O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: RESISTÊNCIA E RESIGNAÇÃO?

THE NATIONAL COUNCIL OF JUSTICE: OPPOSITION AND RESIGNATION?

Andréa Cristina Oliveira Gozetto[1]

Resumo

O objeto do presente trabalho é o Conselho Nacional de Justiça, instituição de controle interno criada pela Emenda Constitucional 45/2004 após forte resistência, sobretudo dos magistrados. Trata-se de um trabalho que recorreu à pesquisa bibliográfica e que tem como objetivo geral analisar o processo de construção dessa instituição, sob o ponto de vista da teoria democrática pluralista, privilegiando a discussão acerca da *accountability* vertical e horizontal. Apresentam-se as injunções políticas e os interesses em conflito que permearam, não só os treze anos em que a proposta de sua criação tramitou no Congresso Nacional, como também os primeiros anos de sua atuação, marcados pela proposição das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 3.367 e nº 4.638 por grupos de interesse representantes da magistratura, entre eles a Associação dos Juízes Federais (AJUFE), Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) e a Associação dos Magistrados do Brasil (AMB). Conclui-se que a ação do CNJ não traz riscos para a independência judicial dos magistrados, pois o CNJ não é um órgão jurisdicional. Ademais, o controle externo para o Poder Judiciário é necessário, porque os magistrados também exercem funções administrativas em suas unidades judiciais, uma vez que é atribuição do próprio Poder Judiciário organizar a sua estrutura e seu quadro de agentes. Sendo assim, o controle externo sobre os atos dos gestores públicos é essencial para a democratização do Poder Judiciário.

Palavras-chave: Poder Judiciário; Conselho Nacional de Justiça; *accountability* horizontal; controle interno; grupos de interesse; Emenda Constitucional 45/2004.

---

[1] Pós-doutoranda em Administração Pública e Governo – FGV/EAESP. Professora e pesquisadora do curso de Direito da Uninove.

Abstract

This papers aims to discuss the National Council of Justice, a horizontal accountability institution established by Constitutional Amendment 45/2004 after judges´ strong opposition. The paper goal´s is to analyze the CNJ´s institutional design process from a qualitative perspective and from the pluralist democratic theory, focusing vertical and horizontal accountability as theoretical reference. The analyses focus on the political injunctions and the interest groups in conflict during the deliberation process, as well as the early years of its operation, highlighted by the Direct Actions of Unconstitutionality No. 3367 and No. 4,638 proposition by the Judiciary Branch representatives, including the Federal Judges Association (AJUFE), Labor Court Judges Association (ANAMATRA) and the Brazilian Judges Association (AMB). It concludes that the action of the CNJ brings no risk to judges´ judicial independence considering the CNJ is not a court. Moreover, the external control for the Judiciary is necessary because the judges also exercise administrative functions in their judicial units, since it is Judiciary assignment organize its structure and agents framework. Thus, the external control over the acts of public officials is essential for the democratization of the Judiciary Branch.

Key-words: Judiciary Branch; The National Council of Justice; horizontal accountability; internal control management; interest groups; Constitutional Amendment 45/2004.

"Se os homens fossem anjos, não seria
necessário haver governos. Se os homens
fossem governados por anjos, dispensar-se-iam
os controles internos e externos" Madison (1788).

1. Introdução

O objetivo geral do presente artigo é analisar o processo de construção do Conselho Nacional de Justiça, apresentando as injunções políticas e os interesses em conflito que permearam tal processo.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) é um órgão de controle do Poder Judiciário[2] instituído a partir da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que incluiu o artigo 103-B ao texto constitucional, com a finalidade de trazer mais eficiência ao Judiciário e ampliar o acesso à justiça. Ele é composto por quinze conselheiros, aprovados pelo Senado e nomeados pelo Presidente da República.

Desses conselheiros, apenas seis não pertencem ao Poder Judiciário: um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador-Geral da República; um membro do Ministério Público estadual, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual; dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; dois cidadãos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal (segundo o artigo 103-B, incisos X a XIII da Constituição da República). A presidência do CNJ cabe ao Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Ao criar o CNJ, a Emenda Constitucional nº. 45, promulgada em 2004[3], trouxe grande avanço no que tange à construção de instituições de controle para o Poder Judiciário.

---

[2] A Constituição prevê como órgãos do Poder Judiciário Brasileiro o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Federal Eleitoral, a Justiça Federal Militar, a Justiça Federal do Trabalho, a Justiça Federal Comum, a Justiça Estadual e o Conselho Nacional de Justiça. Devido ao formato federativo do Estado brasileiro, a Justiça divide-se em estadual e federal. Cabe ao Judiciário exercer suas funções típicas de jurisdição (para a qual foi concebido e estruturado) e as chamadas funções atípicas, que são de natureza administrativa e normativa.

[3] A Reforma do Judiciário trazia em seu bojo os seguintes pontos: a) criação do Conselho Nacional de Justiça; b) instituição da súmula vinculante; c) instituição da repercussão geral; d) federalização dos crimes contra direitos humanos; e) quarentena para os magistrados; f) fim das férias coletivas; g) ampliação da competência da Justiça do Trabalho; h) manutenção do poder normativo da Justiça do Trabalho; i) extinção

Mas, afinal porque é necessário criar instituições de controle? A reflexão acerca dessa questão remete à discussão sobre a relação que se estabelece entre democracia representativa e *accountability*.

A democracia é uma forma de governo em que o poder deve emanar do povo, que se torna a principal fonte da soberania. Em governos democráticos, os governantes devem prestar contas ao povo, responsabilizando-se, perante ele, pelos atos ou omissões no exercício do poder (Arantes et. al., 2010).

Nos debates sobre as formas de controlar o exercício do poder e evitar abusos é sempre apontado um dos paradoxos que envolvem os sistemas políticos pautados por democracias representativas. Afinal, é possível dotar os cidadãos de mecanismos capazes de conter o poder e, ao mesmo tempo, garantir que o poder político possa ser exercido sem que seja restrita a inevitável dose de conflito e disputa inerente a esse exercício? (Reis & Arantes, 2010)

Não só os políticos eleitos devem prestar contas sobre os seus atos. Todos aqueles que administram a coisa pública devem ser controlados, como é o caso dos magistrados, quando exercem funções administrativas em suas unidades judiciais, já que é atribuição do próprio Poder Judiciário organizar a sua estrutura e seu quadro de agentes.

O controle é momento constitutivo do processo mais amplo de *accountability* dos governantes para garantir (ou para tentar garantir) que eles atuem, de fato, como representantes do povo (Arantes et. al., 2010).

Espera-se que em ambiente democrático, os cidadãos tenham possibilidade de saber se os agentes a quem foi delegado poder estão ou não estão atuando na defesa do interesse público. Em caso negativo, sanções apropriadas devem poder ser aplicadas. Governos que garantem tais possibilidades a seus cidadãos podem ser considerados *accountable*, ou seja, responsabilizáveis (Przeworski, 1998 apud Pinho & Sacramento, 2009).

Accountability significa a obrigatoriedade de prestação de contas ou responsabilização, segundo os critérios estabelecidos por lei, daquele a quem foi investido um cargo. A lei

---

dos Tribunais de Alçada; j) autonomia das Defensorias Públicas estaduais; k) obrigatoriedade de três anos de atividade jurídica anterior para o ingresso na Carreira e obediência à ordem de classificação no concurso de ingresso; l) criação da Escola Nacional de Magistrados; m) criação de regras para vitaliciamento; n) criação de varas especializadas agrárias; o) instituição da Justiça Itinerante e, p) descentralização dos tribunais, permitindo que eles funcionem mediante Câmaras regionais (Sadek, 2008).

estabelece ônus, ou seja, pena para aqueles que deixam de cumpri-la (Pinho & Sacramento, 2009).

A eficácia da *accountability* depende da obrigação dos detentores de mandatos públicos informarem, explicarem e responderem pelos seus atos, o que Schedler (1999) denomina de *answerability*. Depende também da capacidade das agências de impor sanções e perda de poder para aqueles que violarem os deveres públicos, o que Schedler (1999) denomina de *enforcement* (Pinho & Sacramento, 2009).

Guilhermo O'Donnell é o responsável pela distinção clássica entre *accountability* vertical e horizontal. Segundo esse autor, *accountability* vertical refere-se ao controle eleitoral estabelecido entre representantes e representados, especialmente por meio do voto retrospectivo e *accountability* horizontal refere-se ao controle exercido entre os poderes do Estado e sua mútua fiscalização cotidiana. Para o autor, "a existência de agências estatais que têm o direito e o poder legal e que estão de fato dispostas e capacitadas para realizar ações, que vão desde a supervisão de rotina a sanções legais ou até o *impeachment* contra ações ou omissões de outros agentes e agências de Estado que possam ser qualificadas como delituosas" caracterizam *accountability* horizontal (O'Donnell, 1998, p. 40).

A discussão acerca da relação entre accountability horizontal e democracia representativa ganha relevância devido as razões que levam os agentes estatais, eleitos ou não, a respeitarem as leis. Respeitam-se as leis quando é impossível violar as regras do jogo ou se algumas funções e estruturas externas impossibilitam afrontá-la. Agentes estatais temem receber sanções políticas e legais de outros agentes estatais (accountability eleitoral) ou dos eleitores (*accountability* vertical) (Robl Filho & Tomio, 2012).

No entanto, uma série de funções e serviços públicos são delegados pelos representantes eleitos para burocratas não eleitos e nesse caso, há poucos instrumentos que permitem aos cidadãos e aos agentes estatais eleitos sancionarem a burocracia por meio de mecanismos tradicionais de controle.

Para aprimorar a fiscalização acerca da ação dos burocratas é preciso capacitar as instituições a receber informações dos cidadãos. Juntos, agentes estatais eleitos e cidadãos podem monitorar a atividade dos burocratas. A participação direta dos cidadãos pode auxiliar as instituições de controle a fiscalizar e monitor a ação dos agentes estatais eleitos

e dos burocratas. Por outro lado, as instituições de controle, quando coordenadas, alertam umas as outras e podem punir violações. Assim, conselhos e ouvidorias recebem reclamações e sugestões populares sobre a qualidade e a eficácia dos sistemas públicos (Przeworski, 2006 apud Robl Filho & Tomio, 2012).

Como os membros do Poder Judiciário não são eleitos, não há possibilidade de os cidadãos controlarem e influenciarem as suas ações. Isso quer dizer que, não há possibilidade de *accountability* vertical junto ao Poder Judiciário. O CNJ, no entanto disponibiliza uma ouvidoria para receber as reclamações e sugestões dos cidadãos e possui também uma corregedoria.

Aliada a essa questão, é importante ressaltar que o Poder Judiciário brasileiro possui forte independência. Sua independência é sustentada por garantias institucionais (autonomia financeira/administrativa e autogoverno), funcionais (vitaliciedade, irredutibilidade salarial e inamovibilidade) e de proteção à imparcialidade e asseguradas pela Constituição Federal de 1988 (Robl Filho & Tomio, 2012).

A proposta de criação do CNJ como uma instituição de controle externo, no entanto, foi muito criticada e sofreu forte resistência dos magistrados. Devido à dificuldade em construir consensos, a sua composição e as competências que lhe foram conferidas, constituem o CNJ como uma instituição de controle interno, ou seja, como um mecanismo de *accountability* horizontal.

Dispõe o artigo 103-B da Constituição Federal que compete ao CNJ,

> "o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:
>
> I - zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;
>
> II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União;

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, 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;

IV - representar ao Ministério Público, no caso de crime contra a administração pública ou de abuso de autoridade;

V - rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano;

VI - elaborar semestralmente relatório estatístico sobre processos e sentenças prolatadas, por unidade da Federação, nos diferentes órgãos do Poder Judiciário;

VII - elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias, sobre a situação do Poder Judiciário no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar mensagem do Presidente do Supremo Tribunal Federal a ser remetida ao Congresso Nacional, por ocasião da abertura da sessão legislativa”

Em suma, é possível caracterizar o CNJ como instituição de controle interno, pois ele apresenta as seguintes características: a) faz parte de uma complexa rede de instituições e agências criada para controlar os agentes do Estado; b) é integrante do Poder Judiciário, conforme dispõe expressamente o Art. 92, II A, da Constituição Federal e, c) tem como função realizar o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, acompanhando a execução dos atos do Poder Judiciário, indicando, em caráter opinativo, preventivo ou corretivo, ações a serem desempenhadas objetivando o atendimento da legislação.

Os controles internos possuem papel importante no interior da engrenagem geral de controles, porém é preciso ressaltar que há diversos tipos de controle. Segundo Saraiva (apud Fonseca ET AL, 2002, p. 32), há quatro tipos de controle:

> “a) os controles administrativos, que são um autocontrole, pois exercidos pelos próprios poderes sobre seus atos e agentes; b) os controles legislativos, que são representados pelo apoio ou rejeição às iniciativas do poder executivo nos legislativos (trata-se aqui de um controle político); c) os controles de contas, que são essencialmente técnicos, pois têm a função de controlar as contas públicas, subsidiando os legislativos; e d) os controles judiciários, que objetivam coibir abusos do patrimônio público e do exercício do poder por parte das autoridades”.

Contudo, é importante notar que os controles internos no Brasil situam-se tradicionalmente no âmbito do poder Executivo estando alocados no Ministério ou nas Secretarias (estaduais e municipais) da Fazenda, possuindo, muitas vezes, existência apenas formal. Sua função básica é verificar se os gastos realizados estão de acordo com o processo administrativo correspondente. Isso quer dizer que os controles internos são, em gênese, apenas controles administrativos.

Já uma instituição de controle externo é um órgão independente do poder para o qual se propõe o exercício da fiscalização e, que é capaz não apenas de utilizar dispositivos legais que lhe possibilitem a realização de ações de rotina como, também, de aplicar sanções legais contra atos delituosos realizados por outros agentes públicos.

Uma vez que os controles internos situam-se, sobretudo no Poder Executivo, e que a proposta inicial de criação do CNJ o concebia como uma instituição de controle externo, pergunta-se: Quais foram os elementos que concorreram para que o desenho institucional proposto inicialmente não fosse possível? Ao oferecem resistência à construção de uma instituição de controle externo para o Poder Judiciário, estariam os magistrados contra um processo de democratização desse poder?

Esse trabalho parte da hipótese de que a resistência dos magistrados ao controle a ser realizado pelo CNJ partiu de um pressuposto de que o CNJ teria o poder de mudar as decisões tomadas por eles, ou seja, de que a independência judicial dos magistrados estaria em perigo permeou todo o debate acerca da criação da instituição. Acredita-se que esse pressuposto é errôneo, pois o CNJ não é um órgão jurisdicional e, portanto os atos dos magistrados devem ser controlados, sobretudo os atos administrativos.

Para operacionalizar tal hipótese optou-se pela metodologia qualitativa e pela técnica de documentação indireta, que contempla a pesquisa bibliográfica. As fontes primárias utilizadas serão, sobretudo, a legislação e as fontes secundárias, toda a literatura especializada já tornada pública sobre o tema.

Espera-se com esse trabalho oferecer subsídios para que uma melhor compreensão sobre a importância de uma atuação efetiva do CNJ[4] alerte para a necessidade de superação da estrutura verticalizada, hierarquizada, centralizadora e pouco democrática do Poder Judiciário brasileiro. A relevância desse trabalho também pode ser avaliada a partir da lacuna que ele pretende preencher, uma vez que há um pequeno número de estudos acadêmicos sendo realizados a respeito desse tema sob essa perspectiva analítica.

O trabalho está organizado em duas partes. Na primeira parte discute-se o processo de tramitação da proposta no Congresso Nacional, a dificuldade de construir consensos e a heterogeneidade dos grupos de interesse que representavam os operadores de direito. Na segunda parte, discutem-se as diversas posições acerca da proposta de criação de uma instituição de controle externo para o Poder Judiciário e o processo de resistência, seguido de resignação dos magistrados após verem suas tentativas de deslegitimar e desautorizar o CNJ serem frustradas pelo STF.

2. Reforma constitucional e CNJ

A Constituição Federal promulgada em 1988 trouxe mudanças significativas para o Poder Judiciário ao garantir-lhe maior independência e autonomia e ao reorganizar e redefinir suas atribuições. O Poder Judiciário passou a elaborar seu próprio orçamento, que é submetido ao Congresso em conjunto com o orçamento do Poder Executivo. A alteração do desenho institucional operada pela Constituição Federal de 1988 criou uma nova identidade para o Poder Judiciário, ao qual cabe o controle da constitucionalidade desde então.

---

[4] Em suas atividades, o CNJ tem exercido uma competência disciplinar e de aferição dos índices de produtividade do Judiciário. O planejamento e a gestão estratégica no Poder Judiciário levaram à estipulação dos índices estratégicos nacionais, que incluem o Índice de Confiança no Poder Judiciário, o Índice de satisfação do cliente, a Taxa de Congestionamento, a Produtividade do magistrado (conhecimento), a Produtividade do magistrado (execução), o Índice de atendimento à demanda, o Índice de agilidade no julgamento, a Agilidade na tramitação dos processos, a Eficiência operacional, as Pessoas beneficiadas por projetos sociais, o Índice de gestão participativa, o Índice de promoção de valores éticos e morais, entre vários outros, no total de quarenta e seis indicadores.

Como parte do processo de mudanças, é preciso ressaltar também a implantação do Juizado Especial de Pequenas Causas, a Justiça de Paz e o surgimento do Conselho de Justiça Federal que deu lugar ao Conselho Nacional de Magistratura. Com o mandato de injunção e o considerável aumento do número dos agentes legitimados a propor a ação de inconstitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal (STF) teve sua competência ampliada na área constitucional.

Alguns autores afirmam que as mudanças levadas a cabo pela Constituição de 1988 descentralizaram o Poder Judiciário e reforçaram o seu papel na arena política, definindo-o como uma instância superior de resolução de conflitos entre os Poderes Legislativo e Executivo. Assim, alargaram-se os temas sobre os quais o Poder Judiciário deve se pronunciar, se provocado (Sadek, 2004; Werneck Vianna, 1999).

Instrumentos jurídicos como o *habeas-corpus*, mandado de segurança, mandado de injunção, *habeas-data*, ação popular, declaração de inconstitucionalidade de lei e inconstitucionalidade por omissão foram ampliados.

Todas essas mudanças, no entanto, não trouxeram alento para uma crise que se arrasta há décadas. A dificuldade no acesso à justiça e a lentidão do Poder Judiciário atingem, hoje, um grau de intolerância sem precedentes, por parte dos cidadãos.

A inoperância desse poder é notória, sua capacidade em distribuir justiça vem sendo minimizada e inúmeros escândalos de corrupção envolvendo magistrados e desembargadores têm sido divulgados pela mídia. Como consequência, o Poder Judiciário vem perdendo prestígio.

Não por acaso, quando se iniciou a reforma constitucional de 1993, o capítulo que tratava do sistema de justiça recebeu o maior número de propostas de revisão, ao todo, 3.917 emendas (Sadek, 2004).

Após 13 anos de tramitação no Congresso Nacional, ocorreu a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, intitulada de "PEC da Reforma do Judiciário", que trouxe importantes mudanças legislativas[5]. O longo tempo de tramitação da proposta dá a

[5] Em 1993, foi instaurado o processo de revisão da Constituição, previsto pelo Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, e o Deputado Hélio Bicudo (PT/SP) apresentou a EC 96/92**,** em que propunha uma reforma do Poder Judiciário. Em 1996**,** o Deputado Jairo Carneiro, relator da Comissão Especial encarregada de proferir parecer à Proposta de EC 96/92, apresentou substitutivo com o objetivo de

dimensão do grau de dificuldade enfrentado para construir consensos. A despeito dos diagnósticos pessimistas acerca da estrutura e funcionamento do Poder Judiciário, cada setor do Sistema de Justiça defendia sua própria visão e, dessa forma, era impossível celebrar acordos.

Devido à inexistência de forças hegemônicas, vários projetos de reforma sucederam-se. Porém, a criação da Secretaria de Reforma do Judiciário pelo Ministério da Justiça, durante o primeiro governo Lula provocou uma alteração no feixe de forças em competição. Houve resistência que, de forma geral, serviu para acirrar o debate. No entanto, o principal feito da Secretaria de Reforma do Judiciário foi subdividir a proposta de reforma, optando por não apresentá-la como um projeto global (Sadek, 2008).

Entretanto, o tema que efetivamente incendiou o debate foi a proposta de criação de uma instituição de controle externo para o Poder Judiciário. Importante notar que todos os relatores da Reforma do Judiciário incluíram em seus relatórios um artigo que contemplava a criação de uma instituição de controle externo: o CNJ.

Cumpre ressaltar que durante um período da ditadura militar (1977-1987), havia um Conselho Nacional de Justiça realizando o controle interno do Poder Judiciário. Naquela época, o CNJ era composto exclusivamente por ministros do STF, que não possuíam poder de decretar a perda do cargo do magistrado, mesmo em caso de falta grave. Assim, se um magistrado apresentava conduta suspeita, era julgado por seus pares que decidiam sobre seu afastamento ou permanência no cargo. Durante os debates da Assembleia Nacional Constituinte, os partidos de oposição defenderam a recriação do CNJ, porém na qualidade de órgão de controle externo do Judiciário. Mas os magistrados, com o apoio do chamado "centrão", conseguiram impedir a sua recriação (Sadek, 2004).

O que teria motivado o interesse dos constituintes por esse assunto? Certa consciência acerca da necessidade de construir instituições de controle eficazes? Afinal, em um Estado Democrático de Direito, espera-se que os agentes públicos – alocados em qualquer um dos três poderes da República, portanto inclusive no Poder Judiciário – sejam

---

implementar a reforma do Poder Judiciário. Além de Jairo Carneiro, Aloysio Nunes Ferreira e Zulaiê Cobra, ambos do PSDB/SP**,** relataram essa proposta de reforma do Judiciário. Em 2000, ela foi votada pela Câmara dos Deputados e, em 2004, pelo Senado, sendo promulgada no mês de dezembro.

responsabilizados por suas atividades, punidos se cometerem atos ilícitos e, constantemente, prestem contas de seus atos aos cidadãos.

O processo de consolidação das instituições democráticas no Brasil contemporâneo tem mostrado uma maior ampliação da participação do Poder Judiciário no controle dos atos dos poderes Executivo e Legislativo.

Segundo Arantes et. al. (2010), as instituições de justiça podem atuar em três tipos de controles: a) o controle que tem por objetivo preservar as regras que presidem o funcionamento da política democrática, como a estrutura do sistema político ou marco constitucional e, asseguram a sua intertemporalidade; b) controle que incide sobre forma e conteúdo das políticas elaboradas e implementadas pelos governos e c) o controle dos ocupantes de cargos públicos[6], eletivos e nomeados ou de origem na carreira burocrática, no que diz respeito à sua conduta pública e administrativa.

Algumas peculiaridades acerca da estrutura e funcionamento do Poder Judiciário podem ser apontadas com o intuito de fornecer elementos que ajudem a entender os motivos para a resistência dos operadores do Direito ao controle.

Em primeiro lugar, como já foi discutido brevemente, os membros do Poder Judiciário não são eleitos e, portanto, não incide sobre ele os mecanismos de *accountability* vertical. Isso quer dizer que a dimensão eleitoral, que permitiria aos cidadãos participar da escolha de seus membros, inexiste e não há qualquer tipo de controle social sobre o Poder Judiciário.

Em segundo lugar, ao priorizar o conhecimento jurídico estrito, os magistrados privaram-se de se dedicar à administração da unidade judicial, aos atributos de gerência e de gestão das atividades que lhe são confiadas. Desse modo, o controle da atuação dos funcionários foi delegado à burocracia, já que os magistrados mantêm o seu olhar exclusivamente sobre o processo (Nalini, 2011).

Mesmo levando-se em consideração que o Poder Judiciário exerce a função administrativa de forma atípica, já que a sua função é aplicar a lei para a solução em grau definitivo dos conflitos de interesses que lhe são interpostos, é administrativa a tarefa de organizar a sua estrutura e seu quadro de agentes públicos. Portanto, quem deve ser responsabilizado pelas ações da burocracia? Afinal, afirma Przeworski (2006, p. 40 apud Robl & Tomio, 2012)

[6] O julgamento do STF sobre o “mensalão do PT” é um excelente exemplo desse tipo de controle.

“O funcionamento das instituições, entretanto, não pode depender da boa vontade de quem trabalha nelas”.

Em terceiro lugar, aos magistrados é garantido, como algo imprescindível ao desempenho de sua atividade, o instituto da independência judicial[7]. Importante notar que a independência judicial está assegurada pelo § 4º do artigo 103-B da Constituição Federal, em seu inciso I, que institui ao CNJ a competência de “zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências”.

Acredita-se que é bastante importante que o magistrado esteja desvinculado de outras partes do sistema político e de outros elementos externos à sua função de julgar. No entanto, é sabido que esse instituto concede aos magistrados um alto grau de autonomia (Santos, 2008).

É inegável que ter assegurada a possibilidade de julgar de forma livre e independente é muito positivo, pois garante aos cidadãos a consecução de seus direitos (Torres, 2012). No entanto, quando se trata de gestão orçamentária, financeira, contábil e patrimonial das unidades judiciais sob responsabilidade dos magistrados, é desejável esse alto grau de autonomia e independência, do ponto de vista da capacidade de checagem da ação dos agentes para os quais o poder foi delegado? A resistência dos magistrados ao controle externo não diz respeito apenas a um possível risco à independência e autonomia relacionado a sua função de julgar? Discordariam os magistrados da importância de manter sob controle o destino dos recursos públicos administrados pela burocracia do Poder Judiciário?

Quando se tem em vista que a defesa da independência judicial foi um argumento largamente utilizado pelos operadores de Direito para justificar a resistência oferecida à construção de um controle externo para o Poder Judiciário, pergunta-se se a função desse instituto não teria sido invertida. Afinal, o instituto da independência judicial tem como função defender o magistrado ou os cidadãos? Qual seria a relação estabelecida entre a função de administrar e a independência judicial?

---

[7] Segundo Zaffaroni (1995, p. 88), “A independência do juiz, ao revés, é a que importa a garantia de que o magistrado não estará submetido às pressões de poderes externos à própria magistratura, mas também implica a segurança de que o juiz não sofrerá as pressões dos órgãos colegiados da própria magistratura”.

Levando-se em conta que: (i) os cidadãos não exercem controle algum sobre o Poder Judiciário, (ii) que os magistrados não têm como função precípua administrar as unidades judiciais sob sua responsabilidade e (iii) aos magistrados é resguardada independência e alto grau de autonomia, como foi possível que magistrados, associações e até mesmo tribunais se manifestassem contrários a essa proposta?

O próximo tópico tem como objetivo oferecer alguns elementos que possam contribuir para responder essa questão ao apresentar as injunções políticas e os interesses em conflito que envolveram a criação e a consolidação do CNJ como uma instituição de controle interno.

3. Resistência e Resignação?

Em resposta a forte pressão levada a cabo pelo governo Lula para que fosse implementado o controle externo do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal divulgou posição institucional contra tal controle. Não houve unanimidade e a diversidade dos votos deixa clara a pouca coesão que os operadores de direito possuíam acerca dessa questão. Entre os ministros do STF, 06 manifestaram-se contra a fiscalização externa, quatro a favor e um admitiu um controle exercido apenas por magistrados e integrantes do Ministério Público e da Ordem dos Advogados do Brasil. A posição oficial do STF foi informada ao Senado pelo presidente do STF. A maioria dos ministros entendeu que o CNJ deveria ser criado, mas que deveria ser integrado apenas por magistrados.

A posição oficial do Superior Tribunal de Justiça acerca desse assunto não divergiu muito da posição já informada pelo STF. Apenas seis dos 27 ministros votaram a favor da criação de um conselho de fiscalização do Judiciário formado por magistrados e pessoas de fora do Poder (Sadek, 2004).

Não havia consenso também entre as associações representativas dos magistrados. A Associação dos Juízes Federais (AJUFE) e a Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) se pronunciaram a favor da criação do CNJ, enquanto a Associação dos Magistrados do Brasil (AMB) pronunciou-se contra, porém alertando os senadores que, se o órgão fosse criado, sua composição deveria contar exclusivamente com magistrados e que não fosse concedido ao órgão poder para destituir o magistrado de seu cargo.

Apesar de muita resistência ter sido gerada, a aceitação de tal inovação institucional aumentou consideravelmente no início dos anos 2000.

Entre os elementos que podem ser elencados para explicar o aumento da aceitação dessa inovação institucional entre os operadores de direito está o apoio de setores da sociedade civil à criação do CNJ como instituição de controle externo.

Esse apoio pode ser consequência da consolidação da democracia representativa no Brasil, que trouxe como subproduto maior consciência acerca da necessidade de controlar o abuso do poder e liberdade suficiente para que a imprensa passasse a divulgar escândalos envolvendo magistrados, como é o caso da "operação Anaconda", levada a cabo pela Polícia Federal em 2003 (Sadek, 2004).

No entanto, o que se viu foi um desenho institucional diferente do esperado pela sociedade civil e muito próximo do expressado como adequado pelos membros dos tribunais superiores. Ainda assim, a resistência à atuação de uma instituição de controle, mesmo que interna, continuou forte. Porém, mudou de *lócus*.

A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), grupo de interesses representante dos magistrados propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.367 e que teve como relator o Ministro Cezar Peluso. Com essa ação, a AMB mostrava-se reticente ao novo órgão de controle, pois se preocupava com a independência dos juízes, especialmente os de primeira instância, e com a possibilidade de que o CNJ atuasse sobre o conteúdo das decisões judiciais, substituindo os tribunais na função jurisdicional de processamento de recursos (Almeida, 2010).

Segundo a AMB, o STF deveria declarar a inconstitucionalidade dos artigos 1º e 2º da EC 45/2004, pois estavam em perigo não só o princípio da separação dos Poderes, em razão da composição heterogênea do Conselho Nacional de Justiça, como também a independência do Poder Judiciário. Haveria até mesmo a violação do pacto federativo.

Em 13 de abril de 2005, a ação foi julgada improcedente. O STF assegurou que a existência e a atuação do CNJ não atentavam contra o princípio da independência judicial, uma vez que haveria a "preservação da função jurisdicional, típica do Judiciário, e das condições materiais do seu exercício imparcial e judicial". Com essa decisão, o STF

reconheceu que o CNJ é "Órgão interno de controle administrativo, financeiro e disciplinar da magistratura" [8].

Em 2011, o CNJ publicou a Resolução 135 com o objetivo de normatizar o procedimento administrativo disciplinar aplicável aos magistrados. Grupos de interesse representantes da magistratura, entre eles a AMB, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (Anamatra) e a Associação dos Juízes Federais (Ajufe) resistiram e interpuseram a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4638[9].

Primeiramente, o relator, Ministro Marco Aurélio Mello concedeu liminar impedindo que o CNJ continuasse abrindo, por iniciativa própria, investigação contra juízes, isto é, continuasse investigando juízes antes da atuação das corregedorias dos tribunais. Logo após, o ministro Ricardo Lewandowski interrompeu a apuração do Conselho sobre a folha de pagamento de 22 tribunais de justiça. Essas duas decisões provisórias foram revistas e não referendadas no início de fevereiro de 2012, quando o plenário do STF voltou a funcionar.

A decisão final admitiu a autonomia do CNJ em relação aos poderes das Corregedorias dos Tribunais para punir juízes que descumprem com suas funções públicas no exercício jurisdicional, o que deixou ver certa sobreposição de funções.

É importante frisar, no entanto, que a magistratura não é um grupo social monolítico. A avaliação da Associação Juízes para a Democracia (AJD) acerca do conflito instalado entre CNJ e STF, principalmente no que tange a competência disciplinar do CNJ é bastante representativa da heterogeneidade que marca a magistratura. Em nota pública a AJD afirma que, a competência disciplinar do CNJ já está prevista em lei e que constitui uma importante conquista da sociedade civil. Afirma também que o controle garante legitimidade social ao Poder Judiciário e a independência judicial e critica "nefasta tradição de impunidade dos agentes políticos do estado, dentre os quais estão metidos a rol os membros do Poder Judiciário, notadamente os desembargadores dos tribunais estaduais e federais, e ministros dos superiores". Ainda nessa nota pública, a AJD faz menção a

---

[8] BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação direta de inconstitucionalidade n. 3.367. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros. Relator: Ministro Cezar Peluso. Julgamento: 13 abril de 2005. Disponível em http://www.stf.jus.br

[9] BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação direta de inconstitucionalidade n. 4.638. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros. Relator: Ministro Marco Aurélio Mello. Julgamento: 15 de fevereiro de 2012. Disponível em http://www.stf.jus.br

“reações corporativas, animadas por interesses particulares, e manifestações das cúpulas dos tribunais” como forma de resistência a perda de poderes arbitrários. O relevante papel na apuração de desvios de conduta funcional e responsabilização dos magistrados que agem de forma ilícita que o CNJ tem desempenhado é reforçado pela AJD[10].

4. Considerações Finais

Assim como o que acontece com os agentes estatais eleitos, os burocratas também devem prestar contas e ser responsabilizados por seus atos ou omissões no exercício do poder. A suposta tensão entre independência judicial e prestação de contas parece já ter sido superada pelas recorrentes decisões do STF, que desempenhando papel de centralidade, legitimou a atuação e as competências do CNJ. O CNJ e a Corregedoria Nacional de Justiça não são órgãos jurisdicionais, mas sim administrativos. Dessa forma, não lhes cabe rever ou modificar decisão judicial, e sim zelar pelo funcionamento da máquina judiciária, assegurando a lisura dos procedimentos dos magistrados e servidores.

Os magistrados devem ser controlados, sobretudo no que se refere à atividade administrativa que realizam. Afinal, o controle é inerente à democracia representativa.

O desenho institucional do CNJ é misto, pois congrega características típicas de instituições de controle interno, como o controle administrativo e financeiro, e competências disciplinares e correcionais sobre os magistrados, características típicas de instituições de controle externo. Dotado de poderes de supervisão, investigação e de sanção, o que o caracteriza como uma instituição de *accountability* horizontal interno, a existência do CNJ é por si só, um considerável avanço para a consolidação das instituições democráticas no Brasil.

[10] Nota Pública da Associação Juízes para a Democracia/AJD sobre a Competência Disciplinar do CNJ. 11/10/2011 - 15h55. In: *Juízes para a Democracia* - Publicação Oficial da Associação Juízes para a Democracia. Ano 14. nº 55, Set - nov. 2011, p. 8.

FONTES E REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Fontes

Constituição Federal de 1988

Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça

Resoluções do Conselho Nacional de Justiça

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, F. A nobreza togada: as elites jurídicas e a nobreza da justiça no Brasil. Tese de doutorado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2010.

ARANTES, R. B.; LOUREIRO, M. R.; COUTO, C.; TEIXEIRA, M. A. C. Controles democráticos sobre a administração pública no Brasil: Legislativo, tribunais de contas, judiciário e Ministério Público. In: LOUREIRO, M. R. et al. Burocracia e política no Brasil: desafios para a ordem democrática no século XXI. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.

FONSECA, F.; SANCHEZ, O. A.; ANTUNES, F. "Controles internos da administração. Os controles internos". In: SPECK, Bruno Wilhelm (org.). *Caminhos da transparência*. São Paulo: Editora da Unicamp, 2002, pp. 29-50 **(D**) (Disponível em www.transparencia.org.br/Source/index.htm)

NALINI, J. R. Há esperança de justiça eficiente? In: MEYER-PFLUG, S. R. (Org.); SANCHES, S. H. D. F. N. (Org.); SILVEIRA, V. O. (Org.); MAILLART, A. S. (Org.); COUTO, M. B. (Org.); MEZZAROBA, O. (Org.). Justiça e (o paradigma da) eficiência. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 1. 382 p.

PINHO, J. A. G. & SACRAMENTO, A. R. S. *Accountability*: já podemos traduzi-la para o português? In: Revista de Administração Pública, Rio de Janeiro 43(6):1343-1368, nov./dez. 2009.

O'DONNELL, G. *Accountability* horizontal e novas poliarquias. *Lua Nova*, São Paulo, nº 44, p. 27-52, 1998.

REIS, B. P. W. & ARANTES, R. B. Instituições Políticas e Controles Democráticos: O paradoxal exercício simultâneo do Poder e de sua contenção. In: MARTINS, C. B. & LESSA, R. (Coords). Horizontes das Ciências Sociais no Brasil: Ciência Política. São Paulo: ANPOCS, 2010. P. 242-270.

ROBL Filho, I. N. & TOMIO, F. R. L. *Accountability* Judicial: uma Análise da Competência do Conselho Nacional de Justiça. *Paper* apresentado no 8º Encontro da ABCP, Gramado, RS, 2012.

SADEK, M. T. A. Poder Judiciário: conservação e mudanças. In: DINIZ, S. & PRAÇA, S. (orgs.) Vinte anos de Constituição. São Paulo: Paulus, 2008.

_____. Poder Judiciário: perspectivas de reforma. Opinião Pública, Campinas, v. 10, n. 1, May 2004. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-62762004000100002&lng=en&nrm=iso>. access on 25 Mar. 2012. http://dx.doi.org/10.1590/S0104-62762004000100002.

SANTOS, E. L. "A independência judicial na reforma do judiciário brasileiro". Disponível em: http://www.aps.pt/vicongresso/pdfs/423.pdf. Acessado em: 25/03/2012.

TORRES, J. H. R. A democratização do Poder Judiciário. Entrevista a Revista Caros Amigos, edição 179, fevereiro de 2012.

WERNECK VIANNA, Luiz et al. A Judicialização da Política e das relações sociais no Brasil. Rio de Janeiro: Renavan, 1999.

ZAFFARONI, E. R. Poder Judiciário: crises, acertos e desacertos. trad. Juarez Tavares, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.