Número 24 – novembro/dezembro/janeiro - 2011 – Salvador – Bahia – Brasil - ISSN 1981-1861 -

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: COMPETÊNCIAS, CONTRADIÇÕES E PERSPECTIVAS

Egon Bockmann Moreira
Doutor em Direito. Professor de Direito Econômico da Faculdade de Direito e do PPGD da UFPR. Advogado.

1. **Os desafios do constitucionalismo contemporâneo**

É usual dizer-se que o Direito Constitucional brasileiro possui três fases: a francesa (típica da Constituição imperial), a norte-americana (instalada pela Constituição republicana) e a alemã (matriz na Constituição de 1934 e reflexos na intensa celebração dos direitos humanos em 1988). Não se trata de momentos substitutivos, mas sucessivos e integradores. Desde então, o caminho constitucional brasileiro é arduamente construído. Documento vivo, a Constituição constantemente respira outros ares e requer que o intérprete a aplique de forma renovada; do seu texto felizmente sempre brotam novas interpretações.

Essa constatação faz surgir desafios à construção da norma constitucional. Afinal, de que Constituição estamos falando? Daquela que se nutre da Revolução Francesa ou da que só tem por lastro simbólico a necessidade da afirmação, firme e forte, dos direitos humanos? Estamos pensando no longo século XIX ou no breve século XX? Nada disso. O esforço há de ser o da aplicação da Constituição brasileira de hoje, deste jovem século XXI. Os demais estudos antes são de História do que de hermenêutica.

Em vista dessa complexidade, remanesce a certeza de que o inadequado está em se compreender a Constituição como se ela fosse imutável e ancestral – um monumento legislativo construído para ser venerado em silêncio. Tal seria se os paradigmas permanecessem os mesmos, numa repetição infindável, como se o tempo não transcorresse. A insistência do passado em se fazer presente gera sério vício hermenêutico: com a licença pelo jogo de palavras, resulta no paradoxo de se interpretar a Constituição com idéias pré-constituídas.

Pois quais seriam as idéias pré-constituídas que dizem respeito ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ)? As mais básicas do nascimento do Direito Constitucional: a separação de poderes, a legalidade e o controle de constitucionalidade.

2. **Conselho Nacional de Justiça: competências e contradições**

O Direito Constitucional moderno surge com as Revoluções burguesas (EUA, 1776, França, 1789). Ambas têm raiz no pensamento iluminista (Locke, Rousseau e Montesquieu). O Estado constitucional nasce liberal: as suas funções são separadas, a fim de que uma controle a outra; somente a lei pode ser a fonte de deveres e obrigações; todos devem obediência à Constituição e cabe ao Judiciário zelar por esse respeito.

Em termos comparativos, o Direito Constitucional de então era razoavelmente fácil de ser aplicado. O Estado representava os interesses de uma só classe e a ele era atribuído o dever de não se imiscuir nas relações sociais. Os conflitos giravam em torno do direito de propriedade e contratos. Os aparatos públicos existiam em pequeno número, com poucas leis a reger a vida dos homens. Nada que se pareça com os litígios contemporâneos, instalados em decorrência de direitos e deveres celebrados em sede constitucional. Nada que se assemelhe ao volume e à intensidade de processos que hoje lotam o Judiciário. Nada que ao menos desse uma pista do que iria se tornar o exercício dessa função estatal: um poder hipertrofiado e obeso, sem preocupações quanto à eficiência. Poder que cresceu sem medidas e sem controle externo. Exceções registradas, um poder cuja infância pródiga permitiu abusos na vida adulta.

Pois bem, em decorrência desse descontrole a EC 45/2004 inseriu o art. 103-B na Constituição, criando órgão do Judiciário direcionado ao controle da magistratura. Sua competência é sintetizada no § 4º do art. 103-B: “o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes”. Esta frase singela trouxe forte impacto nos alicerces do constitucionalismo clássico.

Inicialmente, reflitamos a propósito da separação dos poderes. O CNJ é órgão de controle de um dos poderes do Estado. A Constituição diz que ele integra o Judiciário (art. 92, inc. I-A). Porém, não possui funções jurisdicionais típicas (não julga conflitos de interesses nem produz coisa julgada); não é composto só por magistrados e todos os seus membros têm mandato certo. Os seus atos não têm natureza jurisdicional. É órgão judicial *sui generis*: um juiz que não julga, mas controla e ordena. Constatação de causar arrepios nas estátuas de Montesquieu.

Em segundo lugar, consideremos a legalidade. O CNJ tem a Constituição como fonte primária. Criado por Emenda, foi instalado por meio de regulamento feito por ele mesmo (EC 45, art. 5º, § 2º). O seu funcionamento e algumas de suas competências têm como nascente normas regulamentares auto-imputadas. Mesmo sem lei, o CNJ fixa deveres aos membros do Judiciário (e órgãos

subordinados: serventias, tabelionatos, etc.), além de os processar e punir. Há pessoas que são obrigadas "a fazer e deixar de fazer" não em virtude de lei, mas sim de ato administrativo. Rousseau não acreditaria.

Por fim, o controle de constitucionalidade. Ao reputar que todos devem obediência à Constituição e que os poderes constituídos precisam aplicá-la imediatamente, o CNJ já declarou a inconstitucionalidade de leis de forma difusa. Há várias decisões a esse respeito. Nada obstante ser órgão judicial *sui generis* e não deter essa competência em qualquer norma (legal ou constitucional), fato é que o CNJ não se verga à legalidade. Eufemismos e boas intenções à parte, parece que, justamente nos momentos difíceis de respeito à Constituição, o CNJ se deixou cair em tentação. Resta agora saber quem não pode declarar a constitucionalidade de leis no sistema brasileiro. O célebre *Marbury* vs. *Madison*, bem como tudo aquilo que se escreveu a respeito, estão a exigir a mais dolorosa releitura dos últimos tempos.

3. **Conselho Nacional de Justiça: perspectivas**

Talvez as três constatações acima descritas possam soar provocativas. Se assim se der, este artigo atingiu seu objetivo: afinal de contas, a escrita de textos jurídicos (que não aqueles dos manuais) há de ser a tentativa de desafiar o leitor; de instalar novas reflexões a respeito do presente, para que possamos pensar sobre o que futuro nos reserva.

Dentre tantas incertezas, há algo de claro no horizonte: o CNJ veio para ficar. Podemos às vezes reputá-lo por demais intrusivo ou, quem sabe, abusivo. Muitas vezes apreciamos a justiça – célere e eficaz – que ele implementa, bem como a transparência que pretende impor ao Judiciário. Porém, algo do que ele faz é sim desrespeitoso ao Direito Constitucional que aprendemos nas faculdades. Mas a vida do Direito é mesmo assim – *Law in the books, Law in action*; o Direito que lemos nos cursos nem sempre é retrato fiel daquele que vivemos.

Mas, então, o que nos resta a fazer? É certo que os advogados têm o dever de respeitar e promover o respeito à Constituição e às leis. Mas não estamos mais autorizados a pensar como antes. A advocacia exige tanto a insurgência como a colaboração; demanda de todos e de cada um de nós a compreensão atual da Constituição e a sua contínua construção, desconstrução e reconstrução. Felizmente, a tarefa é árdua.

Referência Bibliográfica deste Trabalho:

Conforme a NBR 6023:2002, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma:

MOREIRA, Egon Bockmann. Conselho Nacional de Justiça: competências, contradições e perspectivas. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 24, novembro/dezembro/janeiro, 2011. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-24-NOVEMBRO-2010-EGON-BOCKMANN.pdf>. Acesso em: xx de xxxxxx de xxxx

Observações:

1) Substituir "x" na referência bibliográfica por dados da data de efetivo acesso ao texto.
2) A REDAE - Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico - possui registro de Número Internacional Normalizado para Publicações Seriadas (*International Standard Serial Number*), indicador necessário para referência dos artigos em algumas bases de dados acadêmicas: **ISSN 1981-1861**
3) Envie artigos, ensaios e contribuição para a Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico, acompanhados de foto digital, para o e-mail: redae@direitodoestado.com.br
4) A REDAE divulga exclusivamente trabalhos de professores de direito público. Os textos podem ser inéditos ou já publicados, de qualquer extensão, mas devem ser encaminhados em formato word, fonte arial, corpo 12, espaçamento simples, com indicação na abertura do título do trabalho da qualificação do autor, constando ainda na qualificação a instituição universitária a que se vincula o autor.
5) Assine gratuitamente notificações das novas edições da REDAE – Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico por e-mail: http://www.feedburner.com/fb/a/emailverifySubmit?feedId=873323
6) Assine o feed da REDAE – Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico através do link: http://feeds.feedburner.com/DireitoDoEstado-RevistaEletronicaDeDireitoAdministrativoEconomico

Publicação Impressa / Informações adicionais:

Informação não disponível.