

# **O PODER NORMATIVO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.**

**RODRIGO DE MELO ALMEIDA**

## **RESUMO**

O presente artigo tem por objetivo trazer algumas considerações sobre o poder normativo do Conselho Nacional de Justiça, diante da grande quantidade de resoluções editadas por este órgão, que tratam das mais diversas matérias, muitas delas, inclusive, sem que haja lei que regule o tema ou desbordando do conteúdo da legislação existente.

Palavras-chave:

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA; PODER NORMATIVO; LIMITES.

## **ABSTRACT**

This article aims to bring some considerations about the normative power of the National Council of Justice, facing the large number of resolutions edited by the latter, dealing with several matters, many of them even without the law governing the subject or overflowing of the contents of existing legislation.

Key words

NATIONAL COUNCIL OF JUSTICE; LEGISLATIVE POWERS; LIMITS

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	3
CAPÍTULO 2	5
O Conselho Nacional de Justiça. Antecedentes históricos.	
CAPÍTULO 3	7
A constitucionalidade do Conselho Nacional de Justiça	
CAPÍTULO 4	11
A composição do Conselho Nacional de Justiça	
CAPÍTULO 5	13
A competência do Conselho Nacional de Justiça	
CAPÍTULO 6	15
Do poder normativo do Conselho Nacional de Justiça e seus limites constitucionais	
CONCLUSÃO	19

## 1 INTRODUÇÃO

A edição da Emenda Constitucional nº 45, de 31 de dezembro de 2005, conhecida como emenda da Reforma do Poder Judiciário, introduziu no ordenamento jurídico o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), órgão com competência para controlar a “atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário”, bem como “o cumprimento dos deveres funcionais dos juízes”, conforme preceitua o parágrafo 4º do artigo 103-B da Constituição Federal de 1988.

A introdução desse órgão deveu-se em grande parte ao clamor de diversos setores da sociedade, no sentido de promover maior acesso e efetividade à justiça, tornar mais célere o trâmite dos processos, além de trazer maior transparência aos atos praticados pelo Poder Judiciário.

Em um primeiro momento, a constitucionalidade do Conselho Nacional de Justiça foi questionada, sob argumento de violação do princípio da separação dos poderes, além de suprimir garantias indispensáveis ao desempenho imparcial das funções jurisdicionais.

Todavia, a tese foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do reconhecimento da constitucionalidade do Conselho Nacional de Justiça (ADIN 3.367/DF) e, atualmente, o órgão tem importante papel no controle administrativo, financeiro e funcional do Poder Judiciário.

Ultrapassada essa primeira fase de questionamento acerca da constitucionalidade, a questão agora é desvendar os limites normativos do órgão, que, de maneira constante, edita atos normativos, para aplicação nas diversas esferas do Poder Judiciário.

Para abordar o assunto, num primeiro momento iremos trazer algumas considerações sobre o Conselho Nacional de Justiça, sua composição e competência, em seguida será apresentado um panorama sobre o enfoque do princípio da separação dos poderes e, por fim, ingressaremos no âmago da questão, ou seja, na análise dos limites normativos.

## 2 O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Há muito tempo se discutia sobre a necessidade de criar um órgão de controle do Poder Judiciário. Vários eram os argumentos favoráveis e contrários à medida.

Ainda durante os trabalhos da Constituinte, houve tentativa de instalação de um órgão específico para o controle do Poder Judiciário, mas a idéia foi rechaçada, pois havia discordância sobre a forma de efetivá-lo, conforme relata José Adércio Leite Sampaio<sup>1</sup>.

Em síntese, um grupo defendia a necessidade de maior controle dos atos praticados pelos membros do Poder Judiciário, apontando a existência de desvios na atuação funcional, bem como uma total ineficiência, causando insegurança jurídica na sociedade e uma total ausência de efetividade, muito embora a Constituição Federal e as modificações no ordenamento jurídico tivessem ampliado o acesso da sociedade a Justiça.

Dentre os defensores ardorosos da instituição do Conselho, vejam-se as palavras de Luís Roberto Barroso:

“Caracterizado pela ascensão institucional, representatividade política e necessidade de preservação da independência do Judiciário, é que foi concebida a criação de um órgão de composição mista, apto a promover sua adequada comunicação com a sociedade e com as instituições políticas. Uma via de mão dupla, capaz de transmitir as expectativas dos cidadãos e de compreender as circunstâncias das instituições judiciais. Dentre outras funções, ao Conselho Nacional de justiça caberá, sem interferir na atividade jurisdicional, planejar estrategicamente a instituição, reivindicar verbas e compromissos, apresentar relatórios estatísticos, zelar pela universalização do acesso à justiça e, quando foi o caso, punir desvios de conduta. Sua criação é a favor e não contra o Judiciário.”<sup>2</sup>

Por outro lado, um grupo, talvez movido por sentimentos corporativista, defendia a necessidade de proteger o Poder Judiciário e a independência funcional dos seus membros, bastião da manutenção do Estado Democrático de Direito.

---

<sup>1</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. O Conselho Nacional de Justiça e a Independência do Judiciário. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

<sup>2</sup> BARROSO, Luís Roberto. Constitucionalidade e legitimidade da criação do Conselho Nacional de Justiça. P. 426-227.

Nesse sentido, colhem-se os argumentos de Cândido Rangel Dinamarco: para quem o órgão “seria um verdadeiro cavalo de Tróia, a levar para dentro do Poder Judiciário, com poder de decisão e intimidação, pessoas sem a formação ética preponderante entre juízes, escolhidos sem uma necessária depuração e possivelmente dotados de habilidade e malícia suficientes a inquinar de corrupção os organismos cuja lisura eles supostamente viriam a controlar”.<sup>3</sup>

O fato é que diante da ausência de um órgão de controle, os próprios tribunais contavam com uma corregedoria, que cuidava dos assuntos administrativos e fiscalizava a atuação dos seus membros, sem que houvesse uniformidade nos procedimentos, bem como vários indicativos de corporativismo.

Nesse contexto, dada a crise institucional e a crescente insatisfação com o Poder Judiciário<sup>4</sup>, foram travadas diversas discussões entre os artistas do processo político e social, que encontraram ressonância no Congresso Nacional, que, após longa tramitação, acabou por promulgar a Emenda Constitucional n. 45, de 31 de dezembro de 2004, que trouxe como uma das novidades, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, órgão destinado ao controle externo do Poder Judiciário.

Erick Frederico Gramstrup<sup>5</sup> cita que o modelo de controle externo adotado pela EC 45/04 é inspirado no Conselho Superior da Magistratura, de Portugal, criado em 1976, e no Conselho Nacional da Magistratura, da França, extinto em 1994, ambos compostos não apenas de membros do Judiciário.

Nas palavras de Alexandre de Moraes “a atuação constitucional do Conselho Nacional de Justiça direciona-se para duas importantes missões: o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e o controle do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes”.<sup>6</sup>

Em resumo: o Conselho Nacional de Justiça é um órgão integrante da estrutura do Poder Judiciário, conforme dispõe o artigo 92, inciso I-A, da Constituição Federal, que terá por “finalidade precípua de fiscalizar o funcionamento

---

<sup>3</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2003. V.1, p. 409.

<sup>4</sup> SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. Disponível em: [<http://www.scielo.br/pdf/ea/v18n51/a05v1851.pdf>]. Acesso em 11 de agosto de 2010.

<sup>5</sup> GRAMSTRUP, Erik Frederico. Conselho Nacional de Justiça e controle externo: roteiro geral. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et AL (org.). Reforma do Poder Judiciário: Primeiras Reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. P. 195.

<sup>6</sup> MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. São Paulo: Atlas, 2005, p. 480.

do Poder Judiciário, nos atos praticados *interna corporis*, relativos à administração, gerenciamento e atuação dos magistrados”.<sup>7</sup>

### 3 A CONSTITUCIONALIDADE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Como visto anteriormente, o Conselho Nacional de Justiça é órgão destinado a exercer o controle externo do Poder Judiciário.

A sua recepção no ordenamento jurídico, todavia, não foi das melhores, porquanto foi questionada a sua constitucionalidade, sob o argumento de que ofendia o princípio da separação e independência dos poderes, bem como ofendia o 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.

Ainda antes da instituição do Conselho, eis a pensamento de Alexandre de Moraes:

“A criação de um órgão autônomo e externo ao Poder Judiciário, com a missão de fiscalizá-lo e controlá-lo, acabaria por desrespeitar flagrantemente os arts. 2º e 60, §4º, III, da CF, configurando-se uma intervenção dos demais poderes na magistratura, que ficaria submetida hierárquica e politicamente a um órgão público, composto por integrantes pertencentes aos demais Poderes ou instituições estatais, e, em consequência, haveria o grave risco de comprometimento da imparcialidade dos magistrados”.<sup>8</sup>

No que tange à alegação de violação do princípio da separação e independência dos poderes, previsto no artigo 2º da Constituição Federal, importante trazer, ainda que de maneira abreviada, algumas considerações sobre citado princípio.

Como se sabe, Aristóteles, na Política, já defendia que a concentração do poder político na mão de um só homem, “sujeito a todas as possíveis desordens e

---

<sup>7</sup> VELOSO, Zeno. Reforma do Judiciário Comentada. São Paulo: Saraiva, 2005, p.158.

<sup>8</sup> MORAES, Alexandre de. Controle externo do Poder Judiciário: inconstitucionalidade. Revista de Informação Legislativa, v. 35, n. 140, p. 59-64, especialmente p. 62, out-dez. 1998.

afeições da mente humana”, era inconveniente, de maneira que distinguia as funções do Estado em deliberante, executiva e judiciária.<sup>9</sup>

Já no século XVII, na Inglaterra, John Locke traçou as primeiras linhas da denominada teoria da separação de poderes, dividindo-os em Legislativo, Executivo e Federativo. Em suma, dizia que ao primeiro competia elaborar as leis; ao segundo, aplicar as leis aos membros da comunidade; e ao terceiro, o desempenho a função de relacionamento com os outros Estados. Nessa construção, o legislativo era considerado supremo, enquanto que o executivo e o federativo, exercidos por uma pessoa, era visto como subordinado.<sup>10</sup>

Em seguida, no período do Iluminismo, Montesquieu propôs a divisão das funções do Estado em legislativa, administrativa e jurisdicional, de modo a repartir o exercício do poder entre pessoas distintas, a fim de impedir que sua concentração comprometesse a liberdade dos cidadãos.

Vê-se que todas as formulações teóricas da separação de poderes têm a clara intenção de evitar que o poder se concentre nas mãos de uma pessoa, e, por conseqüência, eventuais desvios de conduta e o despotismo.

Como ensina Dalmo de Abreu Dallari, “o princípio em observação foi concebido para enfraquecer o poder estatal, de forma a se evitar o surgimento de governos autoritários, garantindo a liberdade dos indivíduos”.<sup>11</sup>

Ocorre, todavia, que embora haja previsão de que os poderes da República são “independentes e harmônicos entre si”, conforme dispõe o artigo 2º da Constituição Federal, o que se verifica é que as funções são interdependentes, isto é, devem manter convívio harmonioso em suas relações institucionais, o que existe na verdade é um respeito recíproco entre as diversas instâncias de poder, que permite preservar a estabilidade.

Nesse sentido, é a lição de José Afonso da Silva<sup>12</sup>, que afirma que a separação de poderes não é tão absoluta nem rígida, em decorrência do significativo aumento das funções estatais, de forma que deve existir uma colaboração entre os poderes.

---

<sup>9</sup> Livro VIII, Capítulo XI. In Aristóteles. São Paulo: Nova Cultural, 1999, p. 230-234.

<sup>10</sup> LOCKE, John. Segundo tratado sobre o governo civil, XII, XIII e XIV. In Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 170-176.

<sup>11</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 19ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 185.

<sup>12</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 13ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 110

Lapidar, outrossim, é decisão de lavra do Ministro Celso de Mello, citado por Luís Roberto Barroso, que define com a competência que lhe é peculiar o sentido básico da separação de Poderes:

“A essência do postulado da divisão funcional do poder, além de derivar da necessidade de conter os excessos dos órgãos que compõem o aparelho de Estado, representa o princípio conservador das liberdades do cidadão e constitui o meio mais adequado para tornar efetivos e reais os direitos e garantias proclamadas pela Constituição. Esse princípio, tem assento no art. 2º da Carta Política, não pode constituir nem qualificar-se como um inaceitável manto protetor de comportamentos abusivos e arbitrários, por parte de qualquer agente do Poder Público ou de qualquer instituição estatal. (...) O sistema constitucional brasileiro, ao consagrar o princípio da limitação dos poderes, teve por objetivo instituir modelo destinado a impedir a formação de instância hegemônicas de poder no âmbito do Estado, em ordem a neutralizar, no plano político-jurídico, a possibilidade de dominação institucional de qualquer dos Poderes da República sobre os demais órgãos da soberania nacional”.<sup>13</sup>

A harmonia descrita no texto constitucional é caracterizada pelo denominado sistema de freios e contrapesos, consistente na atribuição de funções típicas, mediante previsão de alto grau de autonomia orgânica, administrativa e financeira, bem como de outras atribuições de natureza atípica, e até mesmo interferência de uns sobre os outros, circunstância que permite assegurar o equilíbrio entre os órgãos.

Sob o prisma do Conselho Nacional de Justiça, a grande questão repousa na possibilidade de indicação de conselheiros estranhos ao Poder Judiciário para integrar o órgão destinado à sua fiscalização, que assim restou versada pela pena do juiz federal Erik Frederico Gramstrup:

“Malferido é o princípio da independência entre Poderes, pois o controle externo ora instituído inclui representantes do Executivo e do Legislativo, com capacidade de pressão, como já demonstramos, sobre as decisões jurisdicionais. E, mesmo que não tivessem, terão o poder de imiscuir-se em decisões administrativas diurnas do Poder Judiciário. Embora haja freios e contrapesos na Constituição Brasileira, não há notícia de intrusão tão profunda, de autêntica eliminação do equilíbrio e harmonia de Poderes”.<sup>14</sup>

Sobre a questão, todavia, lúcidas foram as palavras do Ministro Cezar Peluso, proferidas à época do julgamento da ADIN 3.367/DF. “Brandida como argumento exemplar e capital da pretensa inconstitucionalidade do Conselho, tal

<sup>13</sup> STF, MS 23.452-RJ, rel. Min. Celso de Mello, DJ 12.05.2000.

<sup>14</sup> GRAMSTRUP. Erik Frederico. P.199

indicação em si, em que qualquer crítico desapaixonado enxergaria, quando muito, mera representação simbólica da instância legislativa, não pode equiparar-se a nenhuma forma de intromissão incompatível com a idéia política e o perfil constitucional da separação e independência dos Poderes.”<sup>15</sup>

Ultrapassada a insurgência relativa à violação do princípio da separação de poderes, outro ponto tido como inconstitucional, era o relativo a autonomia e independência do Poder Judiciário.

Porém, leitura atenta do artigo 103-B, especialmente no que se refere às funções exercidas pelo Conselho Nacional de Justiça, depreende-se que o órgão possui índole meramente administrativa, que nada interfere na atividade fim do Poder Judiciário de dizer o direito.

Em outras palavras. Duas são as atribuições conferidas ao Conselho Nacional de Justiça. A primeira relativa ao controle da atividade administrativa e financeira; e a segunda, exercer o controle ético-disciplinar de seus membros.

De modo que “não há qualquer interferência, e não poderia ter de forma alguma, no poder jurisdicional, pois incumbe ao conselho analisar o cumprimento dos deveres funcionais, sem jamais interferir no mérito de qualquer decisão”.<sup>16</sup>

Nas palavras de Cezar Peluso: “sem profanar os limites constitucionais da independência do Judiciário, agiu dentro de sua competência reformadora o poder constituinte derivado, ao outorgar ao Conselho Nacional de Justiça o proeminente papel de fiscal das atividades administrativa e financeira daquele Poder. A bem da verdade, mais que encargo de controle, o Conselho recebeu aí uma alta função política de aprimoramento do autogoverno do Judiciário, cujas estruturas burocráticas dispersas inviabilizam o esboço de uma estratégia político-institucional de âmbito nacional. São antigos os anseios da sociedade pela instituição de um órgão superior, capaz de formular diagnósticos, tecer críticas construtivas e elaborar programas que, nos limites de suas responsabilidades constitucionais, dêem respostas dinâmicas e eficazes aos múltiplos problemas comuns em que se desdobra a crise do Poder”.<sup>17</sup>

Percebe-se, desse modo, que, de qualquer ângulo, a criação do Conselho Nacional de Justiça não ofendeu ao texto constitucional, fato reconhecido pelo

---

<sup>15</sup> STF – Pleno – Adin nº 3.367/DF – Rel. Min. César Peluso, decisão: 13.04.2005.

<sup>16</sup> REALE JÚNIOR, Miguel. Valores fundamentais da reforma do Judiciário. Revista do Advogado. São Paulo, nº 75, p. 78-81, abril de 2004.

<sup>17</sup> STF – Pleno – Adin nº 3.367/DF – Rel. Min. César Peluso, decisão: 13.04.2005.

Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIN nº 3.367/DF.

#### 4 A COMPOSIÇÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

A composição do Conselho Nacional de Justiça está prevista no artigo 103-B, inserido por meio da EC 45/2004, que assim dispõe:

Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo:

I - o Presidente do Supremo Tribunal Federal;

II - um Ministro do Superior Tribunal de Justiça, indicado pelo respectivo tribunal;

III - um Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, indicado pelo respectivo tribunal;

IV - um desembargador de Tribunal de Justiça, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;

V - um juiz estadual, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;

VI - um juiz de Tribunal Regional Federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;

VII - um juiz federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;

VIII - um juiz de Tribunal Regional do Trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;

IX - um juiz do trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;

X - um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador-Geral da República;

XI - um membro do Ministério Público estadual, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual;

XII - dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

XIII - dois cidadãos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

A primeira observação necessária é a natureza híbrida da composição, formada por nove magistrados, de ambas as instâncias, dois membros do Ministério Público, dois advogados e dois cidadãos. Tal fato, por consequência, indica a busca de maior integração entre o Poder Judiciário e a sociedade, fato outrora mencionado como uma das razões para a instalação do órgão.

A composição híbrida do CNJ, como bem pontuou o Supremo Tribunal Federal, “não compromete a independência interna e externa do Judiciário, porquanto não julga causa alguma, nem dispõe de atribuição, de nenhuma

competência, cujo exercício interfira no desempenho da função típica do Judiciário, a jurisdicional”.<sup>18</sup>

Em verdade a existência de membros de diferentes setores da sociedade jurídica, reflete a busca da “erradicação do corporativismo, estende uma ponte entre o Judiciário e a sociedade, permitindo a oxigenação da estrutura burocrática do Poder e a resposta a críticas severas”.<sup>19</sup>

Os Conselheiros, que serão indicados pelos órgãos aos quais pertencem, serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, conforme preceitua o parágrafo 2º do artigo 103-B da Constituição Federal. Contudo, caso não efetuadas as indicações no prazo legal, a escolha caberá ao Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o parágrafo 3º.

Por fim, importante asseverar que, na forma do parágrafo 1º, a presidência do CNJ será exercida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, atuando o Ministro do Superior Tribunal de Justiça como Corregedor do órgão, conforme dispõe o parágrafo 5º.

Ao Corregedor compete entre outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: a) receber as reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas aos magistrados e aos serviços judiciários; b) Exercer funções executivas do Conselho, de inspeção e de correição geral; c) Requisitar e designar magistrados, delegando-lhes atribuições, e requisitar servidores de juízos ou tribunais, inclusive nos Estados, no Distrito Federal e Territórios;

---

<sup>18</sup> STF – Pleno – Adin nº 3.367/DF – Rel. Min. César Peluso, decisão: 13.04.2005.

<sup>19</sup> STF – Pleno – Adin nº 3.367/DF – Rel. Min. César Peluso, decisão: 13.04.2005.

## 5 COMPETÊNCIA DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Com relação a competência do Conselho Nacional de Justiça, o parágrafo 4º do artigo 103-B da Constituição prescreve as atividades a serem desempenhadas, com foco no controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário, bem como do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, 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.

Da leitura do rol das atribuições do Conselho Nacional de Justiça percebe-se, de maneira clara, que a ele não cabe interferir no mérito das decisões judiciais, sob pena de afronta ao princípio da independência funcional.

Nesse sentido, preciosa é a lição de Ricardo Cunha Chimentti:

“De ficar claro que o Conselho Nacional de Justiça não terá poderes para interferir no conteúdo das decisões judiciais. Suas atribuições não podem ir além da fiscalização administrativa do Poder Judiciário e de seus membros,

e nas questões financeiras não poderá invadir na seara própria dos Tribunais de Contas. Mesmo nas questões administrativas e financeiras, o Conselho não poderá intervir de forma a impedir ou dificultar a atuação do Poder Judiciário. O princípio da independência dos poderes da República é cláusula pétrea, que não pode ser obstaculizada pela existência de controle externo”.<sup>20</sup>

Erik Frederico Gramstrup, de igual modo, adverte que: “em termos técnicos, não cabe ao Conselho Nacional a revisão de atos jurisdicionais. Suas atribuições são administrativas, financeiras e disciplinares”.<sup>21</sup>

Em suma, compete ao CNJ o controle dos deveres funcionais dos membros da magistratura, mediante aplicação das disposições constantes na própria Constituição Federal, mais precisamente no artigo 37 – princípio da legalidade, igualdade, moralidade, publicidade e eficiência - , bem como no Estatuto da Magistratura (LOMAN).

Também pode apreciar, de ofício ou a requerimento, no controle da legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, com o poder de desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União.

Alexandre de Moraes informa que as disposições dos incisos II e III apresentam uma importante e significativa diferença de atuação do Conselho Nacional de Justiça. A primeira de natureza correicional e disciplinar dos membros, órgãos e serviços do Poder Judiciário, atuando como órgão administrativo hierarquicamente superior, podendo analisar tanto a legalidade quanto o mérito de eventuais faltas funcionais. A segunda voltada ao controle da atuação administrativa e financeira, inclusive com possibilidade de desconstituição ou revisão dos atos administrativos praticados pelos membros ou órgãos judiciários.<sup>22</sup>

Em regra, “será defeso ao Conselho Nacional de Justiça apreciar o mérito do ato administrativo dos demais órgãos do Poder Judiciário, cabendo-lhe

---

<sup>20</sup> CHIMENTI, Ricardo Cunha et AL. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007. P. 369.

<sup>21</sup> GRAMSTRUP. Erik Frederico. Conselho Nacional de Justiça e controle externo: roteiro geral In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et AL (org.). Reforma do Poder Judiciário: Primeiras Reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005 , p. 198.

<sup>22</sup> MORAES. Alexandre de. Direito Constitucional. Atlas: São Paulo, 2005. P. 481.

unicamente examiná-lo sob o aspecto da legalidade e moralidade, isto é, se foi praticado conforme ou contrariamente ao ordenamento jurídico.”<sup>23</sup>

## **6 DO PODER NORMATIVO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E SEUS LIMITES CONSTITUCIONAIS**

O parágrafo 4º do artigo 103-B disciplina as formas de atuação do CNJ, indicando a competência para expedir atos regulamentares ou recomendar providências dentro de sua competência. Além disso, autoriza o Conselho a desconstituir atos administrativos, revê-los ou determinar prazo para a regularização, receber reclamações contra membros do Poder Judiciário, avocar processos disciplinares e aplicar sanções disciplinares.

A questão que surge é saber qual o limite para a expedição de atos regulamentares.

Preliminarmente, todavia, importante conceituar a figura do poder normativo, que nas palavras de Alexandre de Moraes, consiste na “faculdade que se atribui a alguém ou a algum órgão para a criação de normas”.<sup>24</sup>

Celso Antônio Bandeira de Mello, por seu turno, define o ato administrativo regulamentar como: “ato geral e (de regra) abstrato, de competência privativa do Chefe do Poder Executivo, expedido com estrita finalidade de produzir as disposições operacionais uniformizadoras necessárias à execução de lei cuja aplicação demanda atuação da Administração Pública”.<sup>25</sup>

Do conceito supra, verifica-se que o ato regulamentar tem por função “especificar os mandamentos da lei ou prover situações não disciplinadas por lei”<sup>26</sup>.

Em razão dessas primeiras definições conceituais, é possível, com base nos ensinamentos de Miguel Reale, dividir os atos normativos em originários e derivados. Originários se dizem emanados de um órgão estatal em virtude de competência própria, outorgada imediata e diretamente pela Constituição, para edição de regras instituidoras de direito novo. Os atos normativos derivados, por

---

<sup>23</sup> MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. Atlas: São Paulo, 2005. P. 481.

<sup>24</sup> MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. Atlas: São Paulo, 2005.

<sup>25</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 305.

<sup>26</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. São Paulo: Malheiros, 28ª Ed., 2003, p. 174.

outro lado, têm por objetivo a ‘explicitação ou especificação de um conteúdo normativo preexistente, visando à sua execução no plano da praxis’<sup>27</sup>.

Vê-se, desse modo, que as leis são classificadas como atos normativos originários e os regulamentos, por óbvio, tem natureza derivada, pois destinam-se a complementar a lei.

Tomadas essas premissas, com olhos no texto constitucional, mas sob a perspectiva do direito administrativo clássico, verifica-se, a princípio, que ao Conselho Nacional de Justiça compete expedir atos regulamentares para especificar ou prover os mandamentos da lei.

Acerca do poder conferido ao Conselho Nacional de Justiça, eis a lição de Streck, Sarlet e Clève:

“Daí a necessária discussão acerca dos limites para a expedição de “atos regulamentares” (esta é a expressão constante na Constituição para os dois Conselhos). Com efeito, parece um equívoco admitir que os Conselhos possam, mediante a expedição de atos regulamentares (na especificidade, resoluções), substituir-se à vontade geral (Poder Legislativo). Dito de outro modo, a leitura do texto constitucional não dá azo a tese de que o constituinte derivado tenha “delegado” aos referidos Conselhos o poder de romper com o princípio da reserva de lei.

(...)

“Como se sabe, o que distingue o conceito de lei do de outros atos é a sua estrutura e a sua função. Leis têm caráter geral, porque regulam situações em abstrato; atos regulamentares (resoluções, decretos, etc.) destinam-se a concreções e individualizações. Uma resolução não pode estar na mesma hierarquia de uma lei, pela simples razão de que a lei emana do poder legislativo, essência da democracia representativa, enquanto os atos regulamentares ficam restritos à matérias com menor amplitude normativa.”

“No Estado Democrático de Direito, é inconcebível permitir-se a um órgão administrativo expedir atos (resoluções, decretos, portarias, etc.) com força de lei, cujos reflexos possam avançar sobre direitos fundamentais, circunstância que faz com que tais atos sejam ao mesmo tempo legislativos e executivos, isto é, como lembra Canotilho, a um só tempo “leis e execução de leis”.”<sup>28</sup>

No mesmo sentido, manifesta-se Renato Franco de Almeida:

“Como se vê pelo § 4º, bem como pelo seu respectivo inciso I, o Conselho Nacional de Justiça possui poderes meramente regulamentares de lei. Nesse caso específico, poderes para regulamentar a Lei Orgânica Nacional da Magistratura (LOMAN), quando esta tiver sua adequação à nova realidade constitucional efetivada.

(...)

Destarte, ambos os Conselhos têm poderes de mera regulamentação formal, não, que a eles falece legitimidade democrática e competência

<sup>27</sup> REALE, Miguel. Revogação e anulamento do ato administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

<sup>28</sup> Streck, Lenio Luiz et al. Os limites constitucionais das resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Revista da ESMEC, v. 12, n. 18, 2005.

constitucional para a expedição de ato administrativo autônomo, com força ou contra lei.<sup>29</sup>

A regra, contudo, comporta exceções quanto à edição de atos normativos com força de lei, pois após a edição da Emenda Constitucional nº 32/2001, o posicionamento acima citado sofreu importantes alterações, e o debate acerca dos limites do poder regulamentar intensificou-se.

Isso porque, ao permitir que o Chefe do Poder Executivo disponha mediante decreto sobre a organização e funcionamento da administração federal, quando isso não importar aumento de despesa nem criação ou extinção de cargos públicos, bem como sobre a extinção de funções ou cargos públicos, estando os mesmo vagos, resta evidente que o nosso ordenamento jurídico passou a admitir o poder regulamentar autônomo, ainda que em hipóteses excepcionais.

Esse, contudo, não é o entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro. Vejamos:

“Com a alteração do dispositivo constitucional, fica restabelecido, de forma muito limitada, o regulamento autônomo no direito brasileiro, para a hipótese específica inserida na alínea *a*. A norma estabelece certo paralelismo com atribuições semelhantes da Câmara dos Deputados (art. 51, IV), do Senado (art. 52, XIII) e dos Tribunais (art. 96, I, *b*).

Portanto, no direito brasileiro, excluída a hipótese do artigo 84, VI, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, só existe o **regulamento de execução**, hierarquicamente subordinado a uma lei prévia, sendo ato de competência privativa do Chefe do Executivo.

No entanto, alguns órgãos ainda hoje dispõem de competência normativa, porque a legislação que a delegava, antes da Constituição de 1988, teve o prazo de vigência prorrogado por lei. Fora dessas hipóteses os demais órgãos administrativos que continuam a exercer função normativa, dispondo sobre matéria reservada à lei ou ao regulamento, não mais dispõem desse poder e as normas que editam padecem do vício da inconstitucionalidade<sup>30</sup>.

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12, de relatoria do Ministro Carlos Ayres Britto, que questionava a validade da Resolução 07/05 do CNJ, decidiu que este órgão tem a competência implícita de editar, com atributos da generalidade, impessoalidade e abstratividade, os atos normativos associados às matérias de sua competência, previstas no artigo 103-B, §4º, da Constituição Federal.

<sup>29</sup> ALMEIDA, Renato Franco de. Poderes do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público. Revista Jurídica UNIJUS, v. 9, n. 10. P. 97-105, maio de 2006.

<sup>30</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 20. Ed. São Paulo: Atlas, 2007. P. 80-81.

Nesse contexto, sob a perspectiva do direito constitucional, “é certo que não apenas a lei em sentido formal, mas também a Constituição emite comandos normativos direcionados à atividade administrativa. Esses comandos normativos podem possuir a estrutura de regras ou princípios. No primeiro caso, a prescrição detalhada e fechada a conduta deontologicamente determinada estabelece uma estrita vinculação da Administração Pública. Por exemplo, a regra da anterioridade tributária descrita pelo enunciado normativo do art. 150, III, da Constituição. No caso dos princípios, a estrutura normativa aberta deixa certas margens de ‘livre apreciação’ (*freie Ermessen*) ao Poder Administrativo. Assim ocorre quando a Constituição, em seu art. 37, determina a obediência, pela Administração Pública, à moralidade e à impessoalidade”.<sup>31</sup>

Em defesa dessa leitura do texto constitucional, invoca-se o princípio dos poderes administrativos inerentes ou implícitos (*inherent powers, implied powers*), consistente em postulado basilar de hermenêutica, segundo o qual, em linhas gerais, quando o Governo recebe poderes no sentido de cumprir certas finalidades estatais, dispõe também, implicitamente, dos meios necessários de execução, conforme ensina Alexandre de Moraes.

“Incorporou-se em nosso ordenamento jurídico, portanto, a pacífica doutrina constitucional norte-americana sobre a teoria dos poderes implícitos – *inherent powers* –, pela qual no exercício de sua missão constitucional enumerada, o órgão executivo deveria dispor de toda as funções necessárias, ainda que implícitas, desde que não expressamente limitadas (*Myers v. Estados Unidos – US 272 - 52, 118*), consagrando-se, dessa forma, e entre nós aplicável ao Ministério Público, o reconhecimento de competências genéricas implícitas que possibilitem o exercício de sua missão constitucional, apenas sujeitas às proibições e limites estruturais da Constituição Federal”.<sup>32</sup>

Percebe-se, assim, que a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal sobre o poder normativo do Conselho Nacional de Justiça acabou por dotar o órgão de plenos poderes para inovar, via regulamento, o ordenamento jurídico, sob argumento de que possui autorização expressa e implícita da Constituição Federal, para exercer as suas funções de controlar a atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e dos deveres funcionais dos membros do Poder Judiciário.

---

<sup>31</sup> STF – PLENO - ADC 12/DF, Rel. Ministro Carlos Britto.

<sup>32</sup> MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. Atlas: São Paulo, 2005, P. 548.

## **CONCLUSÃO**

O Conselho Nacional de Justiça é órgão destinado ao controle administrativo, financeiro e disciplinar, dotado de poderes normativos inseridos, de maneira explícita e implícita, no próprio texto constitucional, de modo a possibilitar o alcance dos seus objetivos.

A instituição do Conselho Nacional de Justiça como órgão de controle externo do Poder Judiciário, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12, não constitui ofensa ao princípio da separação e independência dos poderes, nem afronta a autonomia e independência do Poder Judiciário e dos seus membros.

No âmbito da sua competência normativa, o Conselho Nacional de Justiça tem plenos poderes para inovar o ordenamento jurídico, sem que tal fato acarrete violação ao princípio da separação de poderes.

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito e que se fizerem necessários, que isento completamente a Universidade Anhanguera-Uniderp, a Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes, e os professores indicados para compor o ato de defesa presencial de toda e qualquer responsabilidade pelo conteúdo e idéias expressas na presente monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

**RODRIGO DE MELO ALMEIDA**