordinários e agravos de instrumento interpostos no STF em 2009 e 2010, chega-se a 5 307 feitos criminais (cerca de 8% do total), dos quais 145 foram providos (2,7% dos recursos criminais, ou 0,22% do total de recursos no período). Desses, 59 são pedidos formulados após o trânsito em julgado da condenação, relativos à execução de pena, e 77 foram interpostos pela acusação – a reforma da decisão do Tribunal se deu, pois, nesses casos, em prejuízo do réu. Em outras palavras, caso a proposta de emenda constitucional já estivesse em vigor, nenhum desses 136 recursos resultaria na soltura do réu e, portanto, seria indiferente o momento de seu provimento, se antes ou depois do trânsito em julgado.

Mas é possível avançar na particularização dos números. Dos nove recursos criminais da defesa que foram providos antes do trânsito em julgado (0,16% dos recursos criminais, ou 0,014% do total de recursos no período), um tratava do prazo máximo de medida de segurança, um questionava decreto de prisão sem entrar no mérito da ação penal e outros três reconheceram nulidades em ações penais cuja eventual condenação resultaria em penas restritivas de direito. Chega-se, como sobra, a quatro recursos que, no período, discutiram a condenação por crimes passíveis de prisão, e, em três deles, o STF reconheceu nulidade para devolver o processo à origem. Em apenas *um único caso* houve efetiva reforma do mérito da condenação. Daí que a crítica fundada em preocupação com a justiça criminal apoia-se, no máximo, em 0,006% dos recursos extraordinários!

Por outro lado, contam-se, no mesmo período, 188 decisões que reconheceram a prescrição do fato.

Donde, tirante o sem-número de recursos que não são sequer apreciados diante da falta de requisitos mínimos para análise, mas que ainda assim impedem o trânsito em julgado, ou bem

se manteve a decisão do Tribunal local, ou o recurso tornou-se sem efeito pela concessão de *habeas corpus*, cujo alcance permaneceria inalterado ainda após o trânsito em julgado.

Os dados apresentados demonstram nitidamente que o recurso extraordinário não é, embora sob as regras atuais, instrumento efetivo para corrigir situações de prisão ilegal. É essa a realidade sobre a qual deve debruçar-se a crítica relativa ao efeito da proposta no sistema recursal criminal.

"Coisa julgada"

Outra crítica alega violação, pela proposta, do que se chama coisa julgada, ou seja, a definição de que decisão judicial definitiva é aquela contra a qual já não se admita recurso. Nessa linha, mantidos inalterados pela proposta os recursos especial e extraordinário, seria impossível afirmar que o processo termina após o julgamento do recurso em segundo grau, uma vez que a matéria ainda estaria sujeita a recurso.

Não é possível responder a essa crítica sem recorrer a conceitos jurídicos, pelo que peço desculpas ao leitor não especializado. O conceito de coisa julgada – decisão contra a qual já não cabe recurso algum – guarda íntima relação com o conceito de trânsito em julgado, cuja definição legal se encontra no Código de Processo Civil e que encontra suas bases na tradição jurídica luso-brasileira. Logo se vê, pois, que, em primeiro lugar, definição constitucional diversa do termo do trânsito em julgado permitiria nova perspectiva do que seja a coisa julgada, e, em segundo lugar, não é novidade, nos sistemas jurídicos de matriz europeia continental ou romano-germânica, a existência de recursos posteriores ao final do processo – basta fazer referência ao direito processual português e ao italiano, que, fonte de inspiração de nosso sistema, contempla recursos com caráter de revisão da decisão final, isto é, transitada em julgado.

A coisa julgada significa, em resumo, que a decisão é definitiva e, pois, capaz de produzir

seus efeitos típicos. O que a proposta faz é somente mudar o momento em que isso ocorre. Não se está a propor, como sustentam algumas críticas, que se possa executar uma decisão provisória. Ela será definitiva e, como tal, definitivamente executável. Tal crítica advém, portanto, mais de resistências ligadas a mero apego doutrinário do que a limitações constitucionais.

Ademais, a possibilidade de reforma ou anulação de uma sentença já transitada em julgado não é inédita em nosso ordenamento. Tampouco, a hipótese consequente de que alguém estivesse preso e, posteriormente, fosse solto, após o trânsito. A respeito, são velhíssimos, entre nós, os institutos da revisão criminal (prevista na legislação brasileira desde 1890) e da ação rescisória, na esfera civil. Desta forma, as mesmas soluções dadas ao provimento dessas velhas ações seriam aplicáveis sob a vigência da proposta.

Por fim, algumas críticas concentraram-se no fato de que, ao limitar o direito ao recurso, a proposta reduziria o direito de defesa e o próprio duplo grau de jurisdição, violando cláusulas pétreas da Constituição.

Também é importante aqui retomar a origem dos conceitos jurídicos, cuja utilização fora de contexto não ajuda a enriquecer o debate. O princípio do duplo grau de jurisdição, como se pode depreender de seu próprio nome, significa a garantia individual de ver uma decisão judicial ser revista por órgão judicial diverso e hierarquicamente superior, como, aliás, já assentou o STF em diversas ocasiões. Não se trata de um direito infinito a recursos, o que tornaria o sistema injusto por inviabilizar a prestação jurisdicional, que se frustra quando não seja pronta e efetiva.

Aqui, vale reproduzir interessante diálogo presenciado pelo prof. Joaquim Falcão, diretor da FGV Direito Rio, entre um ex-presidente do STF e a juíza da Suprema Corte americana, Sandra Day O'Connor. Ao ser questionado sobre quantos processos o STF julgava por ano, o ministro brasileiro, orgulhoso, respondeu:

“cerca de cem mil processos!” A juíza franziu a testa e, com ar de reprovação, retorquiu: “não façam isso, senhor ministro! O duplo grau de jurisdição é suficiente para o estado de direito”.

De fato, não se pode confundir o direito ao duplo grau de jurisdição – que está plenamente garantido pela apreciação judicial sucessiva pelo juiz e pelo tribunal, em grau de apelação – com suposto direito subjetivo a ver sua demanda apreciada pelo Supremo. Não há experiência conhecida no mundo em que a Suprema Corte seja acionável em qualquer caso, com base em alegação de descumprimento de norma constitucional. Em regra, as Supremas Cortes reservam-se o poder de apreciar apenas alguns casos por ano, designadamente aqueles que cada tribunal supremo entenda relevantes pela matéria ou pelo impacto judicial ou político da decisão. A própria Suprema Corte americana da juíza O'Connor, perante população bem maior do que a brasileira e uma sociedade reconhecidamente litigante, recebe cerca de oito mil processos por ano, e, em 2009, optou por julgar apenas 77 deles, deixando, deliberadamente, de analisar o resto.

Quatro instâncias de julgamento

Não é o caso de, neste curto espaço, discorrer sobre o funcionamento dos sistemas judiciários em todo o mundo. Mas basta notar que, dos países que compõem a Comissão de Veneza – que reúne representantes de Supremas Cortes de 56 países – apenas o Brasil apresenta quatro instâncias diversas e sucessivas de julgamento de um processo individual. Na maioria deles, os processos são submetidos à apreciação do juízo de primeiro grau, com possibilidade de um recurso. Também se deve ressaltar que a Declaração Americana de Direitos Humanos, o Pacto de San José da Costa Rica, faz referência expressa ao direito de revisão das decisões por uma instância superior.

Não é por outro motivo que o Conselho da Europa, já em 1995, identificou o “proble-

ma do aumento do número de apelações e da duração dos procedimentos de apelação” e, reconhecendo que “procedimentos ineficientes e inadequados e o abuso do direito de apelar provocam demoras injustificáveis e podem levar ao colapso do sistema judicial”, recomendou aos países-membros que o direito de recorrer a uma terceira instância, quando esta exista, seja restrito a casos excepcionais.

Dizer que a necessidade de apreciação de todas as demandas por quatro graus distintos de jurisdição é direito inalienável parece-me, a um só tempo, desconsiderar a construção histórica do conceito de duplo grau de jurisdição como inerente ao estado de direito, supor que em nenhum outro país do mundo se assegura o amplo direito de defesa e, o que é central no debate, ignorar que a duração razoável do processo também constitui direito fundamental garantido pelos textos internacionais e pelo art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição do Brasil.

Aliás, tal suposta “limitação” de acesso já foi instituída e vige com a criação dos institutos da repercussão geral e dos processos repetitivos, ao quais conferem ao STF e ao STJ o poder de eleição dos temas que julgarão, deixando claro que nem todas as matérias serão submetidas à sua análise, prevalecendo aí as decisões dos tribunais de segundo grau.

A proposta não limita o direito das partes de produzir todas as provas admissíveis em seu favor, pois, no sistema atual, só podem ser produzidas e analisadas no juízo de primeira instância e pelos tribunais, em grau de apelação, cujas competências ao propósito não serão alteradas. Não cerceia o direito a um advogado e à possibilidade de oferecer suas razões ao juiz, em contraposição às alegações da outra parte. Nem sequer restringe o direito de quem, não vendo sua demanda acolhida pelo tribunal, submete a matéria aos tribunais superiores, que, também como já acontece hoje, estarão circunscritos a analisar a questão ou as questões jurídicas da causa (*quaestio iuris*), não podendo examinar provas e fatos (*quaestio facti*). De modo que, no

contexto, não há como nem por onde conceber que o direito à defesa estaria sendo mitigado pelo projeto.

Os rumos tomados pelo debate inicial sobre a proposta acabaram desviando a atenção do diagnóstico do problema. Ao focar-se a questão criminal, que, como vimos, é mais teórica do que prática, esquece-se que 92% de todos os recursos extraordinários e agravos de instrumento são cíveis, e que as decisões dos tribunais de segundo grau são mantidas em 95% dos casos. E ignora-se, ainda, que, de todos os recursos, o Estado está envolvido em 90% deles, e que, nesses casos, não se pode executar a decisão antes da conclusão definitiva da demanda.

Tudo isso demonstra que o atual sistema de quatro instâncias serve apenas para favorecer ínfima quantidade de decisões que, com a proposta, poderiam, sem os graves danos ocasionados à maioria absoluta das causas e à sociedade como um todo, ser eventualmente reformadas após o trânsito em julgado, pondo fim à angústia dessa massa enorme dos injustiçados que, vencedores em processos cuja decisão será con-

firmada pelo STF, pelo STJ e pelo TST, têm hoje de esperar décadas para fazer valer seus direitos reconhecidos. Os únicos prejudicados pela proposta seriam aqueles que se aproveitam da insuportável morosidade atual para lucrar com o adiamento do pagamento das dívidas ou para se furtar à aplicação das penas.

Conclusão

É importante que o debate sobre as bases gerais da proposta se dê em termos racionais, mediante críticas e diagnósticos sérios, incompatíveis com arroubos retóricos, que não contribuem para uma solução governada pelos interesses superiores da sociedade. E isso só é possível a partir da premissa incontroversa de que a situação atual é gravemente atentatória ao direito fundamental de acesso ao Judiciário. A busca urgente da celeridade nos processos e da transformação do STF em verdadeira corte constitucional pode contribuir para a efetiva realização dos princípios democráticos do constituinte de 1988. ○

O CNJ e a Questão da Justiça

GILMAR MENDES

O CNJ como órgão instrumento de autocorreção e planejamento

É sempre interessante, além de realmente emblemático, observar a reação da sociedade a qualquer possibilidade de ameaça sobre a competência ou atuação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). A indignação geral demonstra que o órgão, ultrapassando as fronteiras da comunidade jurídica, revela-se como legítima conquista da democracia brasileira – algo assim como um degrau a mais rumo à maturidade institucional.

A reação se explica pelo alto desempenho do CNJ, cujas ações, amiúde plasmadas em números e estatísticas, causam sempre grande repercussão quando publicadas nos veículos da imprensa nacional. É fato: o CNJ deu ao Judiciário importante instrumento de autocorreção, permitindo a identificação de desvios e, principalmente, oferecendo prontamente soluções. Contudo, é preciso muito cuidado para não minimizar o CNJ, colocando-o no papel de poderosa corregedoria-geral do Judiciário ou, menos ainda, de tirânico tribunal de inquisição contra a magistratura pátria.

O certo é que, para além das atividades de fiscalização e controle, o CNJ destina-se ao planejamento estratégico, bem como à coor-

denação e supervisão administrativa do Poder Judiciário, com o objetivo precípua de alcançar grau máximo de eficiência, de maneira a tornar verdadeiramente eficaz a prestação jurisdicional. Portanto, mais do que agir como mero censor, ao Conselho cabe atuar como interlocutor e parceiro da magistratura, com quem deve interagir para combater e eliminar entaves burocráticos de qualquer ordem, a fim de modernizar – até que se atinjam padrões de excelência – o serviço público de prestação de justiça. Por óbvio, se esse é o objetivo comum, o que deve sobressair entre ambos é a relação de cooperação e subsidiariedade. Aliás, a tentativa de antagonizar o CNJ e a magistratura é disparate que traz em si mesmo o germe da contradição, do autêntico paradoxo.

A aposta na institucionalidade

Em que pese ao pouco tempo de instalação, já é possível afirmar, sem que se incorra no risco da precipitação, que o maior mérito do CNJ até agora foi apostar na institucionalidade, o que significa, em síntese ligeira, agir estrategicamente, inclusive mediante fixação de metas, bem como fazer correções profiláticas, mas abrangentes, de forma a evitar soluções tóxicas – aquelas que, por se concentrarem no “micro”, permitem que os desvios continuem a ocorrer no “macro”. Nesse mister, tem se valido da chamada “escuta ativa dos tribunais”, fundamental no intercâmbio de experiências e

.....
GILMAR MENDES é ministro do Supremo Tribunal Federal (STF). Foi presidente do STF.

no compartilhamento de soluções, de maneira a transformar o que antes não passava de correções pontuais em uniformidade de procedimentos e estratégias.

E aqui cabe lembrar as primeiras conquistas alcançadas com a firme atuação do CNJ em prol dessa institucionalização – tanto mais corajosa quanto mais pantanosa revelou-se a seara dos interesses contrariados: a proibição do nepotismo no âmbito do Judiciário, a obrigatoriedade do atendimento ao teto salarial, a definição de critérios de promoção e fixação de juízes, bem como a estatização e a realização compulsória de concurso público para provimento de cargos em serventias judiciais e extrajudiciais. Outro importante instrumento a servir de referencial a todos os órgãos jurisdicionais brasileiros tem sido o Código de Ética da Magistratura Nacional, aprovado pelo Plenário do Conselho em 2008. O efeito moralizador de tais medidas, a par de fortalecer a credibilidade das instituições, soou como marco zero na reestruturação e reorganização das carreiras e dos serviços relativos à atividade jurisdicional.

Esse empenho pela institucionalidade, longe de ferir a independência funcional de juízes, abrangeu desde medidas relativamente simples – como o aperfeiçoamento do sistema de coleta de dados estatísticos, com a uniformização de padrões antes dispersos – até procedimentos complexos, a exemplo da unificação das tabelas processuais e da adoção da numeração única de processos, verdadeiro desafio, principalmente ao se considerar que, num país de dimensões continentais, durante séculos as instâncias judiciais atuaram como se fossem autarquias, ilhas absolutamente isoladas, estanques, quase que herméticas, quando, a rigor, cada um dos órgãos, independentemente da própria competência, deve ser e agir, sempre, como parte de uma mesma engrenagem.

Tais providências, aparentemente basilares, produziram desde o começo resultados significativos, quer pela óbvia economia de meios, quer no tocante ao conhecimento e gestão da

atividade jurisdicional, já que a definição de padrões favorece não só a análise de dados e de variáveis estatísticas, mas também o intercâmbio e o gerenciamento de informações entre os sistemas usados no Poder Judiciário, tornando possível a compatibilização universal de procedimentos e linguagens. Em outras palavras, a par do aumento da eficiência, a padronização reverte em imediatos parâmetros de avaliação. A partir daí, mais confiável far-se-á o diagnóstico, o passo mais importante na engenharia das soluções seguras.

Exemplos tão primários são, contudo, suficientes para mostrar a importância do CNJ na elaboração e coordenação de políticas judiciárias abrangentes, indispensáveis para modernizar o Judiciário como um todo, de forma a eliminar, ainda que gradualmente, as ainda gritantes disparidades notadas entre juízes e tribunais dos estados federativos. Nada obstante, à mercê do processo de total informatização dos órgãos jurisdicionais, avanços significativos já podem ser notados – mormente no que tange à automação e integração de sistemas – e de fato não falta muito para que todas as jurisdições se vejam amalgamadas numa única e eficiente rede virtual. Aos poucos a utopia vai se transmutando em realidade por meio do processo eletrônico que, além do barateamento de meios e simplificação de métodos, possibilita o acesso direto às informações. E tudo em atendimento ao princípio da publicidade, em homenagem à transparência tão cara às nações que se pretendem democráticas.

Dez metas nacionais

A grande heterogeneidade notada relativamente aos estágios de desenvolvimento dos tribunais brasileiros, a impor providências em busca do necessário nivelamento mínimo dos serviços judiciais postos à disposição da sociedade, levou os presidentes dos tribunais brasileiros a elegerem e se compromissarem com o cumprimento, ainda no ano de 2009, de dez metas nacionais.

Destas, o destaque maior ficou com a chamada “Meta 2”: identificar os processos judiciais mais antigos e adotar medidas concretas para o julgamento de todos aqueles distribuídos até 31 de dezembro 2005 (em primeiro, segundo grau ou tribunais superiores). A par do desafio e da necessidade de redobrado esforço de cada qual dos magistrados e servidores do Poder Judiciário, essa meta demonstrou o compromisso institucional, perante a sociedade brasileira, de entregar serviços judiciais em prazo razoável.

É possível dizer que pela primeira vez o Judiciário deflagrou como que autêntico movimento de guerra para acabar com o estoque de processos causadores de altas taxas de congestionamento nos tribunais. Para auxiliá-los, o CNJ estabeleceu um plano de ação para as metas não cumpridas, que continuaram a ser acompanhadas no ano seguinte.

O essencial a ressaltar é que, a partir de um Plano de Gestão Nacional, o Judiciário brasileiro passou a adotar a cultura de resultados, em que cada objetivo estratégico faz-se vinculado a indicadores e metas de curto, médio e longo prazos, permanentemente monitorados em busca de melhores resultados.

Todo esse empenho pela institucionalidade encontrou, na racionalização e controle do sistema de gestão das execuções penais, o seu mais árduo desafio e, quiçá, também o maior mérito – até pelo desconcomunal tamanho do problema, a ombrear com as inadmissíveis agressões a direitos fundamentais assegurados pela Constituição Federal.

Projeto “Mutirão Carcerário”: movimento pela legalidade

A realidade carcerária brasileira restou tristemente escancarada quando, em 2008, o Conselho Nacional de Justiça, no intuito de mapear a situação dos presídios de todo o país, deu início à execução do projeto “Mutirão Carcerário” – uma ação coordenada pelo Conselho, com a participação de órgãos dos Poderes Exe-

cutivo e Judiciário estaduais, que consiste, em suma, no exame, em larga escala, de processos judiciais de apenados. O que se constatou, logo a partir da primeira experiência, ultrapassou a expectativa mais pessimista: de um modo geral, visível superlotação, presos doentes sem atendimento médico, prisões provisórias com mais de dez anos de duração, penas e benefícios vencidos, péssima ou nenhuma condição de habitabilidade, apesar dos elevadíssimos custos de manutenção, tudo fazendo o ambiente prisional parecer, quando menos, local de tortura psicológica, sem qualquer espaço para conjecturar num mínimo de educação, capacitação profissional ou reinserção social.

Ora, se o desrespeito ao princípio da dignidade humana descredencia qualquer país a aquinhoar-se dos benefícios e glórias da democracia, o caos carcerário inegavelmente se afigura entre as ameaças concretas à condição de estado de direito tão duramente conquistada e de que tanto se ufana o povo brasileiro.

Ademais, se o Poder Judiciário, por seu turno, omite-se em relação à adequada estruturação das varas criminais e das varas de execução penal ou descarta da importância do controle efetivo sobre prisões em geral, deixa também de cumprir elementares deveres previstos pela Constituição, outro gravíssimo tropeço numa caminhada em direção ao fortalecimento das instituições democráticas.

Daí por que a ação do CNJ, para além de estratégica, mostrou-se profilática. E os resultados dessa radiografia – francamente constrangedora porque pareciam revelar, em plena luz do dia, seriíssima ulceração exposta – estamparam ao mundo a feiúra, a gravidade, a ignomínia de mazelas de há muito sabidas, mas hipocritamente ignoradas. Entretanto, diante da firme determinação do Conselho de extrair ordem do caos, serviram para corroborar a definitiva opção do país pela normalidade democrática.

De fato, o projeto “Mutirão Carcerário” consubstancia notável movimento pela legalidade que, a um só tempo, possibilita maior in-

tegração entre os órgãos da execução penal na busca de resultados efetivos e o reconhecimento das falhas havidas dentro do próprio sistema de execução penal, na contramão do vetusto ardil de sempre se atribuir exclusivamente aos órgãos do Poder Executivo a culpa pelas mazelas do sistema prisional.

É que, ante quadro a evidenciar flagrante descumprimento da lei – a exemplo da contabilização de detentos com penas vencidas (sob qualquer ponto de vista inadmissível, quanto vale um dia de liberdade?) e da falta de atendimento a milhares de benefícios (como livramento condicional e progressão de regime, concedidos já com significativo excesso de prazo) – ficou clara a deficiência do próprio Poder Judiciário no mister de cumprir a contento as várias etapas do conjunto de procedimentos ligados à execução criminal.

Se nem tudo, é óbvio, pode ser atribuído à inércia ou lentidão processual, nem por isso estas podem ser excluídas dentre os principais fatores a contribuírem de maneira significativa para agravar o rol de problemas constatados pelo CNJ, via projeto “Mutirão”, quais sejam: ineficácia da pena, impunidade, elevado índice de reincidência, superlotação carcerária, rebeliões rotineiras, excesso de prisões provisórias em contraposição aos milhares de mandados de prisão a cumprir, falta de acompanhamento ou descontrole na aplicação das penas e medidas criminais, para citar os que mais premem por urgente resolução.

Quanto aos presos, a contrariedade ao ordenamento jurídico – especialmente à Constituição – continua a inflamar-se (ainda, infelizmente) diante de evidências a abranger de maus-tratos e agressões sexuais à promiscuidade – homens e mulheres e até crianças dividindo o mesmo espaço! – corrupção e abusos de autoridade.

No âmbito do sistema de justiça, as irregularidades incluem desde a falta de técnicos – quando não de estrutura mínima de funcionamento nas varas de execuções criminais – à

escassez de defensores, em contraposição aos milhares de processos que aguardam instrução.

A radiografia inicial possibilitada pelo projeto “Mutirão Carcerário” deu conta de déficit de mais de 167 mil vagas no sistema prisional, que cresce em média sete por cento ao ano, número que ganha mais relevância se considerados os milhares de mandados de prisão que ainda não foram cumpridos. Passados três anos, e contabilizados aproximadamente 475 mil detentos – 43% dos quais em prisão provisória! – o déficit estimado de vagas é ainda de 147 mil.

Princípio da transparência

Fica evidente, assim, que a sociedade brasileira e, mais especificamente, o sistema de Justiça, não há de se contentar com mutirões emergenciais destinados a eliminar entaves burocráticos ou de qualquer ordem que impeçam a eficaz e, portanto, ágil prestação jurisdicional. A meta há de envolver – repita-se à exaustão, se for preciso – conjunto ordenado e uníssono de ações estratégicas proativas e prospectivas que abranjam desde o aperfeiçoamento e uniformização do sistema de dados estatísticos até a informatização de todas as varas de execução penal, além da descentralização e diminuição da desproporcional relação entre os números de processos e juízes. E tudo de maneira a atender ao princípio da transparência, sem a qual nenhuma democracia se fortalece.

Sobressai, portanto, a importância de persistir no aperfeiçoamento do sistema de controle e fiscalização, de modo a garantir a concessão e o cumprimento dos benefícios legais aos presos – e dessa forma abolir prisões descabidas. O sistema de execução penal tornar-se-á, além de mais célere, notoriamente mais humano, pois é certo que em nenhum lugar do mundo a cadeia corresponde à expectativa da sociedade de resolver a questão da criminalidade. Antes, cadeias marginalizam, segregam, embrutecem, corrompem. Quanto mais pessoas presas, maior o número de crimes, mais violenta se torna a coletividade.

À luz desses irretorquíveis fatos e sobretudo no intuito de atender aos reclamos da Constituição Federal de 1988 é que cumpre atuar proativamente em favor de parcela da população que, exatamente por haver delinquido, precisa da atenção redobrada do Estado, visando à produtiva reinserção social, cuja palavra-chave deve ser “recuperar”, “corrigir”, nunca “alijar”, até porque, optando-se pela arcaica prática do punir por punir, a pena maior – a violência que gera mais violência – recai sempre sobre a sociedade como um todo, hoje em permanente estado de insegurança e medo.

Racionalização e controle do sistema de gestão das execuções penais

Para a efetividade de direitos constitucionais como dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III, da CF/1988), garantia do devido processo legal (art. 5.º, LIV, da CF/1988), presunção de inocência (art. 5.º, LVII, da CF/1988) e razoável duração do processo (art. 5.º, LXXVIII, da CF/1988), o CNJ tem atuado com base em quatro diretrizes: planejamento estratégico e coordenação da política judiciária, modernização tecnológica, ampliação do acesso à justiça, pacificação e responsabilidade social e garantia de efetivo cumprimento da Lei de Execução Penal.

Entre os mecanismos voltados ao aperfeiçoamento do sistema de execução penal, o processo virtual é dos que possibilitaram melhor e mais rápido resultado, haja vista o significativo avanço tanto no âmbito do controle e transparência relativos às execuções criminais, bem assim da maior celeridade no trâmite processual. A ideia de implementá-lo surgiu da necessidade de estabelecer mecanismos de verificação do cumprimento das penas mais eficazes que os obsoletos controles manuais dos processos. Daí o surgimento de varas criminais e de execução penal virtuais (VECS e VEPS virtuais).

A criação do processo virtual nas varas de execução penal possibilitou ao Juízo de Execuções Penais o recebimento, a devolução e o

acompanhamento das guias de execução de pena e de medidas de segurança; o recebimento e o acompanhamento de presos provisórios; o controle gerencial dos processos de execução; o controle populacional (réus conforme regime ou situação penal); o controle de concessão de benefícios e o controle das atividades dos servidores do Juízo de Execuções Penais.

À guisa de registro histórico, vale lembrar que a primeira vara de execução penal virtual foi instalada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, em meados de 2008, e automaticamente passou a servir de modelo para a construção de sistema a ser implantado nos demais tribunais.

No mesmo intuito de aprimorar a gestão, e também sob o patrocínio do CNJ, foi criado o Programa Integrar, a fim de auxiliar os tribunais estaduais na adoção de boas práticas de gestão que contribuam para a modernização de rotinas de trabalho e para a melhoria do atendimento ao cidadão.

Igual propósito, ou seja, visando à maior efetividade e organização da prestação jurisdicional, é que ainda são editadas as recomendações do CNJ aos tribunais. Cumpre citar, pela importância, a Recomendação 20/2008, orientando os tribunais quanto à adoção do processo eletrônico, à estruturação e à regionalização das varas de execução penal, bem assim os juízes, no tocante ao maior controle dos mandados de prisão.

Mais tarde, diante do elevado número de presos provisórios no Brasil, o Conselho editou a Resolução n.º 66/2009, que determina aos juízes o envio de relatórios completos às corregedorias, revelando o número de prisões em flagrante, temporárias e preventivas, assim como o nome dos presos, a data e o motivo da prisão.

De outra parte, a fim de regulamentar a forma e o prazo de cumprimento dos alvarás de soltura em âmbito nacional, de maneira a evitar atrasos e disparidades entre os tribunais das diversas regiões brasileiras, o CNJ editou a Resolução n.º 108/2010, segundo a qual o juízo competente para decidir a respeito da liberdade

ao preso provisório ou condenado será também responsável pela expedição e cumprimento do respectivo alvará de soltura, no prazo máximo de 24 horas.

À mercê de visão global do processo e em busca de melhorias concretas na qualidade da prestação jurisdicional, foi criado, com respaldo na Resolução n.º 62/2010, o programa “Advocacia Voluntária”, que objetiva prestar assistência jurídica gratuita tanto aos presos que não têm condições de pagar advogado, quanto aos seus familiares. Em última análise, o CNJ busca, com isso, ampliar os canais de acesso ao Judiciário às pessoas de baixa renda, principalmente em razão do ainda pequeno número de defensores públicos existentes no país.

Ainda como forma de combater o caos prisional revelado pelo projeto “Mutirão Carcerário”, foi instalado, por determinação da Lei n.º 12106/2009, o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas (DFM), órgão que, integrando a estrutura orgânica do CNJ, vem a ser atualmente o responsável pela fiscalização e controle do cumprimento das penas no sistema carcerário e a quem compete também a propositura de medidas para sanar eventuais irregularidades encontradas no sistema.

É patente, todavia, que de pouco valeriam as iniciativas para garantir os direitos fundamentais dos acusados e dos detentos do sistema prisional brasileiro se não fossem igualmente criadas formas de reinserção social dos egressos. Daí todo o considerável empenho do Conselho em prol dessa fundamental ressocialização, diretriz – nessa proporção e jaez – de fato inédita no país.

Dessa incontornável necessidade, e mediante a Resolução n.º 96/2009, resultou o Programa “Começar de Novo”, cujo objetivo é sensibilizar a população para o imperativo de realocar os egressos de presídios no mercado de trabalho e na sociedade. Para tanto cumpre ao CNJ realizar campanhas de mobilização a fim de

estabelecer rede de cidadania em favor da ressocialização; firmar parcerias com associações de classe patronais, organizações civis e gestores públicos, no intuito de apoiar as ações de reinserção; fortalecer e apoiar os Conselhos da Comunidade, de modo a bem desincumbir-se de sua principal atribuição legal – a recuperação social da pessoa encarcerada ou submetida a medidas e penas alternativas; integrar os serviços sociais nos estados federados para seleção dos beneficiários do projeto; criar banco de oportunidades de trabalho e de educação e capacitação profissional; acompanhar os indicadores e as metas de reinserção.

Como forma de auxílio, o CNJ tem celebrado acordos de cooperação técnica almejando ampliar a oferta de cursos de capacitação profissional de presos, como os convênios firmados com o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai) e com o Serviço Social da Indústria (Sesi). Exemplo de amplo sucesso foi o acordo pactuado com o Clube dos 13 e com o Comitê Organizador da Copa do Mundo de 2014 tendo em vista a proximidade da Copa do Mundo de 2014, a ser realizada no Brasil.

Órgãos do Judiciário também são convidados a participar dessas ações de inclusão, consoante a Recomendação n.º 21 do CNJ, que recomenda aos tribunais ações no sentido da recuperação social do preso e do egresso do sistema prisional.

Reinserção de presos

Estados e municípios também editaram atos para dar efetividade a programas de reinserção de presos, egressos e adolescentes em conflito com a lei. Citem-se o estado do Maranhão, que instituiu a política estadual de inserção de egressos do sistema prisional no mercado de trabalho (Lei n.º 9116/2010); Minas Gerais, que, além de criar o Projeto “Retorno” (Decreto n.º 45119/2009), destinado ao fomento à inserção dos egressos do sistema prisional mineiro no mercado de trabalho, passou a auto-

rizar o Poder Executivo a conceder subvenção econômica às pessoas jurídicas que contratem egressos do sistema prisional do estado (Lei n.º 18 401/2009); e o estado de São Paulo, que, por meio do Programa Pró-Egresso, instituiu o Programa de Inserção de Egressos do Sistema Penitenciário no Mercado de Trabalho (Decreto n.º 55 126/2009) e o Programa de Inserção de Jovens Egressos e Jovens em Cumprimento de Medida Socioeducativa no Mercado de Trabalho (Decreto n.º 55 125/2009).

Por fim – mas não menos importante – cabe destacar uma das mais recentes iniciativas destinadas a favorecer a celeridade administrativa nessa área: o Plano de Gestão das Varas Criminais e de Execução Penal que, aprovado em março de 2010 pelo CNJ, traz conjunto de medidas administrativas e legislativas voltadas a desburocratizar o andamento dos processos na esfera criminal. Entre as primeiras, encontram-se aquelas destinadas a simplificar o trâmite processual das execuções penais, inclusive na uniformização de rotinas, de forma a combater peculiaridades contraproducentes, algumas ditadas pelo fato esdrúxulo de cada estado federativo contar com regras próprias para o processamento das execuções das penas.

Dentre as legislativas, sobressaem o monitoramento eletrônico dos presos que cumprem pena em regime domiciliar, o incentivo fiscal às empresas que contratarem detentos, o direito de voto para os presos provisórios, a realização de videoconferências para ouvir testemunhas e a criação de banco nacional de mandados de prisão.

A mudança necessária: a superação da cultura justicialista

Todo esse vasto esforço resultou em avanços consideráveis – donde o aplauso e apoio da sociedade brasileira de que já tratamos no início. Nada obstante, a efetividade do processo, compromisso institucional basilar do Conselho Nacional de Justiça, não é possível

apenas com a racionalização de meios e pessoas. Ainda há muito a ser feito na seara da reformulação legislativa e, principalmente, da cultura judiciária.

Embora seja inegável o proveito dessa aposta incondicional na institucionalidade para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, sobretudo a fim de torná-la cada dia mais célere, mais confiável, mais justa – e, nesse sentido, merecem destaque as medidas de organização processual e de filtros recursais que finalmente têm permitido solucionar o antigo desafio dos recursos idênticos e mecanicamente protocolados – é chegada a hora de avançar nas propostas tanto de eliminação de recursos desnecessários quanto de imposição de penalidades pelo uso procrastinatório deles, ampliando ainda mais o papel didático das decisões da Justiça e do Conselho.

Além disso, é preciso reconhecer que o atual estágio de amadurecimento do estado democrático de direito brasileiro já permite pensar em decisiva mudança da cultura jurídica ainda vigente por estas plagas.

Infelizmente, embora já deixado para trás em grande parte o atraso tecnológico e despontando como um dos grandes da economia mundial, o Brasil persiste em manter-se como país de cultura justicialista, viés herdado do período colonial cujas consequências mostram-se intrinsecamente antagônicas. É que, se por um lado a exigência de que todos os conflitos, por mínimos que sejam, devam ser resolvidos por árbitro juramentado espelha a pujança das nossas instituições democráticas, de outro o vezo de eliminar a controvérsia sempre pela via judicial contribui muito para o emperramento da Justiça. E essa cicatriz arde mais ainda para aqueles que, não podendo arcar com a demora e os altos custos de demandas judiciais, levadas na maioria das vezes às últimas consequências da litigiosidade, ficam com a velha alternativa de se queixarem ao bispo.

Também é verdade insofismável que Judiciário de excelência custa caro, em qualquer

país. No nosso, todavia, a eficiência demanda, para além de sólido planejamento estratégico, como já visto, a superação desse justicialismo provinciano, revelado em números que falam por si mesmos.

De acordo com dados do próprio Conselho, durante o ano de 2010 ingressaram 24,2 milhões de processos nas três esferas da Justiça (17,7 milhões na justiça estadual, 3,2 milhões na justiça federal e 3,3 milhões na justiça trabalhista), aos quais se somam 59,2 milhões de processos pendentes. Dessa forma, no ano passado, tramitaram, aproximadamente, 83,4 milhões de processos, dos quais mais de 71% ingressaram antes de 2010. No total, cerca de 22,2 milhões de sentenças foram proferidas: 15,8 milhões na justiça estadual (representando 71% do total), 2,9 milhões na justiça federal e 3,5 milhões na justiça do trabalho. Ao final de 2010, havia 11 536 casos novos para cada grupo de cem mil habitantes nos três ramos do Judiciário. O ramo da justiça mais demandado é o da justiça estadual, com 8 641 casos novos para cada grupo de cem mil habitantes.

Julgar e “enxugar gelo”

São estatísticas e números tão expressivos que fazem lembrar o ministro aposentado Moreira Alves, do Supremo Tribunal Federal, quando comparava o ofício de julgar com o ato de “enxugar gelo”, tanto eram os processos a ser examinados, tarefa hercúlea, nunca vencida, por maior que fosse o empenho do magistrado.

De um modo geral, os relatórios estatísticos ainda continuam a revelar que, para além dos investimentos de que a justiça brasileira carece, é preciso que se atue para combater a judicialização excessiva, prática que tem sido uma das principais responsáveis pela morosidade processual no país.

Felizmente o tempo e a experiência vêm avalizando o entendimento de que a efetividade da Justiça brasileira passa ao largo do mero expansionismo, traduzido repetidamente em

aumento da estrutura física e do quadro de pessoal, ou seja, mais processos, mais juízes, mais servidores, mais varas, mais vagas nos tribunais.

Muito ao reverso, cada vez fica mais claro que é preciso melhorar a eficiência nas áreas administrativa e judiciária para fazer frente a essa perversa cultura judicialista: aperfeiçoando a gestão, buscando e compartilhando soluções criativas, investindo em tecnologia, alcançam-se resultados cada vez mais expressivos, ainda que sem aumento de estrutura.

Para que o Judiciário deixe de ser o único escoadouro dos reclamos mais iminentes da cidadania – garantindo-se, assim, o objetivo da maior proteção jurídica com a menor intervenção judicial possível – é preciso estimular ostensivamente a prática cotidiana de soluções alternativas e plenamente confiáveis, como a conciliação e os mecanismos pré-processuais de composição de interesses contrapostos em se tratando de conflitos de menor complexidade.

Nesse sentido, o Movimento pela Conciliação – que abrange o já conhecido projeto Conciliar é Legal – vem se destacando no esforço de se desenvolverem meios de concretizar direitos por vias alternativas à judicialização. Por isso mesmo, uma das diretrizes da atual política judiciária brasileira é fomentar a cultura do diálogo, utilizando-se, como instrumento, o estímulo à solução de conflitos por meio da conciliação de interesses. A iniciativa do CNJ é de molde a alcançar inclusive a administração pública, por muitos anos escudada no dogma da indisponibilidade do interesse público.

A aquiescência a essa nova mentalidade vem sendo comprovada com a sucessiva quebra de recordes, ano após ano, tanto na quantidade de acordos quanto nos valores homologados ao término de cada Semana Nacional de Conciliação. Fora desse período, o número de audiências de conciliação realizadas em todos os fóruns também vem apresentando significativo acréscimo, o que só confirma a eficácia do movimento.

Ademais, corroborando essa tendência – e até mesmo em função da expressividade dos resultados obtidos – cabe destacar o acordo de cooperação técnica firmado entre o Conselho Nacional de Justiça e órgãos estatais, como o Conselho da Justiça Federal, a Advocacia Geral da União e o Ministério da Previdência Social, entre outros. Esses convênios permitem a realização de mutirões mediante os quais podem ser solucionadas centenas de milhares de processos acerca dos quais a jurisprudência já se firmou.

Esse empenho conjunto e permanente do CNJ e dos tribunais brasileiros tem resultado no fortalecimento da cultura da conciliação como melhor alternativa para a solução de conflitos judiciais, além de métodos como a mediação e a arbitragem que, ao possibilitarem a equação de interesses contrapostos como opção ao expediente judicial de resolução de controvérsias, ajudam a desafogar o Judiciário da avalanche de processos que o tem assoberbado, mormente após a promulgação da Constituição de 1988, quando o atraso institucional passou a ceder lugar ao aprendizado da cidadania.

À guisa de conclusão:
navegar é preciso!

O Poder Judiciário tem grande responsabilidade na concretização dos direitos fundamentais, especialmente os de caráter judicial. Para tanto, deve atuar com o rigor que o regime democrático impõe.

O Conselho Nacional de Justiça passou a exercer, nos últimos anos, relevante papel no planejamento e coordenação da política judiciária pátria, visando à celeridade processual, bem como à eficiência e confiabilidade na atuação dos órgãos jurisdicionais. Para tanto, e como órgão central do sistema judicial, vem procedendo à implantação de política judicial única, a abranger todos os órgãos jurisdicionais do país.

Parceiro, e não censor da magistratura – que se mostra preparada para a definitiva modernização da Justiça no país – o Conselho vem recebendo o apoio da sociedade brasileira, ao perseguir e obter resultados que demonstram a melhora na qualidade do serviço público de prestação de justiça. Assim, vem cumprindo – e bem cumprindo! – a missão constitucional a si destinada. ○

Em Busca de Identidade

.....

ELLEN GRACIE NORTHFLEET

Este volume da revista *Interesse Nacional* contém, sem dúvida, um grande número de análises, sob os mais diversos ângulos, do Conselho Nacional de Justiça.

O que seria possível acrescentar? Talvez uma visão geral das causas que levaram à sua criação, seu modo geral de funcionamento desde sua instalação, e a percepção pelos públicos interno e externo do Judiciário quanto à sua atuação.

Para entender a criação no Brasil de um Conselho Nacional de Justiça é preciso remontar à influência exercida pelos organismos internacionais sobre os países sul-americanos, ao longo da década de 1990.

A partir de então, tornou-se corrente no âmbito da burocracia pensante dessas instituições a percepção de que as iniciativas tendentes ao desenvolvimento econômico esbarravam numa endêmica “fraqueza institucional” do Poder Judiciário. Tal deficiência acarretava insegurança jurídica incompatível com o desejado afluxo de capitais e investimentos que impulsionasse as economias da região. Por isso, deu-se início a uma onda de “Reformas do Poder Judiciário” em toda a América Latina, com financiamento dos bancos internacionais de desenvolvimento (Banco Interamericano de Desenvolvimento e Banco Mundial).

.....
ELLEN GRACIE NORTHFLEET é ex-presidente do Supremo Tribunal Federal e ex-presidente do Conselho Nacional de Justiça.

Tal financiamento trouxe consigo certa padronização de soluções para problemas diferentemente nuançados em cada um dos países. E uma dessas “soluções mágicas” consistia na criação de *Consejos* supervisores da atuação do Poder Judiciário. O modelo adotado, por deferência histórica, foi o Consejo de Magistratura espanhol, que teve suas atribuições mais ou menos transplantadas para o ambiente *criollo*.

O objetivo primordial dos *Consejos* era o de criar uma barreira de proteção contra as ingerências indevidas sobre o Poder Judiciário. Até hoje, sabe-se, a maior parte dos países sul-americanos não conta com judiciários organizados em carreira formada por cargos acessíveis mediante concursos públicos e avaliações de mérito. Seus integrantes tampouco recebem as garantias constitucionais de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, considerados indispensáveis respaldos para uma atuação isenta e independente. Sobrevivem as indicações (e remoções) políticas, as práticas de confirmação periódica na função por órgãos legislativos ou executivos. Diga-se, a título de exemplo, que 60% das funções judiciais num dos países da região são exercidas por juízes temporários. Que noutro, ainda recentemente, não era possível rastrear o andamento de um processo após sua distribuição. Enfim, situações que em nada garantem a possibilidade de acesso a um Judiciário isento de pressões.

Os *Consejos* foram, então, imaginados para funcionar como anteparo às ingerências inde-

vidas sobre o Poder Judiciário. Tanto que uma das tarefas que lhes foram logo atribuídas foi a de organizar o recrutamento de juízes mediante concursos públicos. Durante toda a década de 1990, sucederam-se essas tentativas de reforma que não deixaram de incluir o uso de novos equipamentos de informática com vistas à agilização e maior transparência dos procedimentos.

Curiosamente, o Brasil conservou-se à margem dessa tendência geral da região. Não por discriminação das entidades financiadoras, mas por uma ausência de iniciativa em requisitar-lhes auxílio. Recordo que, quando de minha *fellowship* (1991-1992) para estudar administração judiciária, em Washington D.C., o Brasil figurava como “o grande ausente” nos projetos dos bancos de desenvolvimento direcionados ao Judiciário.

Contrariamente aos magistrados dos demais países da região, que viam nas propostas vindas de fora uma oportunidade de libertação do jugo dos poderes executivo ou legislativo, os juízes brasileiros encaravam com desconfiança métodos que não fossem os caseiros para lidar com a maré montante de processos que passaram a se acumular de forma dramática, a partir do processo de redemocratização e da edição da nova Constituição. A rigor, o Judiciário brasileiro seguiu trabalhando como sempre fizera, utilizando-se de métodos ultrapassados e ignorando as crescentes necessidades de gestão e aparelhamento do Poder.

Como, historicamente, nunca tivemos um Poder Judiciário subjugado, os juízes brasileiros não compartilhavam com os colegas latino-americanos da visão favorável à “intervenção” representada pelos projetos dos bancos de desenvolvimento. Tradicionalmente formado exclusivamente nas Ciências Jurídicas e Sociais, o juiz brasileiro era jurista consumado, cuja capacidade fora avaliada de forma competitiva, homem probo e culto, dedicado como sacerdote a seu mister, frequentemente um “asceta social”, retirado de mundaneidades e alheio a vaidades e luxos, porém absolutamente desli-

gado das “realidades plebeias” do foro. Recebia da mão do seu fiel escrivão os processos que vinham a despacho e esforçava-se por dar conta da tarefa, se necessário com sacrifício de seu descanso e lazer.

Administração do foro

A administração do foro, esta, não era tarefa que se incluísse em suas atribuições, pensava nosso magistrado exemplar. Tudo quanto não dissesse respeito à alta indagação jurídica era confiado ao escrivão, ao secretário, ao diretor-geral. Também não se falava em dinheiro, salvo de quando em vez e cerimoniosamente para lembrar aos demais poderes a necessidade de reajuste de salários. Os orçamentos eram outorgados sem maiores análises de sua adequação. Se houvesse folga, construía-se um anexo ou admitiam-se novos funcionários. Se não houvesse, seguia-se em frente com os recursos disponíveis (e inatendidas as carências).

Quanto aos encarregados da administração em geral, servidores dedicados e corretos, não gozavam, porém, de autonomia ou de qualificação para adotar alterações da rotina burocrática. A bem da verdade, exercendo cargos em comissão, eles se consideravam menos comprometidos com a eficiência da prestação de serviço público do que com a tarefa de agradar a seus superiores.

Tal situação de estagnação fez com que o movimento de reforma do Judiciário no Brasil fosse desencadeado sem os juízes e, até mesmo, contra os juízes. E com que mimetizasse o tipo de reforma procedido nos demais países da região, incluindo a criação de um Conselho. A redação da Emenda Constitucional nº 45 é eloquente em demonstrar o viés correcional que foi dado à criação do Conselho Nacional de Justiça. Foi necessário um esforço ingente para retirar do texto do atual art. 103-B a função de planejamento estratégico absolutamente necessária à gestão do poder. Falava-se em controle e punição no extenso rol de

seus incisos, como se a situação de descalabro a que chegamos pelo déficit na prestação jurisdicional fosse exclusivamente causada pela desídia dos juízes. Quase despercebidas, ao pé do artigo, duas alíneas cuidam de funções que permitiram que as sucessivas administrações do Conselho avançassem nas áreas de gestão e planejamento. São os dispositivos que determinam a recolha semestral de estatísticas (vi) e a elaboração de relatório anual propondo providências (vii). Nada mais.

Não se pode estranhar, portanto, que a magistratura nacional haja reagido como o fez em relação ao Conselho e que este venha demorando a encontrar sua verdadeira vocação que deve ser a de promover a eficiência na prestação do serviço público de Justiça.

Também se torna compreensível, sob este ângulo, que a própria sociedade espere encontrar no CNJ um novo Savonarola implacável a punir juízes, se possível sumariamente: dizem-no os números da distribuição dos pedidos de providências que veiculam denúncias infundadas em razão de interesses contrariados por decisões judiciais.

Da mesma forma, é possível explicar as recentes tensões verificadas na relação do CNJ com o STF, derivadas de atuações consideradas abusivas por parte da mais alta Corte.

Cada uma das quatro sucessivas gestões do CNJ procurou dar ao órgão uma configuração que o transformasse em instrumento útil aos interesses da coletividade ao invés de per-

manente pomo de discórdia. De minha parte, esforcei-me por configurá-lo como centro irradiador de boas práticas de gestão e busquei para isso maior aproximação com os Tribunais de Justiça Estaduais, onde se situa o principal foco de resistência ao Conselho, considerado como mais uma forma de erosão do sistema federativo brasileiro.

Conciliação

De toda a rica experiência daquele período, retiro grande satisfação em verificar que a difusão da conciliação como forma alternativa de solução dos litígios encontrou aceitação entusiasmada em todos os setores da magistratura. As Semanas Nacionais de Conciliação reúnem num esforço concentrado, sob a coordenação do CNJ, todas as instâncias judiciárias. Os resultados materiais são consideráveis, com circulação econômica de grandes quantias resultantes dos acordos firmados. As pilhas de processos são desbastadas. Mais importante, porém, é a instalação de uma nova cultura menos litigiosa, num importante trabalho de reeducação da população e dos juízes que a servem.

Ultrapassadas as dores do crescimento, tenho confiança em que o CNJ se virá a transformar no grande centro de pensamento estratégico do Judiciário brasileiro, configurando-o para bem servir a Nação que dele não pode prescindir para seguir a crescer e se afirmar no cenário internacional. ○

Debate Revela Viés Corporativo

NELSON JOBIM

A discussão de algum tipo de controle administrativo e disciplinar sobre as atividades do Poder Judiciário não era nova quando da EC nº 45/2004.

Na Constituinte 1987/1988, o tema aflorou e nada foi aprovado. Tal discussão surgiu com o próprio desenvolvimento do processo democrático brasileiro.

Eram e são inegáveis os reclamos da cidadania por instrumentos eficazes de fiscalização e controle na condução dos negócios públicos, aí incluída a regularidade na prestação jurisdicional.

O estado democrático de direito não contempla poder sem controle. Em nenhum outro Poder, a necessidade de controle era e é tão pronunciada quanto no Judiciário.

O processo de seleção de seus membros (mediante concurso público) assegura a isonomia no acesso aos cargos públicos e a excelência tecnojurídica de seus membros. Tal fórmula inviabiliza, entretanto, modalidade de legitimação democrática semelhante à dos demais Poderes.

Argumentar-se-ia, então, não se caracterizar o juiz como representante político do povo. Tal fato, aliado ao caráter marcadamente técnico da atividade jurisdicional, reserva ao Poder Judiciário legitimidade em tudo peculiar.

O Poder Judiciário, pois, tal como o Legislativo e o Executivo, deve estar sujeito a algum tipo de fiscalização. A institucionalização de tal controle se deu pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Quando da discussão da EC, deparamo-nos com o pano de fundo do princípio da separação dos Poderes, elevado entre nós à categoria de *cláusula pétrea*.

Sustentavam os adversários da ideia de qualquer tipo de controle do Judiciário que a necessária autonomia decorrente do princípio da tripartição dos Poderes estaria ameaçada pela possibilidade de submissão de seus membros ao julgamento de órgão não integrante do próprio Poder.

De outra parte, os defensores da necessidade de que o controle do Judiciário se fizesse por órgão não integrante de sua própria estrutura invocavam a mesma teoria da separação dos Poderes para lembrar que esta jamais teve um sentido absoluto, estando sempre associada ao sistema de *checks and balances*, onde os Poderes se controlam mutuamente.

Vamos à história.

A Revolução Francesa

Durante o período absolutista, todos os poderes do Estado se concentravam na figura do monarca, que detinha a soberania judicial e a faculdade de dizer o direito. Nesta situação, a magistratura não podia se imaginar independente.

NELSON JOBIM foi ministro da Justiça e da Defesa, presidente do STF e presidente do Conselho Nacional de Justiça.

Nos momentos precedentes à Revolução Francesa, “a burguesia liberal, que via na judicatura o bastião da liberdade burguesa contra os excessos do monarca – acrescido do fato de que os juízes iam sendo recrutados cada vez mais de suas próprias fileiras – fez sua, na luta pelo Estado Constitucional, a causa da justiça, dando à reivindicação independentista uma dimensão revolucionária” (Simon).

Com a Revolução, a classe social que utilizava as instituições judiciais diante do Poder acabou por conquistá-lo. A partir daí, os *Parlements* não podiam senão prejudicar os desígnios dessa classe e servir, outra vez, de reduto de resistência aristocrática, constituindo um perigo para o poder revolucionário.

Em 3 de novembro de 1789, a Assembleia declarava os *Parlements* em férias indefinidas e em 22 de dezembro do mesmo ano suprimia-os da França revolucionária.

Burocratização da Magistratura

A Lei nº 16, de 24.8.1790, reorganizou o sistema judicial.

Dispôs (art. 12) que “os Tribunais não poderão fazer regulamentos e se dirigirão ao corpo legislativo sempre que seja necessário interpretar uma lei ou fazer uma nova”.

A Revolução implicara mudança de titularidade no poder, que passava a ser exercido pela burguesia por meio da instituição parlamentar, ou seja, por meio de leis.

Passou-se a um poder judicial praticamente nulo, no qual o juiz não era senão *la bouche de la loi*: limitava-se à aplicação rigorosa e silogística da norma, sendo-lhe vedado qualquer tipo de trabalho criativo (veja-se o *référé obligatoire*).

Era o *modelo burocrático* de magistratura, com características próprias.

A principal consequência deste modelo foi a preponderância da responsabilidade disciplinar sobre a civil, como mecanismo de sujeição do juiz ao Poder Executivo, em alguns países,

e como mecanismo de incorporação do juiz ao aparelho do Estado.

Em decorrência, tinha-se a irresponsabilidade dos atos do juiz perante as partes: primazia dos controles internos (dentro do aparato do Estado) sobre os externos (frente às partes do processo).

Não é o caso brasileiro.

Crescimento do Poder Judiciário

As condições históricas que deram lugar ao juiz burocrata e civilmente irresponsável desapareceram e foram substituídas por outras, que impuseram a atualização dos mecanismos de responsabilização e controle da magistratura.

Tudo decorre da extraordinária revalorização da função judicial, nos últimos 50 anos, tendo em vista seu crescimento na sociedade moderna de tipo liberal-democrático ou não autoritário.

São causas desse crescimento:

- a) a emergência do Welfare State: a expansão da competência dos Poderes Executivo e Legislativo determinou a expansão dos controles pelo Poder Judiciário;
- b) a imprecisão e ambiguidade dos textos legislativos, decorrentes de compromissos dilatórios entre forças políticas díspares (chamados de “compromissos não autênticos ou apócrifos” por Carl Schmitt). Há uma proliferação de legislação aberta, propiciando o aumento da discricionariedade judicial e o desenvolvimento de uma nova concepção sobre o trabalho interpretativo do juiz – uma espécie de “poder legislativo supletivo”;
- c) a natureza “promocional” dos direitos sociais, o que importa em decidir se determinada atividade estatal, ou sua inércia, está alinhada com os programas prescritos de forma vaga na legislação social;
- d) a massificação das demandas judiciais (*Class action*; *Public interest litigation*; *Actions Collectives*; *Verbandsklagen* e a tutela judiciária dos interesses difusos);

- e) a autonomia em relação ao Poder Legislativo, decorrente do estabelecimento de uma suprallegalidade constitucional e da crise da lei, como fonte primária do ordenamento jurídico. A magistratura não mais se limita à interpretação e aplicação da lei, mas realiza, também, sua fiscalização, seja de forma difusa e em concreto (Estados Unidos e Brasil), seja de forma concentrada e em abstrato (Brasil, Alemanha, Áustria);
- f) o autogoverno da magistratura, com autonomia em relação ao Poder Executivo e independência do juiz;
- g) a politização de alguns setores da magistratura;
- h) a ampliação dos poderes de direção processual do juiz (redução do princípio dispositivo no processo);
- i) a crise da Justiça (falta de meios; atrasos inimagináveis; falta de formação; necessidade de especialização).

Esta expansão da magistratura e dos poderes processuais substanciais dos juízes veio aguçar especialmente o problema de sua responsabilidade perante o corpo social (*accountability* = dever de prestar contas).

Cappelletti informa existirem três modelos de estruturação do Poder Judiciário: o “repressivo” ou “da sujeição”; o “autônomo-corporativo” ou “do isolamento” e o da “responsabilização social”.

A responsabilidade típica do modelo “repressivo” possui natureza “política” ou “constitucional”, encontrando-se a Magistratura obrigada a prestar contas ao governo. Neste modelo, verifica-se a inoperabilidade (em virtude das dificuldades de ordem procedimental) ou a opressão dos membros da Magistratura.

O modelo dito “autônomo-corporativo” ou do “isolamento” é diametralmente oposto ao anterior. Segundo seus parâmetros, o Judiciário atua como um corpo independente, alheio aos demais poderes e mesmo aos movimentos sociais orgânicos. Nossa tradição judiciária repu-

blicana aproxima-se deste tipo abstrato. Sobre ele paira a ameaça da anarquia individual: não só a instituição, mas cada membro individual do Poder Judiciário autonomiza-se sobremaneira, ao largo de controles de qualquer natureza. Acerca da questão, afirmou Cappelletti:

Embora reconhecendo que esse sistema pode ser bem menos perigoso às liberdades fundamentais dos cidadãos do que o sistema de sujeição do Judiciário ao poder político, não estou seguro, porém, seja ele necessariamente menos danoso na sociedade moderna, que necessita de uma administração da justiça razoavelmente ordenada e eficiente (Mauro Cappelletti, *Juízes Irresponsáveis?*, Porto Alegre, Ed. Sérgio Fabris, 1989).

Por fim, aponta Cappelletti o chamado modelo da “responsabilização social”, em que se procura o justo equilíbrio das responsabilidades política e social com as formas de responsabilidade jurídica (nas suas modalidades civil, penal e disciplinar):

Trata-se, obviamente, de um modelo que procura combinar razoável medida de responsabilidade política e social com razoável medida de responsabilidade jurídica, em todos os seus subtipos principais – penal, civil e disciplinar – evitando, de um lado, subordinar os juízes aos poderes políticos, aos partidos políticos e a outras organizações sociais e também a ações vexatórias de litigantes irritados, iludindo, porém, de outro lado, o isolamento corporativo da magistratura e igualmente a anarquia controlada e irresponsável dos membros individuais do Judiciário (*Juízes Irresponsáveis?*, *op. cit.*).

De um lado, pois, não se pode desconhecer que a independência entre os Poderes, no Estado contemporâneo, pressupõe necessariamente formas de mútuo controle e responsabilidade.

De outro lado, é de buscar a instituição de mecanismos eficientes de fiscalização que ze-

lem pelo regular exercício do Poder em sua forma, sem interferir nem adentrar no mérito da prestação jurisdicional em si mesma.

Foi justamente este equilíbrio entre os valores de independência e responsabilidade dos membros do Poder Judiciário que a EC nº 45/2004 procurou contemplar.

Conselho Nacional de Justiça

O Conselho Nacional de Justiça surge como órgão de controle integrante da própria estrutura do Poder Judiciário, embora não composto exclusivamente por magistrados.

Na sua composição, o CNJ reflete todas as vertentes do Poder Judiciário por meio da inclusão de representantes de seus órgãos de cúpula.

De outra parte, como forma de afastar, definitivamente, qualquer risco de tendência corporativista proveniente da monopolização do controle pelos próprios membros da magistratura, a EC nº 45 incluiu representantes do Congresso Nacional, do Ministério Público e da Ordem dos Advogados do Brasil.

Assim, a questão da “separação dos poderes” desapareceu, pois o novo órgão integra o mesmo Poder.

A competência (art. 103-B, §4º) do CNJ tem duas linhas:

- a) “controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário” e
- b) “cumprimento dos deveres funcionais dos juízes”.

Examino a questão disciplinar.

Nessa área, o CNJ tem duas competências vitais para o sistema:

- a) “receber e conhecer de reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro [...] sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais...”
- b) avocar “processos disciplinares em curso e

determinar a remoção. A disponibilidade ou a aposentadoria [...] e aplicar outras sanções administrativas...”

As polêmicas

Em nenhum momento as associações de magistrados, em especial a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), aceitaram pensar em órgão dessa natureza.

Combateram a ideia na Constituinte de 1987/1988, na fracassada Revisão Constitucional de 1993 e na tramitação da EC nº 45.

Vencidas no campo legislativo (EC nº 45), passaram a agir em duas pontas: uma judiciária; outra administrativa.

Antes mesmo da publicação da EC nº 45, a AMB ajuizou, perante o STF, ação direta de inconstitucionalidade (ADI nº 3767).

Sustentou que a instituição do CNJ implicava: “a) tanto inegável violação ao princípio da *separação dos poderes* [...], de que são corolários o autogoverno dos Tribunais e sua autonomia administrativa, financeira e orçamentária [...]; b) como ainda a ofensa ao *pacto federativo* [...], na medida em que submeteu os órgãos do Poder Judiciário dos Estados a uma supervisão administrativa, orçamentária, financeira e disciplinar por órgão da União Federal”.

O STF, por maioria, julgou totalmente improcedente a ação.

Quando da instalação do Conselho, como presidente do STF, à época, procurei ouvir a AMB sobre indicações dos magistrados estaduais (Desembargador e Juiz de Primeiro Grau), cuja competência é do STF.

[Sabe-se que a AMB é, de fato, uma associação da magistratura estadual. A magistratura da União tem suas próprias associações: Associação dos Juízes Federais (AJUFE) e Associação Nacional da Magistratura do Trabalho (ANAMATRA).]

A AMB não aceitou qualquer diálogo, conduta não adotada pelas duas outras associações.

Instalado o Conselho, uma das primeiras medidas foi enfrentar o nepotismo no Poder Judiciário (Resolução nº 7, de 18.10.2005)¹.

A reação foi virulenta, em especial pelas cúpulas dos Tribunais Estaduais.

Lembro-me de reunião em São Luiz (MA), com membros dos Tribunais Estaduais (Presidentes, Corregedores...), em que o clima foi de conflito aberto!

Expressivo do comportamento e da fratura na magistratura de então foi o fato de a AMB ter ajuizado ação declaratória de constitucionalidade (ADC nº 12) em relação a essa Resolução, isto porque os Tribunais reagiam à implantação da proibição de nepotismo.

É bom ter presente que somente os Tribunais podiam e podem fazer nomeações, o que não ocorria e não ocorre com a magistratura de primeiro grau que, à época, controlava a AMB.

Assim, a ADC fora produto de conflito de interesses e posições entre os juízes de primeiro grau (não nomeadores) e os Tribunais (nomeadores).

O mesmo ocorreu com a discussão da Resolução nº 13, de 21.3.2006, “sobre a aplicação do teto remuneratório constitucional e do subsídio mensal dos membros da magistratura”.

Os Tribunais, por atos próprios, tinham criado uma série de vantagens pecuniárias não autorizadas pela Lei Orgânica da Magistratura.

Essa medida do CNJ deu origem, também, a violenta reação, inclusive com ataques pessoais.

Aliás, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais fez circular, em 17.3.2006, um manifesto denominado “Denúncia e Conclamação”, que teria sido aprovado em sessão extraordinária do seu Pleno de 16 de março.

Nessa sessão teriam decidido, “por unanimidade, que na próxima segunda-feira, dia 20,

.....

1. O STF tem vedação ao nepotismo em seus quadros desde 1985 (Regimento Interno, art. 357, Emenda Regimental nº 2, hoje §2º do art. 357).

os seus Desembargadores farão uma paralisação total dos trabalhos, numa manifestação de advertência...”.

No manifesto, os desembargadores mineiros chegaram a afirmar:

[...] O Conselho Nacional de Justiça, órgão concebido e instituído por um parlamento debilitado pela corrupção, capitaneado pelo Sr. Nelson Jobim com poderes ilimitados, com um comportamento ditatorial a serviço do reino, que, irresponsavelmente, legisla por meio de resoluções, quebra o pacto federativo...

Tudo porque o CNJ discutia, naquele momento, a aplicação do teto constitucional...

O CNJ não considerou esses ataques e prosseguiu no exercício de suas tarefas.

Hoje, a tese defendida é a da “subsidiariedade” do CNJ em questões correicionais, disciplinares e administrativas, que se encontra, já, em alguma decisões monocráticas no STF.

Ela está expressa em decisão do ministro Celso de Mello, que a acolhe, para a concessão de liminar em Mandado de Segurança 28.799 (2.8.2010):

Exercício prioritário, pelos Tribunais em geral, do poder disciplinar quanto aos seus membros e aos juízes a eles vinculados. A questão das delicadas relações entre autonomia constitucional dos tribunais e a jurisdição censória outorgada ao Conselho Nacional de Justiça. Existência de situação de tensão dialética entre a pretensão de autonomia dos tribunais e o poder do Conselho Nacional de Justiça na estrutura central do aparelho judiciário. Incidência do princípio da subsidiariedade como requisito legitimador do exercício, pelo Conselho [...], de uma *competência complementar em matéria correicional disciplinar e administrativa*. [...] pressupõe a ocorrência de situações anômalas e excepcionais registradas no âmbito dos tribunais em geral (hipóteses de inércia, de simulação investigatória, de procrastinação indevida e/ou de incapacidade de atuação)...

Essa tese se choca, em especial, com o inciso III do §4º do art. 103-B da Constituição.

[Questão intercorrente: a quem competirá o juízo sobre a existência, ou não, em concreto, dos requisitos arrolados? Se competir ao CNJ, poderá haver controle por parte do STF?]

Os requisitos arrolados, além do mais, representam elementos de entrave para o funcionamento de um sistema que não os exige nem autoriza.

No tema de correição, há que ser feita uma distinção entre reclamações diretas e avocações.

Quanto à primeira – competência do CNJ de “receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário [...], sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais...” – a Constituição não impõe nenhum requisito. Os interessados poderão se dirigir diretamente ao CNJ sem passar pelas corregedorias dos Tribunais.

O que a Constituição afirma – e só – é que tal ação do CNJ será “sem prejuízo” das ações dos tribunais.

Quanto à segunda – “avocar processos” – a Constituição é claríssima na atribuição de um poder.

Como cautela, o próprio CNJ, em seu regimento interno, só admite representação para avocação, devidamente fundamentada, por parte de membro do próprio Conselho, do Procurador-Geral da República, do Presidente do Conselho Federal da OAB ou de entidade nacional da magistratura (art. 71)².

O ministro Gilson Dipp, ex-corregedor do CNJ, conhece a conduta de parte das corregedorias na apuração de responsabilidade.

Leio, também, o presidente do STF e CNJ, ministro Peluso:

[...] é coisa notória que os atuais instrumentos orgânicos de controle ético-disciplinar dos juízes,

.....

2. As razões da cautela já se encontravam no voto do membro do Conselho Paulo Schmidt, antes mesmo da atual redação RI do CNJ (ver Avocação de Processo Disciplinar, 001/2005, 8.11.2005).

porque praticamente circunscritos às corregedorias, não são de todo eficientes, sobretudo nos graus superiores de jurisdição. [...]

Operante esse quadro de relativa inoperância dos órgãos internos [...], não havia nem há por onde deixar de curvar-se ao cautério de Nicoló Trocker: “o privilégio da substancial irresponsabilidade do magistrado não pode constituir o preço que a coletividade é chamada a pagar, em troca da independência dos seus juízes” [...] (ADI nº 3 367).

Peluso, com habilidade e contenção, acena para um fato: o controle disciplinar, quando ocorre, consiste em agir sobre os juízes de primeiro grau (de cima para baixo) e, não, no próprio Tribunal...

Pretende-se que a chamada *subsidiariedade* inclua, também, a matéria administrativa, além da correicional e disciplinar!

O fato é que, vitoriosa a tese da subsidiariedade, desaparece a *unidade do Poder Judiciário* referida por Peluso e afirmada por outros Ministros:

[...] a Jurisdição, enquanto manifestação da unidade do poder soberano do Estado, tampouco pode deixar de ser una e indivisível, [...] o Poder Judiciário tem caráter nacional, não existindo senão por metáforas e metonímias, “Judiciários estaduais” ao lado de um “Judiciário federal”.

A divisão da estrutura judiciária [...] em “Justiças”, é só o resultado da repartição racional de trabalho da mesma natureza... (*Idem*).

Além do mais, de órgão nacional integrante da cúpula do Poder Judiciário, o CNJ passará a ser órgão dependente de ações prévias – de duvidosa ocorrência e transparência – dos Tribunais.

(Lembro-me da dificuldade de obter informações sobre a remuneração praticada pelos Tribunais para a elaboração da Res. nº 13. Recorri, em alguns casos, a contracheques de juízes amigos – única forma de chegar à remuneração praticada.)

Lembre-mo-nos, mais, que o CNJ se encontra logo após o STF na enunciação do art. 92 da Constituição.

Por tudo e, em especial, da perspectiva histórica, a *tese da subsidiariedade* é regressista: volta, por caminhos retóricos, ao modelo “autônomo-corporativo” ou de “isolamento”.

Por último, além do viés corporativo, lembro que esse tipo de debate é recorrente na institucionalização do federalismo brasileiro³.

As elites dos estados federados – no caso, os Poderes Judiciários Estaduais – debatem-se para impedir que seus pretendidos *espaços* (correicional, disciplinar e administrativo) sejam objeto de exame por órgão com visibilidade nacional.

Tais *espaços* não são da magistratura.

São de todos.

São da Nação a que todos nós estamos submetidos, sem exceção. ○

3. Veja-se, por todos, o extraordinário *O Pacto Imperial: Origens do Federalismo Brasileiro*, de Miriam Dolnikoff.

CNJ e Democratização do Poder Judiciário

.....
ELIANA CALMON

Historicamente, o controle externo do Poder Judiciário é próprio do sistema parlamentar. Pela hegemonia do parlamento, legítimo representante da vontade popular, o Poder Executivo, exercido em dualidade pelo chefe de Estado (o monarca ou presidente) e pelo chefe de Governo (primeiro-ministro), bem assim o Poder Judiciário, cujos integrantes são escolhidos pelo Executivo na formação de cúpula, necessitam ter o controle do poder dominante, o que o fazem via controle externo.

Nos países em que estão bem delineados os três poderes e cujo Executivo está monocraticamente concentrado nas mãos de um presidente que é, ao mesmo tempo, chefe de Estado e chefe de Governo, não se pode falar em controle externo para os demais poderes, pois se fiscalizam entre si, em mecanismo de freios e contrapesos.

No Brasil, república federativa presidencialista, a ideia de controle externo para o Judiciário soou como estranha intervenção, na medida em que a inovação contrariava a estrutura de poder constitucionalmente estabelecida.

A figura do controle externo é efetivamente tradição de países parlamentaristas tais como Espanha, Itália, Portugal e França, dentre outros, em absoluta compatibilidade com a forma de governo. A regra comporta exceções porque nem toda nação que adota o parlamentarismo

também ostenta órgão de controle externo, haja vista a Alemanha, país que o desconhece.

Entretanto, mesmo que se adote o sistema de autocontrole ou de controle mútuo – sistema de freios e contrapesos – é inegável a necessidade de haver uma fiscalização da gestão administrativa e financeira.

O Poder Judiciário, no Brasil, era fiscalizado por si próprio: administrativamente por seu órgão de controle interno e disciplinarmente pelas corregedorias. O controle externo ficava a cargo dos Tribunais de Contas, no especial aspecto da administração financeira e orçamentária.

Um país de dimensões continentais como o Brasil, cuja federação é formada de vinte e sete estados, cada um com o seu Judiciário independente e autônomo, contando ainda com a dualidade de justiça com cinco tribunais federais e mais os tribunais das justiças especiais (trabalho, eleitoral e militar), é natural que não houvesse uniformidade na administração do Poder Judiciário.

A diversidade de gestão e a indisciplina administrativa deixavam isolados os tribunais, principalmente os estaduais. A Justiça Federal contou, desde a sua recriação em 1967, com o Conselho da Justiça Federal, incumbido de uniformizar as práticas administrativas, estabelecer unidade nos benefícios concedidos, traçar as regras a serem seguidas pelos magistrados e servidores, compatibilizando-as com a legislação federal. As Justiças Especiais tinham como ele-

.....
ELIANA CALMON é Corregedora Nacional de Justiça.

mento uniformizador os Tribunais Superiores (TST, STM e TSE), que direcionavam as práticas administrativas, estabeleciam limites e exigiam o cumprimento da legislação federal. Faltava, portanto, um órgão centralizador de gestão para a Justiça Estadual.

A estrutura administrativa seccionada dos Tribunais de Justiça Estaduais, ensimesmados em nome da independência e autonomia federativa, desenvolveram, ao longo do tempo, práticas e costumes arraigados numa cultura tradicional e eminentemente local, repetindo muitas vezes o modelo de uma justiça estruturada para atender a uma sociedade do século XIX, de economia agrária, patrimonialista, exclusivista e preconceituosa, com reflexos imediatos na atividade jurisdicional: morosa, cara, divergente, provocando um desestímulo aos investimentos pela inadimplência e impunidade.

Revisão crítica do direito

A Constituição de 1988 promoveu o que chamamos de revisão crítica do direito, trazendo para o Brasil os direitos de terceira geração, representados pelos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos; inseriu novos instrumentos de acesso ao Judiciário, inaugurando as ações coletivas; provocou um profundo recorte na ordem jurídica, fraturando a teoria geral do processo, buscou promover a igualdade substancial com ações afirmativas pertinentes e políticas públicas voltadas ao combate da desigualdade.

Com tais propósitos era necessário estruturar o Poder Judiciário para atender às novas reivindicações, vencendo o mal maior para uma sociedade acelerada: a morosidade.

De forma clara e precisa deixou o legislador constitucional consignado na Lei Maior, como princípios: razoável duração do processo, celeridade (art. 5º, inciso LXXVIII) e eficiência (art. 37), outorgando aos magistrados a tarefa de dizer o direito segundo as regras constitucionais de aplicação imediata, sem aguardar a palavra do legislativo, como era até então.

Lamentavelmente, o Poder Judiciário não se preparou para o desafio, mesmo recebendo com a nova ordem política novos poderes, maior independência, desatrelando-se do Poder Executivo. Marchou no enfrentamento dos novos direitos sem propostas novas, sem abrir mão de suas prerrogativas, mantendo-se no seu silencioso feudalismo.

Dentro da nova realidade, era natural a insatisfação e a busca de providências para que se tornasse o Judiciário compatível com os novos tempos. Todos reclamavam: o Parlamento por inflamados pronunciamentos de seus membros; os advogados pelas diuturnas reclamações da Ordem dos Advogados do Brasil e dos próprios advogados que, em manifestações isoladas, mostravam o inconformismo. Os jurisdicionados provocavam a mídia com reclamações generalizadas e pontuais, não sendo raras as notícias e os artigos sobre a péssima atuação do Poder Judiciário.

Caminhou a nação a passos largos para adotar um sistema de controle que, de fora para dentro, provocasse uma reforma estrutural, já que o próprio Judiciário não foi capaz de desincumbir-se da tarefa. O que mais incomodava a nação era a falta de transparência, com gestão inteiramente hermética e morosidade na solução dos conflitos.

Mais uma vez não se deu conta o Poder Judiciário da necessidade da automudança. Ao contrário, procurou combater qualquer interferência estranha aos seus quadros, escudando-se na tese da independência do Poder Judiciário, sob o manto da defesa da federação.

Seis anos depois da Constituição de 1988, veio a reforma do Poder Judiciário, via Emenda Constitucional nº 45/2004 e com ela a criação do Conselho Nacional de Justiça, chamado de controle externo do Judiciário.

Conselho Nacional de Justiça

Objetivou o Conselho, desenhado na Emenda Constitucional nº 45/2004,

responsabilizar-se pela sujeição do Poder Judiciário à disciplina administrativa por ele imposta, mantendo as decisões judiciais fora do seu alcance; *democratizar* o Poder, submetido a uma verticalização administrativa incompatível com qualquer modelo de administração moderna e, o que é pior, interferente na independência dos órgãos judicantes com deformação tal que invadia ou pressionava a esfera de competência do juiz de primeiro grau, “moldando-se consciências e comportamentos”, no dizer do então juiz federal Flávio Dino, hoje deputado federal (artigo escrito em 2006 sobre o CNJ, publicado na revista *Advocacia Dinâmica*, abril/2006). A verticalização encontrada nos intestinos do Poder Judiciário levava a confundir a hierarquização da carreira, formada por juízes de instância inferior e superior, com hierarquização administrativa, vedando-se a participação e debate de juízes de primeiro grau nas deliberações sobre planejamento e gestão do Poder, sendo partícipe apenas na função de assessoramento.

A prática, autoritária e antidemocrática, interferia diretamente na priorização de obras, aquisições de equipamentos, realizações de programas e funcionalidade das instalações.

Um dos aspectos prioritários na atuação do CNJ foi o de impor *planejamento estratégico*, fracionado em metas, levando o Poder Judiciário a superar a prática de funcionar sem projeto, sem saber o que está fazendo, sem personalizar a administração e suas realizações.

Dentro dos Tribunais de Justiça, vinte sete ilhas isoladas, foram encontradas práticas administrativas absolutamente condenáveis sob o aspecto técnico, descontinuadas e sem responsabilização dos administradores. Tudo era feito de forma pessoal e na base do improvisado.

Era imprescindível agregar, uniformizar e planejar para assim caminhar junto, vencendo diferenças abismais entre os Tribunais e, o que é pior, dentro do mesmo Tribunal varas ou gabinetes inviabilizados por acúmulo de processos, falta de equipamentos e falta de gestor,

situações por vezes críticas com direto reflexo na produção da atividade-fim.

Ainda como objetivo macro visou o CNJ vencer o silencioso proceder do Judiciário, a chamada “caixa preta”, introduzindo a publicidade como norma das práticas administrativas, democratizou-se a burocracia pela possibilidade de se ter o controle social.

Em resumo, tem o CNJ como *objetivos macro*: responsabilização, democratização, planejamento e publicidade.

Primeiro ataque ao CNJ

O primeiro ataque ao CNJ veio quando a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) ajuizou ação direta de inconstitucionalidade contra a Emenda nº 45/2004, julgada improcedente por maioria absoluta, restando vencido o ministro Marco Aurélio. O STF declarou de absoluta legalidade o CNJ, sua formação e competência, deixando explicitado que todo o Poder Judiciário, com exceção apenas do STF, estava submetido à disciplina administrativa, cabendo à Corte Maior rever os erros e acertos, quando provocado.

Nestes seis anos de existência, o Conselho Nacional de Justiça tem desenvolvido planejamento estratégico, criando cadastros importantes para dimensionar o tamanho da Justiça brasileira, tais como o “Justiça em Números” e o “Justiça Aberta”, este último a cargo da Corregedoria Nacional; estabelecendo metas a serem seguidas pelos Tribunais, destacando-se pelo alcance social a *Meta Dois*, talvez a mais importante, porque pela primeira vez o Judiciário parou para contar o seu acervo, identificando e priorizando o julgamento dos processos distribuídos até 31 de dezembro de 2005, em todos os tribunais e instâncias.

As metas ainda estão sendo cumpridas, aqui e ali, com as dificuldades de sempre, falta de recursos financeiros, falta de pessoal, servidores despreparados e, na minha visão, em muitas situações falta de crença na possibilidade de mu-

dar com atitude e determinação, ingredientes primeiros para qualquer alteração que se queira implementar.

A cada ano o CNJ faz uma avaliação do cumprimento das metas e, a partir daí, divulga os resultados da atuação de cada Tribunal, com total transparência, estimulando o empenho dos Tribunais.

Entendemos lento, bem lento, o enfrentamento e cumprimento das metas, mas o certo é que o trabalho já começou e prossegue.

Corregedoria nacional de justiça

Com previsão constitucional, a Corregedoria, órgão integrante do Conselho Nacional de Justiça, tem função executiva e disciplinar (art. 103-B, § 5º, II, da CF).

Tradicionalmente, as Corregedorias têm papel eminentemente disciplinar e, por razões culturais, a proximidade da autoridade correicional com os inspecionados leva a um certo afrouxamento comportamental. Ademais, em relação ao Judiciário, cujos integrantes além de próximos têm convivência longa, mais se acentua a inação, tornando o poder disciplinar das corregedorias quase inócuo, com efeito devastador para a carreira. A falta de repressão à indisciplina é porta aberta para seguidores do mau exemplo.

Um dos pontos mais enfocados nas discussões que antecederam a Emenda Constitucional nº 45/2004, quando gestado o CNJ, foi a visível inação do poder disciplinar do Judiciário. Mantida inteiramente nas mãos da própria corporação, rompia a imparcialidade e se concentrava nos órgãos diretivos de segundo grau.

As Corregedorias estaduais, desestruturadas e no mais das vezes submetidas aos critérios de administração do presidente da Corte, pouco fizeram ao longo do tempo, principalmente porque o poder disciplinar não estava com o corregedor e, sim, com o próprio Tribunal, cujo colegiado decidia os processos

disciplinares dos juízes de primeiro grau e de seus próprios pares.

A Corregedoria Nacional de Justiça, órgão do Conselho, incumbiu-se de aprimorar a responsabilidade disciplinar da magistratura nacional, fazendo-a efetiva para os magistrados de primeiro grau e existente para os juízes de segundo grau.

Se bem observarmos as funções constitucionais outorgadas à Corregedoria Nacional de Justiça, veremos que há duas atividades específicas: *corregência*, função executiva do Conselho, fiscalizando e viabilizando para os juízes e tribunais o cumprimento da política traçada pelo CNJ através das metas (inciso II do § 5º do art.103-B); e a *função disciplinar*, recebendo as reclamações e denúncias contra magistrados e servidores, investigando e propondo aplicação de sanções administrativo-disciplinares.

As tarefas a cargo da Corregedoria Nacional são, sem dúvida, um desafio. Além do gigantismo do trabalho: fiscalizar atualmente mais de dezesseis mil juízes, não está sendo fácil vencer as disfunções e incompreensões que se resumem no seguinte: não se aceita abrir mão do poder de decidir a vida dos membros do Poder Judiciário.

Foi sábio o legislador quando estabeleceu a competência disciplinar do Conselho. Visualizada a impossibilidade de concentração em um só órgão do poder disciplinar de toda a magistratura, manteve a competência disciplinar dos Tribunais de Justiça, sem descartar a atuação pronta e imediata da Corregedoria Nacional, em concorrência harmoniosa, possibilitando assim a atuação do CNJ, quando não o fizesse a Corregedoria local (inciso III do § 4º do art.103-B).

As investigações contra os magistrados, principalmente os de segundo grau, aprofundam-se na medida em que mais se estrutura a Corregedoria Nacional, o que tem desagradado a parte da magistratura que teima em manter-se fora do alcance de um órgão que é, sem dúvida, a representação viva da democratização do Poder Judiciário. ○

A Transparência Necessária

.....

OPHIR CAVALCANTE JUNIOR

Dentre as mudanças resultantes da reforma do Judiciário de 2004 (Emenda nº 45), nenhuma outra foi tão assimilada pela sociedade quanto a que criou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), cujo objetivo de coordenar, planejar e supervisionar a administração da Justiça ganhou uma dimensão muito além do que se esperava. Era a primeira vez que um poder até então considerado hermético passaria a ser fiscalizado por representantes da sociedade civil.

Para qualquer efeito, na visão midiática, tratava-se de efetivar o “controle externo”, considerando que os tribunais e seus respectivos ocupantes, a partir daquele momento, estariam sob as vistas de conselheiros representantes do Senado, da Câmara dos Deputados, do Ministério Público e da Ordem dos Advogados do Brasil. Até caberia mais, porém isso bastou para animar uma polêmica que continua nos dias de hoje.

Controle externo sempre foi uma expressão desconfortável em algumas esferas do Judiciário pouco habituadas à participação de seres estranhos ao meio nos assuntos, que, supunham, deveriam se limitar às fronteiras dos tribunais. Afinal, se esses tribunais já possuem suas próprias corregedorias, como poderia o CNJ sobrepor-se a elas? Como era de esperar, a dúvida

foi levada ao Supremo Tribunal Federal, e este, em julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade, reconheceu, no voto condutor do ministro Cezar Peluso, o que já se sabia há décadas: muitas das corregedorias estaduais são inoperantes, tornando o Judiciário, com seus vícios arraigados, muito parecido com os demais poderes da República.

Quando a atual Corregedora Nacional de Justiça, Eliana Calmon, admite a existência de “bandidos de toga”, não está de modo algum generalizando e tampouco denegrindo a magistratura da qual ela própria faz parte, mas forçando o Judiciário a reconhecer sua condição de maculabilidade. Em outras palavras, está dizendo que o magistrado não é diferente de uma autoridade pública quando apanhada em flagrante. Se errou, tem de pagar.

No entanto, é preciso compreender que o CNJ não nasceu para promover uma caça às bruxas, nem perseguir ninguém. Nasceu justamente para evitar que os erros de uns poucos comprometam a credibilidade de todo o corpo do Judiciário. Se você perde a confiança na Justiça, instala-se o caos social. As acusações, quando aparecem, precisam ser apuradas com urgência, obedecidos os princípios do devido processo legal, dando ao acusado o direito de defesa e do contraditório. Mas não podem ficar sem resposta, seja ela qual for – de absolvição ou de condenação.

Afinal, a sociedade tem o direito de saber o que está acontecendo. A dúvida em relação a

.....
OPHIR CAVALCANTE JUNIOR é presidente nacional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

um juiz atinge a todos, a todo o Poder. Um juiz corrupto macula os demais juízes e os operadores do Direito de modo geral. Não podemos também aceitar que tudo se resolva numa reunião de dois ou três juízes que decidem, no fim das contas, aposentar quem cometeu o delito. Queremos transparência.

Tentativas de diminuir o CNJ, sobretudo no que se refere à competência de realizar inspeções em tribunais, fiscalizar e punir condutas impróprias de magistrados, refletem o incômodo que essa nova realidade impôs a espíritos recalcitrantes. Mais fácil seria se o CNJ fosse um órgão doente, burocrático, e que seus membros aguardassem, com servil paciência, os relatórios e prestação de contas produzidos na velocidade e nos termos que cada Corte julgar conveniente.

Nunca se pretendeu retirar a competência dos controles internos existentes, porém nunca é demais lembrar que foi justamente em decorrência de sua duvidosa eficácia que se instaurou, no passado, uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) no âmbito do Legislativo, submetendo o Judiciário a um penoso processo de investigação.

A campanha de defesa e fortalecimento do CNJ levada a cabo pela OAB teve esse sentido e foi compreendida pela sociedade. A redemocratização do país, seguida pela promulgação de uma Constituição que resgatou a cidadania venceram a resistência tradicionalista e conservadora que restava presente na Justiça brasileira. O perfil da magistratura mudou, expondo suas práticas à publicidade e visibilidade, o que não significa interferência em seu julgamento nem em sua liberdade.

É aqui que cresce em importância o papel do CNJ para a coordenação, o planejamento e a supervisão administrativa do Judiciário. Desde então, a Justiça passou a trabalhar com estratégias de planejamento, metas de produtividade e projetos de informatização e incorporação da instituição à internet. O CNJ passou a ter um papel visionário, antevendo as demandas fu-

turas de uma sociedade cujo acesso à Justiça começa a se alargar.

Um rol de “tarefas mínimas” foi criado para a primeira instância das Justiças Estaduais, Federal, Trabalhista e Militar, com o objetivo de localizar os pontos críticos de cada tribunal, reduzir os custos administrativos da Justiça, implantar projetos de “governança corporativa” e permitir que as varas sejam administradas de modo mais profissional.

Dar celeridade à justiça

Em um país que registrava, até o ano passado, 40 milhões de processos em fase de execução, algo precisava ser feito para dar celeridade à Justiça. Partiu do CNJ a iniciativa das metas, prevendo a redução de pelo menos 10% do acervo de processos na fase de cumprimento e execução. A sociedade tem todo o direito de retirar de seu convívio os criminosos com julgamento definitivo, sem prejuízo, no entanto, dos valores que alicerçam a dignidade humana.

Quando o Estado, por falta de infraestrutura e preparo, impõe outras formas de punição de crueldade aos presos, além daquelas a que foram submetidas por força da lei, está ilicitamente promovendo a degradação humana. A pena justa, imposta pelo Estado por meio do devido processo legal, acaba sendo acrescida de uma outra pena, que é a mais cruel, do aviltamento e degradação do ser humano. É pela voz da OAB que esse tipo de mazela vem a conhecimento público, na expressão, mais uma vez, da defesa dos direitos individuais e da dignidade humana.

A verdade é que o Estado brasileiro, sob a ideia central de preservação da ordem pública, contribui e muito para a degradação da vida de muitos grupos. O Estado não está preparado para educar, para resgatar a dignidade de pessoas que cometem delitos, para lhes oferecer um tratamento decente nos cárceres.

Partiu também do CNJ, com amplo apoio da OAB, a norma que acaba com o nepotismo no Judiciário. Pela regra, os familiares dos juízes

estão impedidos de exercer direção e assessoramento. Impede, inclusive, a contratação cruzada – quando um magistrado contrata os parentes de outro – e a prestação de serviço por empresas que tenham essas pessoas da família dos juízes como empregados. O Supremo Tribunal Federal resolveu estender a proibição também a cargos de chefia. A Corte editou a Súmula Vinculante nº 13, vedando a prática do nepotismo nos três Poderes, no âmbito da União, dos estados e dos municípios.

Política de moralização

A ação do CNJ se estendeu desde a implantação de uma política de moralização dos cartórios públicos à questão dos vencimentos de magistrados que recebiam acima do teto fixado em lei. Desenvolveu campanha em defesa da infância e disponibilizou um cadastro para os juízes inserirem dados de crianças aptas para a adoção e dos pretendentes a pais e mães de todo o país. Além disso, juízes foram motivados a garantir gratuitamente a certidão de nascimento a todas as crianças e também aos adultos que não possuem o documento. O CNJ avaliou que entre 12% e 13% das crianças nascidas em hospitais não são registradas, sendo privadas de cidadania, não tendo acesso à escola, aos projetos sociais e a nenhum outro programa da rede pública.

Como já foi dito, o CNJ pôs à mostra o muito de errado que existe em alguns Tribunais país afora – nem todos, claro, pois há honrosas exceções. Mas em alguns as coisas andavam tão mal que medidas drásticas eram necessárias. O exemplo mais vívido ocorreu no Mato Grosso. O CNJ determinou que três desembargadores e sete juízes daquele estado fossem aposentados compulsoriamente. Eles foram condenados administrativamente por desviar dinheiro do Tribunal de Justiça local para saldar uma dívida da Loja Maçônica Grande Oriente, de Cuiabá.

Por iniciativa da Corregedoria Nacional e com o apoio de todos os membros do CNJ, tocou-se onde nunca se tocava. Até corregedor-geral da Justiça foi afastado, por ter se omitido na investigação de infrações praticadas por juízes.

O programa “Justiça em Números” deu ao Brasil a radiografia de sua Justiça. Por ele é possível acompanhar os dados existentes em cada Tribunal, a estrutura, o número de casos distribuídos e julgados.

Por fim, o CNJ é a grande diferença no Judiciário brasileiro. Este é o verdadeiro sentido da mudança, e, nesse caminho, a Ordem dos Advogados do Brasil sente-se no dever de defender sua independência como forma de aprimorar a Justiça, consolidar o regime democrático e fortalecer os direitos individuais e coletivos. ○

Justiça Transparente, Maior Credibilidade

.....
MOZART VALADARES PIRES

Ao longo dos anos, a Magistratura Brasileira foi penalizada com a falta de planejamento estratégico, principalmente no que se refere à discussão do orçamento e à definição de prioridades na gestão do Judiciário. Essa falta de conhecimento e de planejamento reflete na qualidade dos serviços prestados e aumenta a morosidade na prestação jurisdicional, sem dúvida a maior crítica da população em relação ao funcionamento do Poder Judiciário.

Do mesmo modo, o Judiciário funcionava sem um controle efetivo da sociedade, no sentido de fiscalizar e apurar a responsabilidade funcional dos seus membros.

A sociedade organizada e parcela da própria Magistratura lutavam pela instituição de um controle externo do Judiciário, convencidas de que todo poder sem controle tende ao abuso ou ao autoritarismo. O autocontrole exercido pelos órgãos internos – Corregedorias e Conselhos de Magistratura – se apresentava ineficiente e contaminado pelo corporativismo, sem cumprir o dever do combate aos desmandos e distorções administrativas, e aos desvios de verbas no Judiciário.

.....
MOZART VALADARES PIRES é Juiz de Direito Titular da 8ª Vara da Fazenda Pública da Comarca do Recife (PE). Ex-presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e da Associação dos Magistrados do Estado de Pernambuco.

A fiscalização e o controle existiam, muitas vezes de forma precária, com relação somente aos magistrados do primeiro grau, e em outras oportunidades como mecanismo de perseguição e opressão aos juízes que se apresentavam como críticos das práticas administrativas da cúpula do Judiciário.

Nunca é demais citar a sábia e sempre presente lição de Piero Calamandrei, no festejado *Eles os Juízes Vistos por um Advogado*, quando afirma: “não é honesto, quando se fala dos problemas da Justiça, refugiar-se atrás da cômoda frase feita que diz ser a magistratura superior a qualquer crítica e a qualquer suspeita, como se os magistrados fossem criaturas sobre-humanas, não atingidas pelas misérias desta terra e, por isso, intangíveis. Quem se contenta com essas tolas adulações ofende a seriedade da magistratura, a qual não se honra adulando, mas ajudando sinceramente a estar à altura da sua missão”.

Para disciplinar a Magistratura, melhorar o desempenho e dar mais credibilidade ao Judiciário, bem como sanear muitas de suas crônicas mazelas, é criado o Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Ele nasce com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, denominada Reforma do Poder Judiciário, com o objetivo de exercer uma função de administração e planejamento do Judiciário Nacional, assim como de fiscalizar e ser o corregedor de vícios e distorções administrativas e financeiras da Justiça, e de cumprimento dos deveres funcionais.

O CNJ definiu e limitou os vencimentos dos magistrados e servidores; aboliu a prática do nepotismo, observando a qualificação e a impessoalidade no recrutamento de funcionários; instituiu o voto aberto e fundamentado nas promoções e remoções de juízes, passando a prevalecer a qualidade e a produtividade na movimentação da carreira; implantou o programa “Justiça em Números”, que acompanha e divulga a produtividade de todos os magistrados brasileiros; estipulou metas de produtividade, visando atacar o acervo processual existente. O Conselho também vem realizando mutirões carcerários em todo o País, a fim de melhorar e humanizar o perverso sistema penitenciário, medidas que têm permitido a identificação das causas do congestionamento na tramitação dos processos em cada Estado, assim como apura possíveis desvios éticos e morais na conduta de alguns magistrados e servidores.

Todas essas medidas aproximaram o Judiciário da sociedade e promoveram uma melhor prestação jurisdicional.

Algumas bandeiras históricas empunhadas pelas Associações de Magistrados e pelos membros do Ministério Público só foram concretizadas com o surgimento do Conselho Nacional de Justiça, como o combate à pernicioso e imoral prática do nepotismo, e uma maior transparência na movimentação da carreira.

Ao editar a resolução nº 07, o CNJ proibiu a prática do nepotismo, isto é, vedou a contratação, sem concurso público, de parentes de juízes e servidores até o terceiro grau. Com essa medida, o Conselho deu uma substancial contribuição para a construção do verdadeiro estado democrático de direito, zelando pelo cumprimento dos princípios da moralidade e da impessoalidade.

A prática do nepotismo era condenada por parcela da magistratura e da sociedade brasileira, pois a concepção republicana de poder mostra-se absolutamente incompatível com a ação governamental tendente a restaurar a

teoria do Estado Patrimonial. É ilegítima a apropriação da coisa pública por núcleos familiares.

A adoção do voto aberto e fundamentado nas promoções e remoções por merecimento dos magistrados, por meio da resolução nº 13 do CNJ, procurou emprestar ao processo total transparência, buscando eliminar “critérios” de subserviência, parentesco e amizade, que, infelizmente, predominaram por longo período na maioria dos tribunais brasileiros.

A conduta ética e moral do magistrado, sua qualificação profissional, sua produtividade e a qualidade de suas decisões, além da sua assiduidade, não faziam parte das discussões travadas nas sessões que definiam as promoções dos juízes, recaindo o merecimento sobre o juiz que alimentava e dava sustentação às práticas administrativas do segmento majoritário dos tribunais.

Punição

Desde que foi criado, em 2005, o CNJ, exercendo o poder de fiscalização e investigação, já puniu diversos magistrados por desvios do comportamento ético e moral. O então desembargador corregedor-geral de justiça do Amazonas foi aposentado compulsoriamente sob a acusação de venda de sentença. A mesma penalidade foi aplicada em relação a dez magistrados do estado do Mato Grosso, acusados de desviar do Judiciário uma quantia vultosa para uma loja maçônica.

Em uma decisão inédita, o Conselho aposentou compulsoriamente um ministro de um Tribunal Superior, por unanimidade, reconhecendo que o magistrado tinha um comportamento ético incompatível com a dignidade da função judicante.

Magistrados e servidores com mau comportamento funcional foram afastados, concursos fraudulentos foram anulados, a prática do nepotismo denominado de cruzado levou o Conselho a determinar a exoneração dos nomeados

no âmbito do Judiciário. Mazelas que permeavam o Poder por décadas foram abolidas em razão da atuação do CNJ.

Quem imaginaria tais providências sem a criação e atuação do Conselho Nacional de Justiça? Os tribunais e suas corregedorias teriam coragem e ânimo político para adotar todas essas medidas moralizadoras contra os seus próprios membros?

É inegável que todas essas decisões contribuíram para uma maior transparência e purificação do Poder Judiciário.

Havia uma cultura muito grande da falta de transparência, da sensação de que o Judiciário e nós, juízes, estávamos acima do bem e do mal. Esse estigma está sendo quebrado pela atuação do CNJ que faz um grande esforço, muitas

vezes incompreendido por alguns integrantes do Judiciário.

Com o apoio de parcela significativa da Magistratura e aplausos da sociedade, o Conselho Nacional de Justiça está conseguindo demonstrar que o Judiciário é um serviço público e o juiz, um servidor público. Como integrante de um Poder, o juiz tem o dever de prestar contas a essa sociedade para a qual presta serviços.

É fundamental e imprescindível que o Conselho Nacional de Justiça possa continuar o trabalho moralizador que vem desenvolvendo desde o seu surgimento, até porque os órgãos de controle dos tribunais jamais atenderam a essa expectativa. É bom nunca esquecer que, quanto mais transparente for a Justiça, maior será sua credibilidade. ○

O Diálogo entre o CNJ e o Supremo

JOAQUIM FALCÃO, DIEGO WERNECK ARGUELHES E
PABLO DE CAMARGO CERDEIRA

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) resulta de experimento institucional transformador. Nasce como aperfeiçoamento da democracia – regime no qual nenhum poder consegue ser independente de todos, o tempo todo, e em todas as matérias, parafraseando Lincoln. Começou a ser imaginado na transição, antes da Constituinte, ainda sob a forma de um controle externo do Poder Judiciário. O debate continuou aceso na comunidade jurídica e no Congresso ao longo da década de 1990. Mas foi só em 2003, com a criação e atuação da Secretaria Nacional de Reforma do Judiciário, que ganhou definitivamente a pauta pública nacional¹. Virou prioridade. Política de Estado, não de um ou outro governo específico.

.....
1. A Secretaria Nacional de Reforma do Judiciário foi criada em abril de 2004, sob a presidência de Luiz Inácio Lula da Silva e tendo Márcio Thomaz Bastos como ministro da Justiça. O primeiro secretário nacional da Reforma do Judiciário foi Sérgio Renault.

.....
JOAQUIM FALCÃO é Professor de Direito Constitucional da Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas (FGV Direito Rio). Foi membro do Conselho Nacional de Justiça.

DIEGO WERNECK ARGUELHES é Professor da FGV Direito Rio.

PABLO DE CAMARGO CERDEIRA é Professor da FGV Direito Rio.

Dizemos política de Estado, e não política pública ou de governo não somente porque a organização do poder estatal é matéria constitucional por excelência, como lembra Luís Roberto Barroso. Mas por ter sido resultado de ativa, ampla e convergente negociação entre os três Poderes, envolvendo todos os partidos políticos, com a participação também ativa de diversos setores da sociedade, da universidade, da opinião pública e inclusive da mídia².

O destino institucional do CNJ, porém, estava somente parcialmente traçado por ocasião de sua criação legal. O texto inserido na Constituição pela Emenda da Reforma do Judiciário (EC nº 45/2004) desenhou a instituição em variados aspectos. Definiu competências e, ao fazê-lo, não impediu, nem poderia ter impedido, que outras vezes levassem adiante a tarefa de interpretar essas competências e esses limites. É inevitável. Textos legais precisam ser interpretados.

Isso é particularmente verdadeiro no caso de textos constitucionais, com suas cláusulas tipicamente mais abertas. O que é “devido processo legal”? “Poderes harmônicos e independentes entre si”? “Dignidade da pessoa humana”? “Duração razoável do processo”? Definir estes

.....
2. A construção política desse pacto em muito dependeu da liderança de Nelson Jobim, então presidente do Supremo Tribunal Federal, e do senador José Jorge, relator da PEC da Reforma do Judiciário no Senado.

conceitos do texto constitucional é necessariamente convidar a atuação de intérpretes futuros. E, em caso de conflito na interpretação, fixar estes conceitos é tarefa típica do Supremo Tribunal Federal. Natural, portanto, que o STF esteja no centro dos debates travados de 2005 para cá. É chamado a revelar a extensão dos poderes constitucionalmente atribuídos pelo Congresso ao CNJ.

Neste sentido, a formatação final do CNJ depende em muito do intérprete, sobretudo do Supremo. É, portanto, experimento em construção. Sendo que a inevitável porta aberta da interpretação pode envolver riscos institucionais. Pode levar a retrocessos. É o que pode ocorrer agora. A criação do CNJ foi fruto de um consenso majoritário inequívoco na sociedade: a insuficiência dos mecanismos anteriores à Reforma do Judiciário para garantir a eficiência e moralidade administrativas e a integridade funcional no âmbito do Judiciário. Mas este consenso majoritário não significou unanimidade. Houve perdedores. No julgamento da Adin 4638, o risco é o de que se faça prevalecer, por meio de decisões do STF, concepções do papel e do escopo da atuação do CNJ que foram debatidas e derrotadas em 2004.

No caso da polêmica atual sobre o CNJ, está em jogo a interpretação dos seguintes termos da Constituição, inseridos pela EC nº 45/2004:

“Art. 103-B.

§ 4º Compete ao Conselho [...]

III – *receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, [...], sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa; [...]. [grifos adicionados]*

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade (Adin) nº 4638, que pode ser decidida pelo STF a qualquer momento, a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) afirma que a expressão “sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais” deve ser entendida como limitando a competência do CNJ a apenas “rever” a ação das corregedorias locais. A competência da corregedoria do CNJ seria apenas “revisional” ou “subsidiária” em relação à ação das corregedorias dos tribunais inferiores. É construção livre a partir do texto.

Mas, como já afirmado pelo próprio STF no julgamento da Adin nº 3367 (2005), o que o texto indica é uma relação de concorrência (tanto o CNJ quanto as corregedorias locais podem iniciar processos disciplinares contra magistrados), e não de subsidiariedade (o CNJ só entra em cena quando as corregedorias não atuaram)³. Em última instância, o que se espera com essa Adin é que o Supremo redefina a identidade constitucional do CNJ. Controlar a “atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário” e “[controlar] cumprimento dos deveres funcionais dos juizes” foram tarefas atribuídas ao Conselho pelo Congresso Nacional na Reforma do Judiciário.

Desde sua criação, setores insatisfeitos da magistratura brasileira – sobretudo desembargadores estaduais, que viram seus poderes diminuídos com a atuação do CNJ – têm sistematicamente tentado obter no Supremo a vitória que não obtiveram no Congresso. Nem antes, nem hoje. Conseguirão amanhã?

A Estratégia Processual

O questionamento da constitucionalidade da atuação do CNJ é feito sempre a partir de duas estratégias principais.

.....
3. Sobre tema, ver Pablo de Camargo Cerdeira, “O Judiciário já não é o mesmo, graças à atuação do CNJ”, *Consultor Jurídico*, 28.9.2011. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-set-28/justica-hoje-judiciario-outro-gracas-atuacao-cnj>

Primeiro, o foco na questão federativa. Não se pode mais arguir que a mera existência do CNJ contraria a independência do Poder Judiciário – o STF já decidiu essa questão em 2005, ao julgar a Adin nº 3367. O CNJ não fere a independência do Judiciário. A tese contrária, aliás, já havia sido derrotada politicamente no Congresso Nacional durante as discussões da EC nº 45/2004. Buscam agora outros argumentos. Questionam a relação do CNJ na federação⁴. Feriria a autonomia dos tribunais estaduais. Argumento em verdade também já derrotado. Esta questão foi exaustivamente esclarecida na mesma Adin nº 3367, no voto do ministro Peluso, que afirmou e viabilizou o status do Conselho como órgão nacional, e não federal. Ou seja, está acima da lógica dos conflitos entre União e estados – qualquer que seja o nome com que se revista este conflito.

A segunda estratégia processual que tenta reverter a constitucionalização do CNJ aposta nas mudanças da composição do Supremo. Testa-se permanentemente a possibilidade de cada nova composição do Tribunal aceitar uma reinterpretação dos dispositivos constitucionais. Desde a votação da primeira Adin contestadora, em 2005, até os dias de hoje, seis novos ministros passaram pelo STF – isto é, mais da metade da composição do tribunal foi renovada. Não se contesta mais de forma direta a natureza constitucional do CNJ. Em vez disso, pretende-se obter posicionamentos favoráveis de um ou outro novo ministro – ou mesmo reposicionamentos de membros antigos da corte, como o ministro Celso Mello – por reinterpretações limitadoras de competências específicas do CNJ, geralmente afirmadas em casos concretos. É estratégia transformadora insincera: ambiciona mudanças profundas, mas sem anunciar-se como tal. É

a estratégia de mudar *de* instituição, mudando-se aos poucos – mas em aspectos essenciais – a instituição.

As duas estratégias não são excludentes. A segunda delas, porém, consiste em uma verdadeira tática de permanente guerrilha processual. Sendo o Supremo obrigado a decidir todas as questões que lhe são trazidas – não pode simplesmente descartar assuntos repetitivos ou irrelevantes, como ocorre nos EUA –, cada nova iniciativa dos descontentes com a decisão congressual da Reforma do Judiciário e reafirmada pelo próprio Supremo na Adin nº 3367 vai necessariamente encontrar seu caminho até os ministros. A consequência é sempre um momento de instabilidade institucional para o CNJ. Como indicam os dados discutidos a seguir, interesses de magistrados – já derrotados, em sua maioria, na arena democrática – pretendem ter sobrevida na esfera do controle de constitucionalidade. Reabrem-se feridas. Causa-se dano político.

Neste sentido, observar como o STF tem reagido a essas estratégias é fundamental para entender o processo de construção da identidade e das competências do CNJ. Afinal, ao rever uma medida tomada pelo CNJ, usando da competência prevista no artigo 102, I, r da Constituição, o STF demarca fronteiras. Fecha alguns caminhos, abre outros. Seja por meio de pontuais, mas impactantes *leading cases*, seja por intermédio de uma grande gama de decisões repetidas, a atividade decisória do STF (re)constrói o CNJ. Até que essa identidade se estabilize, a judicialização permanente de demandas relativas à atuação do CNJ é nada menos que um novo *round* de desenho institucional.

A judicialização permanente: as Adins

Para conhecer a face judicializada do CNJ no STF, utilizaremos basicamente o banco de dados do projeto “Supremo em Números”, complementado por algumas pesquisas pon-

.....
4. Trata-se da Adin nº 3367-1/DF, na qual se discutiu e afirmou a constitucionalidade da própria criação do CNJ. Foi decidida em 13 de abril de 2005 pelo plenário do Supremo Tribunal Federal.

tuais mais recentes⁵. O conjunto destas pesquisas contribui para estabelecer uma base empírica sólida a partir da qual se possam travar discussões construtivas⁶. Os dados indicam que, atualmente, no diálogo entre o STF e o CNJ, podem ser identificados os seguintes traços:

- a) ao contrário do que se previa, as ações envolvendo o CNJ são quantitativamente irrelevantes no universo da carga de trabalho do Supremo;
- b) os instrumentos processuais mais decisivos da estratégia de guerrilha têm sido as Adins, que tentam obter interpretações limitadoras da competência constitucional do CNJ, e os mandados de segurança, nos quais juízes e servidores insatisfeitos pleiteiam anulação de decisões do Conselho;
- c) no caso das Adins, o Supremo tem sido muito cauteloso. Não tem emitido juízos defi-

.....

5. No Brasil, não há bancos de dados completos, abrangentes e sistemáticos sobre como vem decidindo o STF da democratização para cá. É para contribuir tentando preencher essa lacuna no Brasil que a Fundação Getúlio Vargas, por meio da Escola de Direito do Rio de Janeiro, e com o apoio da Escola de Matemática Aplicada, lançou o projeto “Supremo em Números”, composto de um banco de dados com mais de 1,2 milhão de processos – sendo 1.132.850 já julgados e 89.252 ainda ativos, quase 14 milhões de andamentos, 240 mil advogados, um milhão de partes e mais de 370 mil decisões, desde 1988 até os dias de hoje. Seu objetivo é realizar análises quantitativas, de massa, sobre o comportamento do principal órgão de cúpula do Poder Judiciário: o Supremo Tribunal Federal. O objetivo do “Supremo em Números”, em oposição ao modelo de análise qualitativa de decisões judiciais, mais difundido no Brasil, é fundamentar quantitativa e estatisticamente discussões sobre a natureza, a função e o impacto da atuação do STF na democracia brasileira. Todo o material produzido no âmbito do projeto “Supremo em Números” estará disponível em seu *website*: www.supremoemnumeros.com.br.

6. Para uma interpretação das tarefas atuais da reforma do Judiciário a partir de pesquisa de opinião, sobre os serviços prestados pelo Judiciário, feita com seus usuários, ver Joaquim Falcão, “O Brasileiro e o Judiciário”, *Conjuntura Econômica*, vol. 63, n. 4, abril de 2009.

- nitivos sobre estas questões. Ao contrário, tem recorrido basicamente a liminares, tipicamente decididas de forma monocrática, e adiado assim o momento da decisão final;
- d) parte significativa da litigiosidade em torno do CNJ no Supremo diz respeito a disputas envolvendo atores judiciais e cartórios. Não prevalece uma agenda social, dos usuários da justiça, mas sim uma agenda intrajudicial.

Vejam os. Primeiro: de 2005 a 2009, o STF recebeu um número relativamente pequeno de casos envolvendo o CNJ: 485, ou seja, apenas 0,1% das 420.975 ações que chegaram ao Supremo neste período. Essa constatação é importante – e tranquilizadora. Havia no ar um temor de que a instituição gerasse resultados perversos e contrários aos seus próprios fins. Criado, entre outros objetivos, para combater a morosidade – alertavam alguns críticos –, o CNJ levaria a uma nova explosão de litigiosidade dada a imensidão de casos de lentidão processual por responsabilidade dos juízes. Segundo essa visão, decisões do CNJ seriam objeto de recurso quase que automático ao STF, contribuindo assim para a já insuportável carga de trabalho do órgão de cúpula do Judiciário brasileiro. Esse cenário pessimista não se concretizou.

Segundo: Entre 2005 e 2011, foram ajuizadas 32 Ações Diretas de Inconstitucionalidade nas quais o CNJ era o requerido⁷. Como obser-

.....

7. Vale notar que esse universo está restrito às Adins nas quais o Conselho Nacional de Justiça consta, segundo o sistema de processamento adotado pelo Supremo, no polo passivo da ação, tendo por parâmetros de busca “CNJ”, “Conselho Nacional de Justiça” ou “Presidente do Conselho Nacional de Justiça”. Não abrange necessariamente todas as Adins que envolvem a constitucionalidade de questões ligadas ao CNJ. Primeiro, porque o sistema de classificação adotado pelo STF possui algumas falhas no que se refere à uniformidade da digitação. É possível que um espaço a mais entre “Conselho” e “Nacional”, por exemplo, separe uma Adin específica do universo aqui identificado. Segundo, porque nem

QUADRO 1

Número ADIN	Requerente	Categoria	Ato Normativo Contestado	Tema	Situação do Pedido Liminar	Decisão
3617	ANAMAGES	Associação de Magistrados	Res. 07/2005	Nepotismo	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)
3632	Assembleia Legislativa (MT)	Assembleia Legislativa	Res. 07/2005	Nepotismo	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)
3633	Assembleia Legislativa (MT)	Assembleia Legislativa	Res. 06/2005	Promoção de Juizes por Merecimento	Extinta sem julgamento do mérito (perda de objeto/revogação)	Extinta sem julgamento do mérito (perda de objeto/revogação)
3820	Procuradoria Geral da República	Procuradoria Geral da República	Res. 13/2006	Teto Remuneratório de Juizes	Extinta sem julgamento do mérito (perda de objeto/revogação)	Extinta sem julgamento do mérito (perda de objeto/revogação)
3821	Governo do Estado (PE)	Governo de Estado	Res. 06/2005	Promoção de Juizes por Merecimento	Extinta sem julgamento do mérito (perda de objeto/revogação)	Extinta sem julgamento do mérito (perda de objeto/revogação)
3823	Procuradoria Geral da República	Procuradoria Geral da República	Res. 24/2006	Férias Coletivas em Tribunais	Liminar concedida	Aguardando decisão final
3854	AMB	Associação de Magistrados	Res. 13/2006 e 14/2006	Teto Remuneratório de Juizes	Liminar concedida	Aguardando decisão final
3992	ANAMATRA	Associação de Magistrados	Res. 30/2007	Normas de procedimento administrativo disciplinar para juizes	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4014	ANAMAGES	Associação de Magistrados	Res. 13/2006 e 14/2006	Teto Remuneratório de Juizes	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4145	Procuradoria Geral da República	Procuradoria Geral da República	Res. 59/2008	Interceptações Telefônicas	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4219	Conselho Federal da OAB	OAB	Res. 11/2006	Experiência profissional mínima para ingresso na magistratura	Não há pedido liminar	Aguardando decisão final
4256	Governo do Estado (PA)	Governo de Estado	Res. 48/2007	Exigência de Curso Superior para Oficiais de Justiça	Extinta sem julgamento do mérito (perda de objeto/revogação)	Extinta sem julgamento do mérito (perda de objeto/revogação)
4260	AMB, AJUFE, ANAMATRA	Associação de Magistrados	Res. 82/2009	Suspeição por motivo de foro íntimo	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4266	ANAMAGES	Associação de Magistrados	Res. 82/2009	Suspeição por motivo de foro íntimo	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4300	ANOREG-BR	Associação de Cartórios	Res. 80/2009 e 81/2009	Concurso para serviços notariais e de registro	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4311	ANAMAGES	Associação de Magistrados	Res. 83/2009	Locação, Aquisição e Uso de veículos em Tribunais	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4312	ANAMAGES	Associação de Magistrados	Res. 88/2009	Jornada de trabalho no Judiciário, Cargos em Comissão e Requisição de Servidores	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final

4313	ANDES (Associação Nacional de Desembargadores)	Associação de Magistrados	Res. 72/2009	Convocação de Juizes de primeiro grau para auxilio no Tribunal	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4344	ANAMAGES	Associação de Magistrados	Res. 87/2009	Horário de funcionamento dos Tribunais	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)
4355	Assembleia Legislativa (PE)	Assembleia Legislativa	Res. 88/2009	Jornada de trabalho no Judiciário, Cargos em Comissão e Requisição de Servidores	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4358	ANDES (Associação Nacional de Desembargadores)	Associação de Magistrados	Res. 88/2009	Jornada de trabalho no Judiciário, Cargos em Comissão e Requisição de Servidores	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)
4412	AMB	Associação de Magistrados	Art.106 do Regimento Interno do CNJ	Efeitos de decisões judiciais sobre decisões do CNJ	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4443	ANAMAGES	Associação de Magistrados	71/2009	Plantão Judiciário	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4465	Governo do Estado (PA)	Governo de Estado	Res. 115/2010	Gestão de Precatórios	Liminar Concedida	Aguardando decisão final
4485	AMB	Associação de Magistrados	Res. 30/2007	Normas de procedimento administrativo disciplinar para juizes	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4510	ANAMATRA, AJUFE, AMB	Associação de Magistrados	Res. 106/2010	Critérios Objetivos para Promoção de Juizes	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4558	Governo do Estado (PA)	Governo de Estado	Res. 115/2010	Gestão de Precatórios	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4580	ANAMAGES	Associação de Magistrados	Res. 13/2006	Teto Remuneratório de Juizes	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4586	AMB	Associação de Magistrados	Res. 88/2009	Jornada de trabalho no Judiciário, Cargos em Comissão e Requisição de Servidores	Aguardando decisão liminar	Aguardando decisão final
4598	AMB	Associação de Magistrados	Res. 130/2011	Jornada de trabalho no Judiciário, Cargos em Comissão e Requisição de Servidores	Liminar Concedida	Aguardando decisão final
4600	ANAMAGES	Associação de Magistrados	Res. 130/2011	Jornada de trabalho no Judiciário, Cargos em Comissão e Requisição de Servidores	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)	Extinta sem julgamento do mérito (ilegitimidade ativa)
4638	AMB	Associação de Magistrados	Res. 135/2011	Normas de procedimento administrativo disciplinar para juizes	Liminar Concedida	Aguardando decisão final

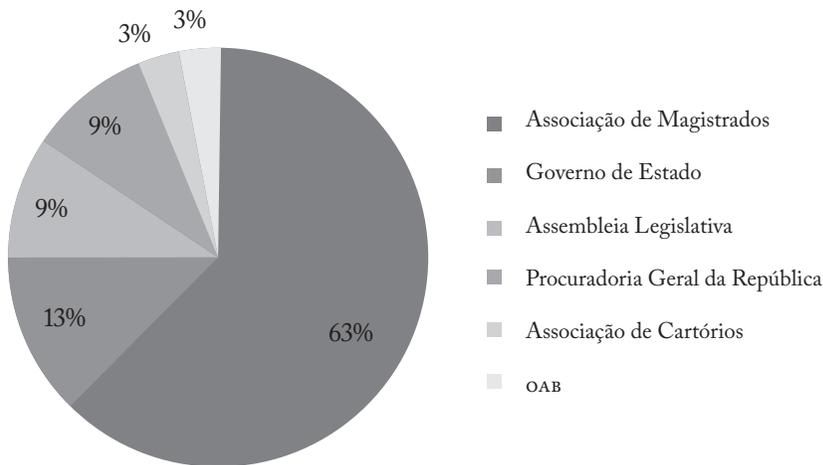
vado acima, são ações cujas eventuais decisões terão significativo e imediato impacto sobre o desenho institucional do CNJ. Tratam, sem exceção, de questionamentos quanto à constitucionalidade de normas editadas pelo CNJ para cumprir seus deveres institucionais. Questionam, por exemplo, a Resolução nº 7/2005, que proibiu o nepotismo no Poder Judiciário, ou as Resoluções nº 13 e nº 14 de 2006, que trataram do teto remuneratório da magistratura.

Vinte das 32 Adins foram propostas por entidades de classe da magistratura (Anamatra, Ajufe, Anamages, AMB, Andes). Uma Adin é da Anoreg/BR, entidade representativa de interesses de cartórios. Três Adins são da Procura-

doria-Geral da República, uma é do Conselho Federal da OAB e as sete restantes vieram de Assembleias Legislativas ou governos estaduais. Juntas, associações de magistrados e a representante dos cartórios representam, portanto, 2/3 de todas essas Adins. Ou seja, ano após ano, de 2005 para cá, juízes perdedores no Congresso e insatisfeitos com a existência do CNJ regularmente contestam suas ações com vistas a restringi-las. Daí falarmos em judicialização permanente: na média, essas associações propuseram de 2005 a 2011 quase três Adins por ano, sempre buscando interpretações limitadoras.

Essas informações estão sistematizadas no quadro 1 e ilustradas no gráfico 1 abaixo:

GRÁFICO 1: Origem das ADins no STF questionando o CNJ



É importante constatar que, no que se refere às Adins, a sociedade civil – os usuários da

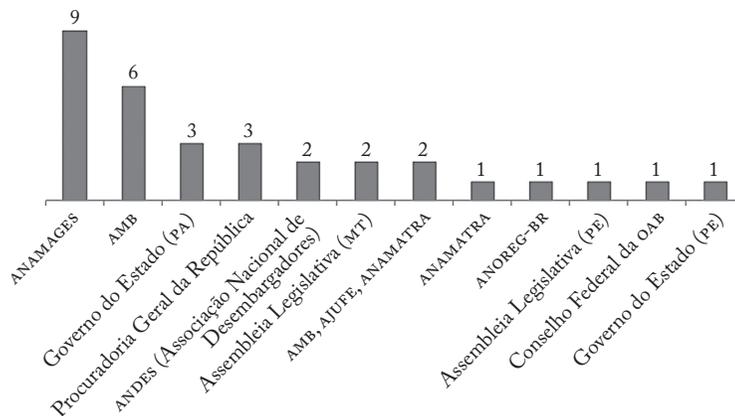
..... sempre o CNJ figura no polo passivo. Por exemplo, a famosa Adin nº 3367, mencionada acima, não entra em nossa análise porque em seu polo passivo constava o Congresso Nacional, e não o CNJ. A lógica é a de que, segundo o argumento da inicial da Adin nº 3367, a inconstitucionalidade teria sido praticada pelo Congresso quando criou o Conselho Nacional de Justiça – e, portanto, não poderia ter sido o próprio CNJ a figurar como requerido.

justiça, aqueles para os quais o CNJ foi criado com a missão de combater a lentidão, os desvios funcionais e a corrupção no Judiciário – não questiona o CNJ. Com exceção da pequena participação da OAB, nenhuma organização ligada a interesses dos usuários da justiça tem pretendido limitar o Conselho por meio de Adins. Não há sequer Adins de partidos políticos. *A contrario sensu*, somente aqueles que tiveram seus interesses limitados questionam o CNJ. Mais especificamente, observa-se uma

grande atividade de instituições de classe dos magistrados da esfera estadual, visível na hiper-representação da Associação Nacional de Magistrados Estaduais (Anamages) neste conjunto de Adins. A Anamages, embora já venha sendo

reiteradamente considerada pelo STF como parte ilegítima para propor Adins, foi responsável por nada menos que nove das 32 ações acima identificadas. Quase 30% do total, como vemos no gráfico 2 a seguir:

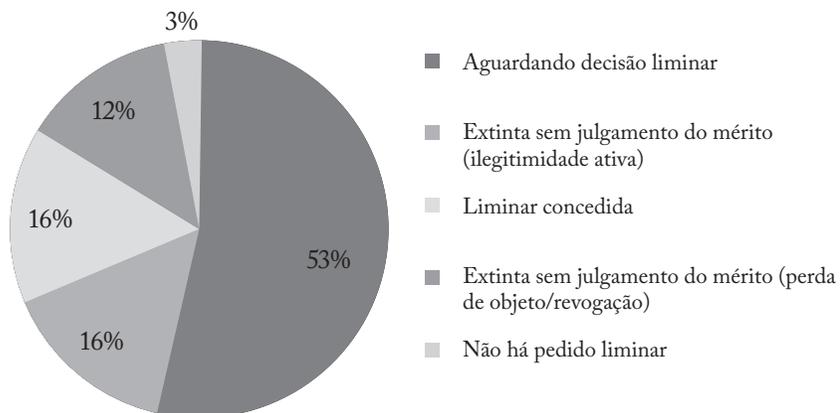
GRÁFICO 2: Principais questionadores das decisões do CNJ em ADIns



Trinta e uma delas contêm algum tipo de pedido liminar, mas em apenas cinco a liminar foi concedida. Em nove das Adins com pedido de liminar, o processo foi extinto sem julgamento do mérito⁸. Nas 17 restantes, o Supremo

ainda não se manifestou sobre o pedido de liminar. Embora essa amostra seja evidentemente limitada, é possível observar que o Supremo não tem se sentido pronto para usar as Adins como instrumento de cerceamento do CNJ.

GRÁFICO 3: Situação das liminares em ADIns questionando o CNJ



.....
8. As duas causas típicas são ilegitimidade ativa (especialmente no caso da Anamages, que tem sido repeti-

damente considerada pelo STF como parte ilegítima para propor Adin) e perda de objeto por revogação da Resolução do CNJ questionada na ação.

Quanto ao julgamento definitivo da questão, o Supremo não decidiu nenhum dos casos mais importantes – por exemplo, a questão do teto remuneratório. Quando olhamos para a

face judicializada do CNJ no âmbito das Adins, vemos um Supremo hesitante em decidir. Mesmo quando decide, o faz por meio de liminares.

Situação das decisões terminativas do STF		
Situação	Total	%
Extinta por questões processuais	9	28%
Aguardando decisão liminar	17	53%
Aguardando decisão final de mérito	6	19%
Decisão de final de mérito proferida	0	0%

Por fim, a tabela acima é interessante pelo que ela *não* contém: em nenhuma das 32 Adins identificadas o STF proferiu decisão definitiva.

Por que esta cautela?

O Supremo na verdade está entre a cruz e a espada. De um lado, a permanente pressão dos desembargadores e ministros insatisfeitos e que têm acesso institucional privilegiado, quase diário, aos ministros do Supremo, e que defendem Adins e mandados de segurança largamente ligados a interesses corporativos. De outro, a difícil decisão de restringir o formato institucional que o Congresso Nacional deu ao CNJ. Há que bem avaliar a possibilidade de uma reação do Congresso, da opinião pública e da mídia⁹. O Congresso pode responder a interpretações limitadoras do poder do CNJ com novas emendas ao texto constitucio-

nal, por exemplo¹⁰. Seria um processo, se não de retaliação entre os poderes, pelo menos de renovação de uma tensão que vinha sendo democraticamente administrada. Afinal, eventual decisão unilateral do Supremo de retirar competências do CNJ implicaria o rompimento do pacto político-institucional que permitiu a aprovação da Emenda 45¹¹.

Na verdade, três fatores – a estratégia processual de guerrilha permanente de setores da magistratura, a impossibilidade de o Supremo

.....

10. Em setembro de 2011, o senador Demóstenes Torres propôs uma PEC para deixar explícita no texto constitucional a competência disciplinar da Corregedoria do CNJ em face das Corregedorias nos tribunais inferiores. Ver, por exemplo, a reportagem “Demóstenes Torres apresenta PEC para garantir poderes do CNJ”, publicada no portal do Senado Federal em 28.9.2011. Disponível em <http://www.senado.gov.br/noticias/demostenes-torres-apresenta-pec-para-garantir-poderes-do-cnj.aspx>.

.....

9. Vale notar que, no dia originalmente previsto para julgar a Adin nº 4638, em que se discute a interpretação da competência do CNJ como meramente subsidiária, o ministro Marco Aurélio sensivelmente observou: “O momento não é adequado para esse julgamento. Vamos deixar até que os fatos sejam mais esclarecidos, (devido) à celeuma, em termos de artigos sobre o cerceio à atuação, que todos aplaudem, do CNJ”. O julgamento da Adin acabou sendo adiado. Para a declaração do ministro Marco Aurélio, ver a reportagem “STF em crise não consegue decidir sobre punição a juízes”, de Carolina Brígido, *O Globo*, 29 de setembro de 2011.

11. Ver Joaquim Falcão, “O Dano Está Feito”, artigo publicado em *O Globo* de 28.9.2011: “Durante mais de 15 anos, impacientes com o nepotismo e a lentidão, a sociedade, o Executivo e o Congresso defenderam o controle externo do Poder Judiciário. O país se mobilizou. O Judiciário foi contra. Negociou-se a criação do CNJ, o controle de juízes, feito por uma maioria de juízes, com representantes de outros setores. O CNJ resulta deste acordo. É um contrato entre Congresso, Executivo, sociedade civil e o próprio Judiciário, a favor da ética e da eficiência judiciais”.

recusar essa estratégia escolhendo livremente quais casos decidir, e a utilização das liminares para não decidir – gera permanente e renovada insegurança jurídica. A insegurança jurídica é um conceito guarda-chuva. Pode vir em várias formas e se expressar em vários níveis distintos – nem todos patológicos ou necessariamente negativos¹². Neste caso, porém, a insegurança jurídica gerada não diz respeito à necessidade de interpretação – e, portanto, à inevitável indeterminação – de um projeto, um programa de governo ou uma política pública transformada em texto legal. Neste caso, a insegurança jurídica diz respeito a uma política de Estado. À existência e eficiência de um determinado formato de Estado brasileiro. Não ocorre nas margens do funcionamento de instituições já consolidadas, mas atinge o núcleo duro das instituições brasileiras. Pode provocar danos mais sérios ao estado democrático de direito.

Outra hipótese para tentar explicar esta cautela do Supremo é a inexistência de um consenso interno suficientemente consolidado para fazer avançar limitações ao formato institucional do CNJ. Sem este consenso, a legitimidade da decisão do próprio Supremo seria contestada. A decisão teria validade legal, sem dúvida. Mas pouca legitimidade política. Não se faz uma política de Estado com um Supremo fragmentado.

Vários motivos, portanto, para ser cauteloso. Difícil saber qual é de fato a posição do tribunal. Mas há pistas do que o Supremo quer e pode fazer, dadas as condições certas. Em 2008, o tribunal rejeitou de forma inequívoca a pretensão restritiva dos poderes do CNJ no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 12, proposta pela própria AMB. Os ministros foram unânimes em considerar constitucional a Resolução nº 7/2005 do

CNJ (vedação de nepotismo). Foi a única grande decisão definitiva do tribunal envolvendo a competência do CNJ.

A Judicialização permanente: os Mandados de Segurança

Vale notar que, fora do âmbito das Adins, é possível que o STF tenha se sentido mais à vontade para afirmar sua própria interpretação das competências constitucionalmente atribuídas ao Conselho. Adins não são o único recurso disponível para este tipo de decisão do Supremo. No banco de dados do “Supremo em Números” foi possível identificar um grande número de mandados de segurança envolvendo decisões do CNJ. É plausível supor que, em muitos desses mandados, alegue-se que um ato normativo do CNJ viola a Constituição. Em recente reportagem da Folha de S. Paulo, por exemplo, observou-se que, das 33 punições aplicadas até hoje pelo CNJ a juízes, 15 foram suspensas pelo STF, por meio de liminares em ações individuais como o mandado de segurança¹³.

Conhecer o perfil desses mandados de segurança é fundamental. É a classe processual largamente dominante, correspondendo a 413 dentre as 458 ações que, de 2005 até final de 2009, tramitam no STF envolvendo o Conselho. Por si só, isso nos dá traços importantes da face judicializada do CNJ nos primeiros cinco anos após sua criação. Ela é majoritariamente composta por processos em que se procura discutir os usos e limites do poder da instituição a partir de casos concretos, envolvendo litígios em que uma parte sente que seus interesses foram inconstitucionalmente lesados por uma decisão do CNJ.

O que está em jogo nesses casos? Qual agenda que se extrai da face judicializada do

12. Ver Joaquim Falcão, Luís Fernando Schuartz e Diego Werneck Arguelles, “Jurisdição, Incerteza e Estado de Direito”, *Revista de Direito Administrativo*, n. 243, 2006.

13. “Supremo suspende metade das penas impostas pelo CNJ”, 30.9.2011. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/983305-supremo-suspende-metade-das-penas-impostas-pelo-cnj.shtml>.

CNJ? Quais os interesses lesados que o Supremo tem sido provocado a proteger diante da atuação do Conselho? No banco de dados do “Supremo em Números”, usando dados de 2005 a 2009, encontramos 534 assuntos diferentes em mandados de segurança – um número maior do

que os 413 processos, pois é comum que alguns casos tenham mais de um único assunto. No quadro abaixo, identificamos os assuntos/temas mais frequentemente encontrados no conjunto dos mandados de segurança no STF contra atos do CNJ:

Assuntos de Mandados de Segurança		
Assunto	Processos	%
Servidor Público	171	32%
Agentes Políticos: Magistrados	112	21%
<i>Processo Disciplinar/Sindicância</i>	40	7%
Concurso Público	86	16%
Cartórios	68	13%
Outros	97	18%
Total	534	100%

Há 171 processos classificados como envolvendo o tema “Servidores Públicos”, que engloba questões como benefícios e regras de aposentadoria e remuneração previstas no regime jurídico dos servidores do Poder Judiciário. Corresponde a 32% do total.

O tema “Agentes Políticos”, que se refere basicamente a magistrados – um único caso remete ao Ministério Público – aparece 113 vezes, ou seja, 21% do total. Dentro da categoria “Agentes Políticos”, 40 casos, ou 35% dos casos dessa categoria, envolvem assuntos especificamente ligados a processos disciplinares de magistrados.

Encontramos ainda os temas relacionados a “Concurso Público”, que abrangem quaisquer concursos públicos para o Poder Judiciário – magistratura, servidores e serviços extrajudiciais, ou cartórios. Conta 86 casos, ou 16% do total de mandados de segurança.

Por fim, a última categoria que merece destaque isoladamente é a de Cartórios. Com um total de 68 ocorrências em mandados de segurança, os casos envolvendo tais assuntos respondem por 18%. Importante notar que aqui estão

apenas os casos envolvendo concessão, autorização e permissão para o exercício da atividade notarial e registral. Questões de concursos públicos para cartórios estão classificadas na categoria acima, Concursos Públicos.

Ou seja: mais de 82% dos mandados de segurança envolvendo o CNJ no STF dizem respeito a servidores públicos, processos disciplinares e outras disputas envolvendo juízes, concursos públicos e cartórios. Na verdade, não é novidade em relação ao que observamos no caso do controle abstrato via Adin: mais uma vez, trata-se de uma agenda basicamente interna ao Poder Judiciário: quem questiona o CNJ perante o STF usando mandados de segurança não são usuários da justiça, mas sim indivíduos ligados a estruturas judiciais ou cartorárias.

Conclusão

A análise dos dados evidencia dois pontos fundamentais. Primeiro, uma reiterada atuação das associações de magistrados, por meio de Adins, para obter do Supremo uma

interpretação limitadora dos poderes do CNJ. Quase três ao ano. Segundo, mostra também que o Supremo utiliza de extrema cautela ao apreciar estas ações. Até hoje, cinco anos após o início dessas estratégias processuais, o tribunal não decidiu em definitivo em favor das interpretações constitucionais limitadoras da competência do CNJ, apesar de terem sido reiteradamente pleiteadas por uma pluralidade de associações de magistrados. Ao contrário, na única vez em que se manifestou de forma conclusiva sobre a constitucionalidade de alguma resolução do CNJ – na ADC nº 12 – o Supremo rejeitou de forma inequívoca as pretensões limitadoras que haviam sido levantadas.

Não se trata aqui, evidentemente, de negar a legalidade do uso destas vias processuais de acesso ao Supremo. A própria Reforma do Judiciário estabeleceu, como já discutido aqui, a possibilidade de se recorrer das decisões do CNJ junto ao STF. Trata-se, porém, de indagar o que poderia justificar esta estratégia de judicialização permanente por parte das associações de magistrados.

Nesse sentido, é importante considerar que, até 2009, somente 7% dos mandados de segurança contra o CNJ se originam da insatisfação de juízes punidos ou em via de serem punidos por processos disciplinares perante o Conselho. Apenas 40 processos. Metade do número de mandados de segurança gerados por conflitos relativos a concursos públicos no Judiciário. Muito menos do que o número de mandados de segurança envolvendo cartórios extrajudiciais. Muito menos, enfim, do que se poderia

esperar, levando-se em conta que, por força do texto constitucional, o Supremo é a instância judicial revisora quase automática das decisões disciplinares do CNJ.

O acesso ao Supremo pelos juízes insatisfeitos com eventuais excessos do Conselho no emprego de seu poder punitivo é, portanto, amplo. Donde se pode inferir que, em termos estatísticos, a justificativa para a ação das associações não pode ser a proteção contra eventuais abusos do CNJ no cumprimento de sua função disciplinar. Não se trata, portanto, de proteger os direitos e garantias fundamentais dos juízes como cidadãos ou como agentes políticos ou servidores públicos. Quantitativamente, portanto, não parece existir abuso significativo por parte do CNJ aqui.

Se admitirmos que a nossa constituição regula direitos e garantias individuais, define programas para a ação do poder público e estabelece a organização do Estado, fica evidente que a atual discussão sobre a competência subsidiária ou concorrente do CNJ diante das corregedorias locais não é um debate sobre direitos e garantias da magistratura, nem discordância sobre políticas públicas. É questionamento sobre a própria organização do Estado brasileiro. No caso, sobre a institucionalização do CNJ, como decidida pelo Congresso Nacional e confirmada pelo Supremo Tribunal Federal. O motor da estratégia processual limitadora parece ser, portanto, a insatisfação com a perda de poder político, por parte de setores da magistratura, que até hoje não aceitaram as atuais disposições da Constituição Federal. ○





