

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE REDAÇÃO

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 146, de 2003

Acrescenta o § 5º ao art. 125 da Constituição Federal, que trata da organização da Justiça nos Estados.

Autor: DEPUTADO JOÃO ALFREDO E OUTROS
Relator: DEPUTADO JOSÉ EDUARDO CARDOZO

I - RELATÓRIO

A proposta de emenda à Constituição sob exame, apresentada pelo ilustre deputado João Alfredo, acompanhado de outros insignes pares, pretende introduzir uma inovação no texto constitucional com o objetivo de estabelecer, nos Tribunais de Justiça dos Estados, o Conselho da Magistratura.

Para isto, propõe inserir, no art. 125 da Constituição Federal, o § 5º, que trata da instalação e composição do Conselho da Magistratura.

Segundo os autores, a Constituição de 1988 trouxe como conquista a democratização do Estado brasileiro ao estabelecer reformas estruturais no sentido de dar maior transparência às diversas esferas do poder estatal, possibilitando formas de controle social. Entretanto, tal espírito democrático não alcançou, na totalidade, o Poder Judiciário que, somadas às constantes denúncias de nepotismo, corporativismo, tráfico de influência, venda de

sentenças, dentre outras, vem abalando significativamente a confiança do povo nos Órgãos do Judiciário.

A proposta visa, diante do exposto, a formação do Conselho da Magistratura com a função fiscalizatória e disciplinar exercida por um corpo de desembargadores e juiz de direito, de representante indicado pelo Ministério Público Estadual, pela Ordem dos Advogados do Brasil e pela Assembléia Legislativa

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Cabe a esta Comissão, nos termos do artigo 202 do Regimento Interno, apreciar a proposição quanto à observância dos requisitos à sua admissibilidade, consoante o estatuído pelo art. 139, II, c, do mesmo regulamento.

A propositura *sub examine* não afronta os condicionantes formais à sua tramitação, uma vez que está subscrita por número suficiente de parlamentares, nos moldes do art. 60 da Constituição Federal e as limitações circunstanciais que condicionam a apresentação de emendas constitucionais.

Outrossim, devemos salientar que não se encontram em vigor as limitações circunstanciais ao poder de emenda à Constituição, constantes do parágrafo primeiro do artigo 60 da Constituição Federal.

Na tentativa de evitar abusos e desrespeito aos direitos e garantias fundamentais, a Constituição de 1988 garantiu a existência dos Poderes Estatais, independentes e harmônicos entre si, conforme o art. 2º, repartindo entre eles as funções do Estado e prevendo imunidades e prerrogativas. Para o bom desempenho das atividades estatais foram elaborados, ainda, mecanismos de controle recíprocos entre os Poderes, com vistas a garantia da perpetuidade do Estado Democrático de Direito.

Mais apropriado se dizer, ao invés de separação de Poderes, divisão orgânica ou separação das funções estatais, consistente na distinção das três funções do Estado brasileiro, atribuídas a três órgãos autônomos. A teoria da separação de poderes foi originalmente esboçada por Aristóteles em *A Política*, em seguida por John Locke na obra *Segundo Tratado do Governo Civil*, e consolidada, por fim, no *Espírito das Leis* de Montesquieu, a quem devemos o estabelecimento do princípio fundamental da organização política liberal.

A concepção de uma separação de poderes, de modo absoluto, soa ultrapassada face a doutrina dos freios e contrapesos, contudo o Poder Judiciário parece encontrar-se, em muitas situações, inserido dentro de um contexto imune ao controle dos demais poderes que compõe o Estado. Esta situação, entendemos, beira a insustentabilidade face a um Estado Democrático de Direito.

Entendemos que seja imprescindível que os Poderes da República estejam submetidos a algum tipo de controle, dado que a própria Constituição criou mecanismos de controles recíprocos, garantidores da perpetuidade do Estado democrático de Direito. Quando um poder do Estado não é submetido a algum controle, a possibilidade da existência do espírito corporativo torna-se nociva ao exercício de suas atribuições. O Judiciário, apesar do controle interno a que está submetido, não se coloca na mesma condição do Executivo e do Legislativo, que, periodicamente, estão sujeitos a aprovação, ou não, dos seus atos através do exercício do direito ao voto.

De acordo com a propositura, o Conselho da Magistratura passaria a executar o controle do Poder Judiciário a partir de uma composição mista, com a tarefa de exercer, na forma do Regimento Interno, a supervisão administrativa, orçamentária e disciplinar da Justiça estadual de primeiro e segundo graus.

Desta forma passamos a examinar separadamente os pontos essenciais apresentados pela propositura:

1. Da Supervisão Disciplinar e da Independência do Juiz:

É recorrente no direito a concepção de que o juiz deva ter independência e autonomia no exercício de suas atividades, como garantia da liberdade de convicção. Entendemos que esta concepção, acertadamente, deva ser a base de sustentação de um Judiciário independente e cumpridor de seu papel social. Contudo, não podemos aceitar que a possibilidade de instituição de um Conselho soe como uma ameaça aos magistrados. Não cabe, aos nobres julgadores, a adoção de uma posição temerosa, diante do fato de que seus atos possam estar sujeitos a alguma forma de punição e fiscalização.

A questão colocada não diz respeito a existência ou não de controles internos ou externos, mas sobre a forma pela qual eles serão exercidos. Não importa se o controle é exercido por um órgão interno ou por um que tenha composição heterogênea, o ponto mister desta questão está em não se admitir ingerências no exercício da atividade jurisdicional. E, pela análise da presente propositura, no que diz respeito à criação do referido Conselho, não vislumbramos qualquer ameaça que possa subjugar as atividades exercidas pelos magistrados.

Apesar de se defender a responsabilização dos juízes não há que se permitir que atitudes oportunistas possam ameaçar a atividade jurisdicional. Das palavras de Eugênio Raúl Zaffaroni podemos extrair a real dimensão da questão política aqui envolvida:

De modo algum a destituição de um juiz pode ser um ato de oportunidade política. Se assim fosse, a independência judicial seria um mito e a própria jurisdição, uma simples ilusão.

Donde então a necessidade de se analisar a possibilidade de um Conselho composto de forma heterogênea violar a independência dos magistrados. Com relação a este tema

recorremos às palavras do ex-presidente da mais alta Corte brasileira, Ministro Celso de Mello:

A discussão em torno da fiscalização externa torna-se essencial até mesmo para conferir alguma legitimidade político-social à atividade do magistrado e evitar que abusos funcionais, que situações de ilicitude que ocorrem lamentavelmente na intimidade dos corpos judiciários continuem a ocorrer.

Ora, o então Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal reconheceu a necessidade de estabelecer mecanismos que apurem a ocorrência de abusos, a partir da discussão sobre a possibilidade de se criar um órgão externo. Note que a propositura estabelece a criação de um Conselho, a ser criado no âmbito dos Tribunais de Justiça, que na verdade será regido pelos próprios Tribunais, segundo seus Regimentos Internos. O aspecto externo, se é que podemos assim caracterizá-lo, somente se cristaliza a partir da composição heterogênea do Conselho; que a nosso ver visa dar maior legitimidade e autonomia ao órgão. Num Estado Democrático de Direito não há que existir um grupo de pessoas que exercem suas atividades sem prestar contas à sociedade.

Este órgão heterogêneo, a partir do texto da propositura, possui a competência de exercer a supervisão administrativa, orçamentária e disciplinar da Justiça estadual. Apesar de a responsabilização dos magistrados poder se originar a partir de um ato jurisdicional, não há que se falar em mecanismos que possam violar o princípio do juiz natural, impossibilitando o exercício da independência e do livre convencimento motivado. O texto apresentado não visa interferir nos atos próprios do juiz, inerentes a função judicante, propõe a constituição de uma instância que possa controlar os abusos e ilegalidades cometidas pelos juízes dentro e fora de suas atividades, desde que ligados ao seu exercício.

O controle, se necessário, deve se restringir apenas aos atos que tenham a intenção expressa de violar a lei ou que

busquem resultados diversos daqueles que não a aplicação da justiça, no exercício ou não de suas atividades. O sistema proposto, então, cria um Conselho formado por membros de diversos segmentos, visando dar maior representatividade ao órgão, impedindo que haja excessos nas investidas externas e a constatação do estigma do corporativismo.

Ressaltamos, porém, que a adoção de um sistema misto ou heterogêneo não afasta a possibilidade de que outros meios inibidores de desvios sejam adotados.

2. Da Supervisão Administrativa e Orçamentária:

Esta supervisão, pelo que pudemos depreender da presente propositura, deverá incidir sobre as atividades administrativas e a gestão financeira dos órgãos do Poder Judiciário, bem como sobre as questões disciplinares relativas aos magistrados em geral. Ele jamais poderá ser exercido de modo a possibilitar, direta ou indiretamente, interferências no exercício independente da prestação jurisdicional pelos juizes de primeira instância ou pelos membros dos Tribunais. Enfatizamos que, quando se fala neste controle, nenhum cultor e defensor do Direito pode pensar em restringir a ação do juiz, nem sequer imaginar a possibilidade de tirar do juiz a liberdade de proferir suas sentenças. Trata-se, isto sim, da necessidade de transparência e de dotar a sociedade de mecanismos de controle sobre o Judiciário – como, de resto, já ocorre com o Executivo e o Legislativo – enquanto atualmente o Judiciário só é controlado por ele mesmo. A democracia exige um Poder Judiciário forte, legitimado pela sociedade. Nos tempos atuais, porém, a legitimação de uma estrutura estatal exige também que a sociedade possa conhecer e fiscalizar essa estrutura.

3. Da Composição do Conselho:

A proposta apresentada visa a formação do Conselho da Magistratura com a função fiscalizatória (supervisão administrativa e orçamentária) e disciplinar, como já expusemos, composto pelo Presidente, Vice-Presidente e Corregedor-Geral do Tribunal de Justiça dos Estados, por um representante indicado pelo Ministério Público estadual, um representante indicado pelas seccionais da OAB e um representante eleito pelas Assembléias Legislativas.

Como sabemos há três tipos possíveis de composição do Conselho: o primeiro composto por indivíduos que não fazem parte do Judiciário, o segundo pelo próprio Poder Judiciário e o terceiro por um órgão misto ou heterogêneo, composto por juízes, membros de outros poderes e representantes de segmentos da sociedade.

No primeiro caso estamos diante do risco de que a fiscalização, principalmente a disciplinar, se torne um instrumento político de controle do juiz, ao eliminar a independência do juiz em nome de interesses, o Estado e a sociedade adquirem uma vulnerabilidade que pode ser decisiva para o a desestabilização do Estado Democrático. No segundo, a perigo de cristalização do corporativismo pode tornar o Judiciário mais hermético e distante da sociedade e dos poderes constituídos.

Por fim, no caso do Conselho composto de forma mista, adotado em alguns países, notamos que o grande avanço deste sistema de controle é que nele se estabelece uma forma de concretização do princípio de freios e contrapesos, consagrado pela Constituição Federal. Criar o Conselho, com composição mista, significa possibilitar que as regras contidas no texto constitucional ganhem mais efetividade.

Contudo, não resta claro, a partir do texto da propositura, se os membros indicados pelos Ministérios Públicos estaduais, pelas seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil e pelas Assembléias Legislativas serão escolhidos dentre aqueles que compõe estes segmentos ou se podem possuir qualificação ou atuação diversa. Não apreendemos do texto, ora apresentado, se as

Assembléias Legislativas indicarão, para compor o Conselho, deputados estaduais ou cidadãos. Dúvida esta que só é passível de ser sanada a partir da leitura da “justificação” apresentada. Mesmo porque, não seria passível de compor o Conselho com representantes do legislativo estadual, o que configuraria uma afronta aos princípios da harmonia e independência dos poderes, modernamente condicionado pela teoria dos “freios e contrapesos”, conforme já exposto. Uma norma, ao ser editada, deve estar cercada de todos os cuidados para que não suscite uma controvérsia doutrinária que possa tornar seus comandos sem eficácia. Neste sentido, há que se cuidar para que a norma possa ser dotada de clareza e objetividade suficientes, garantidoras da sua competente aplicabilidade.

Como já dissemos, as dúvidas suscitadas podem ser sanadas a partir da simples leitura da “justificativa”, que ora acompanha o referido projeto. Contudo, a descoberta da intenção do legislador não se confunde com o texto de lei aprovado a partir do competente processo legislativo, conforme nos ensinam as doutrinas hexagênicas do direito. O que vale dizer que a vontade da lei não se confunde com a vontade do legislador.

Propomos, então, emenda de redação para aperfeiçoar a redação da presente propositura.

Entendemos que o Deputado proponente pretendeu, ao se referir ao Ministério Público, mencionar que o membro a compor o Conselho será aquele que compõe os quadros do “parquet” estadual. Ocorrendo a mesma hipótese para o referido quanto à Ordem dos Advogados do Brasil, querendo dizer que o Conselho será composto por um advogado inscrito nos seus quadros. Quanto ao representante indicado pela Assembléia Legislativa, pudemos inferir, pelo mesmo procedimento adotado, que se trata de indicação de cidadão. Contudo, observamos um descompasso entre o texto do projeto em tela e sua “justificativa”. No texto apresentado constatamos que as Assembléias Legislativas serão responsáveis pela indicação de apenas um representante, já na “justificação” há a menção de “dois representantes da sociedade civil eleitos pela Assembléia Legislativa”. Diante de tal fato, optamos por dar

preferência ao texto da “justificação”, que manifesta a vontade inequívoca do nobre deputado autor da presente propositura.

Sendo assim, propomos, nos termos do art. 118, parágrafo 8º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, emenda de redação para que seja possível sanar lapso na presente propositura, passando a constar que o referido Conselho da Magistratura será composto pelo Presidente, Vice-Presidente e Corregedor-Geral do Tribunal de Justiça, por um juiz vitalício eleito por seus pares, por um representante indicado pelo Ministério Público estadual, dentre seus membros, um representante indicado pela OAB, dentre seus inscritos, e dois representantes eleitos pela Assembléia Legislativa, dentre os cidadãos.

Devidamente registradas essas considerações, voto pela **admissibilidade** com emenda da Proposta de Emenda à Constituição n.º 146, de 2003.

Sala da Comissão, em de de 2004.

Deputado JOSÉ EDUARDO CARDOZO
Relator

304533

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE REDAÇÃO

EMENDA DE REDAÇÃO À PEC Nº 146, DE 2003.

Acrescenta o § 5º ao art. 125 da Constituição Federal, ao instituir o Conselho da Magistratura, no âmbito dos estados.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Art. 1º. Fica acrescido o § 5º ao art. 125 da Constituição Federal, com a seguinte redação:

“Art. 125.....

§ 5º Haverá nos Tribunais de Justiça um Conselho da Magistratura, composto pelo Presidente, Vice-Presidente e Corregedor-Geral do Tribunal de Justiça, por um Juiz vitalício eleito por seus pares, por um representante indicado pelo Ministério Público estadual, dentre seus membros, um representante indicado pela OAB, dentre seus inscritos, e dois representantes eleitos pela Assembléia Legislativa, dentre os cidadãos, competindo-lhe exercer, na forma do Regimento Interno, a supervisão administrativa, orçamentária e disciplinar da Justiça estadual de primeiro e segundo graus.”