

O Poder Judiciário no Brasil e em Portugal: reflexões e perspectivas

Mônica Jacqueline Sifuentes

Sumário

1. Introdução: apresentação do tema e delimitação do objeto. 2. Notas históricas e organização atual. 2.1. O Poder Judiciário no Brasil. 2.2. Os Tribunais em Portugal. 3. As questões que se colocam atualmente nos dois países. 3.1. Controle (externo) do Poder Judiciário. 3.2. A legitimidade democrática. 3.3. Recrutamento e formação dos juizes. 3.4. Acesso à Justiça. 3.5. Poder judicial e sociedade. 4. Situação do Judiciário no Brasil e em Portugal – uma generalizada sensação de crise. 5. Perspectivas.

1. Introdução: apresentação do tema e delimitação do objeto.

Em nenhum tempo na história, como o atual, o Poder Judiciário assumiu tamanho protagonismo, o que nos leva a conjecturar que, seguramente, será o Poder que estará em evidência no próximo século.

Vindo de um período anterior, resultado da própria estrutura social e política do País, em que estava praticamente envolvido na sua função tradicional de solução de conflitos individuais, passou o Judiciário rapidamente ao centro dos impasses institucionais entre os Poderes Legislativo e Executivo. O seu campo de atuação foi alargado, principalmente após a Constituição de 1988, para abarcar o julgamento de questões que envolvem, não raro, complexas e delicadas relações políticas.

Tentaremos, com o presente estudo, traçar um paralelo sobre a evolução e os problemas que hoje se colocam com relação

Mônica Jacqueline Sifuentes é Juíza Federal em Minas Gerais. Professora universitária.

ao Poder Judiciário em dois países que estão a completar 500 anos de relações históricas – Brasil e Portugal. As experiências comuns, em especial a imediatamente anterior e posterior aos governos autoritários (no Brasil, com a Revolução de 1964 e, em Portugal, com o Governo de Salazar/Marcello Caetano), permitem-nos compará-las e inferir que os problemas que hoje se colocam, no tocante à Justiça, são praticamente os mesmos.

Nosso objetivo é, à partida, bastante simples: sem pretender esgotar o assunto, dar um primeiro passo para uma análise que se impõe, sobre um sistema judicial em evolução, num espaço e num tempo, eles próprios, de contornos difusos, de valores a serem consolidados, mas seguramente de mudança.

2. Notas históricas e organização atual

A história do Direito, em Portugal e no Brasil, como decorrência do processo de colonização, conheceu longa fase substancialmente comum¹.

Essa “convivência”, de certo modo, estendeu-se para além da fase de separação e independência da Colônia – mesmo após 1822, o Brasil ainda conservaria, por muito tempo, o ordenamento lusitano. Não é despidendo lembrar que o Brasil somente teria o seu Código Civil na segunda década deste século. Até então, subsistia basicamente o velho arcabouço das Ordenações do Reino, se bem que com muitas modificações, provocadas por legislação esparsa.

Assim é que também a orgânica do modo de se distribuir ou “administrar” a Justiça será transportada da Metrópole, numa simbiose que marcará definitivamente, pelo nascimento, o Poder Judiciário na Colônia.

2.1. O Poder Judiciário no Brasil

A administração da Justiça implantada nas capitâncias hereditárias, na primeira fase do período colonial brasileiro, tinha características feudais: fazia-se por intermédio de funcionários nomeados pelo donatário,

competindo à autoridade pessoal deste o reexame das decisões em grau de recurso.

Somente na segunda fase do período colonial, a dos governadores-gerais, a organização judiciária brasileira passará a ser regulada pelas Ordenações Filipinas. De modo que a “primeira instância” da Justiça era formada por ouvidores gerais, corregedores, ouvidores de comarca, provedores, juizes de fora, juizes ordinários, juizes de vintena (correspondentes ao juiz de paz), juizes de órfãos, almotacés, alcaides e vereadores. Foram instalados dois órgãos de segunda instância – os Tribunais de Relação do Rio de Janeiro e da Bahia–, sendo que das causas superiores a duzentos mil réis admitiam-se recursos para o Desembargo do Paço, de Lisboa².

Com a mudança da Corte portuguesa para o Brasil em 1808, o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro passou a se chamar Supremo Tribunal de Justiça, sendo equiparado à Casa de Suplicação de Lisboa³.

Essa situação permaneceu até a independência, quando, sob o impulso da Constituição Federal norte-americana de 1787 (que elevou, “pela primeira vez no mundo, o Poder Judiciário à alta categoria de instituição constitucional, a que chamou *Judicial Power*”), também a nossa Constituição de 25 de março 1824 adotou a terminologia – “Poder Judicial” (Título VI).

Declarou-o independente e composto de juizes e jurados, cabendo a estes pronunciar-se sobre o fato e àqueles aplicar a lei (art. 151 e 152). Aos juizes de direito, de todas as instâncias, era assegurada a vitaliciedade, porque “perpétuos”, mas removíveis (art. 153). Podiam perder o seu cargo em virtude de sentença, cabendo aos tribunais processá-los e julgá-los (art. 101, 7, c/c art. 154), muito embora pudessem ser suspensos dos seus cargos pelo Imperador em virtude de queixas contra eles apresentadas (art. 154 e 155). A organização judiciária era composta pelo Supremo Tribunal de Justiça, na capital do Império, composto de juizes togados e letrados, bem como das Relações, nas

capitais das Províncias (art. 158 e 163). Havia ainda juízes de paz eleitos pelo povo, com atribuições não contenciosas (art. 162).

Mas a “modernidade” haveria ainda de conviver com as tradições monárquicas (a tal “marca” da Metrópole?), de modo que a Constituição de 1824 também consagraria uma *novidade*, na esfera dos Poderes estatais, acrescentando o Poder Moderador, deferido ao Monarca e considerado a “chave de toda a organização política”. Esse Poder, pinçado da teia em que se achava envolto com o Poder Executivo, noutras Constituições,

“muito se aproximava da prerrogativa do soberano inglês, ou seja, na expressão de *Dacey*, da autoridade discricionária ou arbitrária que permanecia, juridicamente, na dimensão relativa à Coroa”⁵.

Desse modo, na Constituição de 1824, o Poder Judiciário convivia numa atípica repartição dos Poderes, em que ao Poder Moderador, e não àquele, é que era sublinhada, num plano ideal, a neutralidade...

No entanto, como observa Paulino Jacques,

“era com o Judiciário que o Moderador mantinha relacionamento mais cerimonioso, precisamente porque os magistrados não exerciam atividade político-partidária, qual ocorria com os agentes do Executivo e do Legislativo, cuja ação, por vezes, devia ser moderada para o bem do Estado”⁶.

A Constituição Republicana de 1891, inspirada pelas idéias liberais da América do Norte, instituiu o regime federativo, bipartindo a Justiça em federal e estadual, num sistema de dualidade que permanece até hoje. O Judiciário passou a ser um Poder soberano da República, ao lado do Executivo e do Legislativo. O Judiciário da União tinha como órgãos o Supremo Tribunal Federal, com sede na capital da República, e juízes e Tribunais Federais (art. 55). A Constituição assegurava aos Estados-membros a competência para organizar a sua Justiça e, portanto, o seu Tribunal de Apelação.

Não obstante a forte influência liberal na Constituição escrita, a prática ainda denotava uma relação de *continuidade*, e não de rompimento, com as estruturas anteriores à República. Prova disso é a própria composição do Supremo Tribunal Federal, que nasceu, segundo o Ministro Aliomar Baleeiro,

“com 15 juízes de ‘notável saber e reputação, e elegíveis para o Senado’, isto é, com 35 anos de idade mínima. Foram nomeados 48 horas depois de promulgada a Constituição e instalados quatro dias depois dela no edifício da Relação, à Rua do Lavradio. Aproveitou-se a maior parte do Supremo Tribunal de Justiça da Monarquia, inclusive quatro conselheiros septuagenários, sete sexagenários e quatro, apenas, de menos de 60 anos”⁷.

A Constituição de 1934 manteve a dualidade de Justiça (art. 104), inserindo no Poder Judiciário, ainda, a Justiça Militar e a Justiça Eleitoral, como Justiças especializadas. Instituiu a Justiça do Trabalho, mas como órgão administrativo, não-integrante do Poder Judicial (art. 122).

A Constituição de 1937, manifestação do caráter autoritário de que era porta-voz, extinguiu a Justiça Federal e a Eleitoral. Como era de se supor, foi um período da história brasileira caracterizado por forte ingerência política do Executivo no Judiciário, inclusive mediante a nomeação, pelo Chefe do Executivo, do Presidente do Supremo Tribunal Federal. É ainda Aliomar Baleeiro quem dirá, a respeito dessa fase, ter o Supremo experimentado “o colete de aço do Estado Novo”, voltando “a respirar amplamente com a Carta de 1946”⁸.

Com a restauração democrática, veiculada pela Constituição de 1946, o Poder Judiciário foi estruturado (art. 94) com os seguintes órgãos: Supremo Tribunal Federal, Tribunal Federal de Recursos, Juízes e Tribunais Militares, Juízes e Tribunais Eleitorais, Juízes e Tribunais do Trabalho. Conquanto tenha previsto o TFR, não dispôs a respeito da Justiça Federal de 1ª Instância

(que somente viria a ser restaurada pelo Ato Institucional nº 2, de 27-10-65). A novidade ficou por conta da elevação da Justiça trabalhista ao patamar constitucional.

A Constituição de 1967, a não ser quanto ao ressurgimento da Justiça Federal, manteve, quanto ao mais, inalterada a organização judiciária anterior.

O Ato Institucional nº 5 de 13-12-68 trouxe profundas alterações no Poder Judiciário, retirando-lhe várias prerrogativas e diminuindo o seu poder: foram suspensas as garantias constitucionais de vitaliciedade e inamovibilidade dos magistrados, podendo o Presidente da República, por decreto, demitir, remover, aposentar ou colocar os juízes em disponibilidade. Excluiu da apreciação judicial qualquer medida praticada com base em seus dispositivos, além de suspender a garantia do *habeas corpus*.

Dentro do mesmo espírito autoritário, a Emenda Constitucional nº 7, de 13-4-77, alterou o art. 112 da Constituição, criando o Conselho Nacional da Magistratura como órgão integrante do Poder Judiciário. Esse órgão seria composto de sete Ministros do Supremo Tribunal Federal (art. 120, *caput*, da CF/67), competindo-lhe conhecer de reclamações contra membros de tribunais e podendo, inclusive, avocar processos disciplinares contra juízes de primeiro grau. Esse Conselho desapareceu com a atual Constituição.

Foi nessa época editada a Lei Orgânica da Magistratura Nacional – LOMAN (Lei Complementar nº 35, de 14-3-79), que regulamentou o Conselho nos seus artigos 50 a 60 e 133 a 135. Trouxe ainda normas relativas à organização, funcionamento, disciplina, vantagens, direitos e deveres da magistratura, respeitadas as garantias e proibições previstas na Constituição, matérias que lhe foram reservadas pelo parágrafo único do art. 112.

Recuperada a democracia, promulgou-se a Constituição de 5-10-1988, a qual estruturou o Poder Judiciário no título da “Organização dos Poderes” (Título IV) e

dentro da perspectiva da *dualidade de jurisdições* – federal e estadual. Considerou como órgãos dele integrantes: I – o Supremo Tribunal Federal; II – o Superior Tribunal de Justiça; III – os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais; IV – os Tribunais e Juízes do Trabalho; V – os Tribunais e Juízes Eleitorais; VI – os Tribunais e Juízes Militares; VII – os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

A Constituição brasileira de 1988 foi quase exaustiva, ao contrário, como veremos, da atual Constituição Portuguesa, em estabelecer normas gerais quanto à estrutura e organização do Poder Judiciário, dando enfoque especial ao próprio “Estatuto” dos juízes. Remeteu a pormenorização dos princípios nela consagrados à lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, na qual deverá ser observado o seguinte (art. 93):

1. ingresso na magistratura por concurso de provas e títulos, onde se assegura a participação da Ordem dos Advogados;

2. a promoção dos magistrados se fará por critérios alternados de antigüidade e merecimento, assegurada a promoção obrigatória daquele que figurar por três vezes consecutivas ou cinco vezes alternadas em lista de merecimento elaborada pelos seus respectivos tribunais;

3. na avaliação por merecimento (o que até o presente momento não passa de previsão), será observado o critério de presteza e segurança na prestação jurisdicional, além de se considerar a frequência e aproveitamento em cursos de aperfeiçoamento;

4. previsão de cursos oficiais de preparação e aperfeiçoamento de magistrados, como requisito de ingresso e promoção na carreira.

Infelizmente, até o presente momento – passados mais de dez anos –, ainda não se encontra aprovado o projeto de lei relativo à nova Lei Orgânica da Magistratura Nacional, que, não obstante seja mais avançado do que a lei atual, ainda assim é alvo de muitas críticas, especialmente por parte dos juízes.

Além desses princípios, a Constituição consagra outros, que denotam a importância atribuída ao Judiciário. Podemos citar, por exemplo:

1. garantias atribuídas aos juízes – vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos. Por outro lado a Constituição estabelece determinadas proibições que são consideradas “garantias de imparcialidade”, quais sejam: proíbe-se aos magistrados o exercício de outro cargo ou função, ainda que em disponibilidade, salvo um de magistério; receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação no processo; e exercer atividade político-partidária (art. 95 e parágrafo único);

2. os tribunais gozam, na atual Constituição, de uma boa dose de *independência*: podem eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos; organizar suas secretarias e juízos, bem como zelar pela atividade correicional das mesmas; prover, por concurso público, os cargos necessários à administração da Justiça e, inclusive, como novidade, prover os cargos de juiz de carreira da respectiva jurisdição (art. 96).

Manteve a Constituição atual o chamado “quinto constitucional”: em cada um dos tribunais, um quinto dos lugares deverá ser preenchido por membros do Ministério Público ou da Ordem dos Advogados, conforme lista remetida para nomeação pelo Chefe do Executivo (art. 94).

Importante conquista do Judiciário foi a assegurada *autonomia financeira*, ao lado da administrativa. Significa isso que os tribunais poderão elaborar as suas propostas orçamentárias, em conjunto com os outros Poderes, encaminhando-as para aprovação na lei de diretrizes orçamentárias (art. 99).

Como na Constituição de 1967, com a redação da Emenda nº 1/69, permaneceu o princípio de que o Poder Judiciário é *nacional*, tanto que, entre os seus órgãos, estão alinhadas a Justiça dos Estados e Territórios. Considera-se, assim, como tribunais nacionais o Supremo Tribunal

Federal e o Superior Tribunal de Justiça, por examinarem questões relativas às duas ordens jurisdicionais.

Ainda como inovação, a Constituição atual instituiu o Superior Tribunal de Justiça, que absorveu parte da competência do Supremo Tribunal Federal (guarda da legislação federal infraconstitucional), bem como os Juizados Especiais de Pequenas Causas e Justiça de Paz remunerada, no âmbito das Justças dos Estados, Territórios e Distrito Federal.

2.2. Os Tribunais em Portugal⁹

Sob a vigência do regime anterior ao 25 de abril de 1974, a Constituição de 1933, muito embora definisse os tribunais como órgãos de soberania (art. 71), não era expressa quanto à sua independência. Apenas dizia serem os juízes dos “tribunais ordinários” vitalícios e inamovíveis (art. 119) e assegurava, “ressalvadas as exceções que a lei consignasse”, que os juízes eram “irresponsáveis” nos seus julgamentos (art. 120).

Maior detalhamento do Poder era fornecido pelo Estatuto Judiciário de 1962 (Decreto-Lei nº 44.278/62, de 14 de abril), que dizia, no seu art. 111, ser a magistratura independente, irresponsável e inamovível. Consistia a independência, segundo esse diploma,

“no fato de o magistrado exercer a função de julgar segundo a lei, sem sujeição a ordens ou instruções, salvo o dever de acatamento dos tribunais inferiores em relação às decisões dos tribunais superiores, proferidas por via de recurso”.

Mas a prática era diferente. Havia uma indisfarçada intromissão do Poder Executivo na esfera do Poder Judicial, designadamente por meio do Ministro da Justiça, que era quem nomeava, por indicação do Governo, o Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, o qual era também o Presidente do Conselho Superior Judiciário. Preenchia ainda o referido Ministro, por escolha,

metade das vagas ocorridas no Supremo Tribunal de Justiça e nomeava o seu Vice-Presidente, o secretário do Conselho Superior Judiciário, bem como, por despacho, efetuava as nomeações, promoções e “quaisquer colocações” dos magistrados judiciais¹⁰.

A necessidade de se reforçar os tribunais com garantias de independência foi uma preocupação do movimento revolucionário de 1974, que tratou de priorizar a estruturação do Poder Judiciário de modo a fortalecê-lo. Tanto que, no “Programa de Governo Provisório”, consubstanciado no Decreto-Lei nº 203/74, de 15 de maio, emanado da Junta de Salvação Nacional, definiu-se como princípio básico da Organização do Estado a “reforma do sistema judicial, conducente à independência e dignificação do seu poder”. Foi a mesma Junta que decretou como constitucional a Lei nº 3/74, estabelecendo, no seu art. 18, que “as funções jurisdicionais serão exercidas exclusivamente por tribunais integrados no Poder Judicial”¹¹.

A atual Constituição da República Portuguesa não utilizou a denominação *Poder Judiciário*. Preferiu o legislador constituinte elencar, na parte relativa à “Organização do Poder Político”, ao lado do Presidente, da Assembléia da República e do Governo, os *Tribunais* como “*órgãos de soberania* com competência para administrar a Justiça em nome do povo”¹².

Para o Professor Jorge Miranda, a opção das duas últimas Constituições portuguesas pela concepção “mais realista da separação de órgãos (poderes – competências)”, ao invés da clássica “separação mecânica de poderes (poderes – função)”, é reveladora do seu avanço em relação às anteriores, vez que “expressamente proclama a separação e interdependência dos órgãos de soberania como princípio geral de organização do Poder político” (atual art. 111, nº 1, da CRP)¹³.

Essa qualificação dos tribunais como *órgãos de soberania* não é novidade da Constituição de 1976 e suas Reformas. A primeira Constituição da República, de 1911, já assim se referia ao “Poder Judicial” (art. 6º),

denominação que seria ainda adotada pela Constituição de 1822 (art. 176). A Carta Constitucional de 1826 também reconheceria o Poder Judiciário como um dos poderes políticos, emanados da Nação, na qual “reside essencialmente” a soberania (art. 11).

A independência dos Tribunais é expressamente garantida (art. 203º), sendo da essência da sua função *assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados*. Também o Estatuto dos Magistrados Judiciais consagra o princípio da independência, ao estabelecer que “os magistrados judiciais julgam apenas segundo a Constituição e a lei e não estão sujeitos a ordens ou instruções” (art. 4º, 1)¹⁴.

A organização judiciária portuguesa compreende, para além do Tribunal Constitucional, as seguintes *categorias* de Tribunais: a) o Supremo Tribunal de Justiça e os tribunais judiciais de primeira e de segunda instância (Relações); b) o Supremo Tribunal Administrativo e os demais tribunais administrativos e fiscais; c) o Tribunal de Contas; d) Tribunais marítimos e; e) Tribunais arbitrais e julgados de paz (art. 209, 1 e 2, CRP). A Constituição proíbe a existência de tribunais *especiais ou de exceção*, salvo os militares, para o julgamento de certas categorias de crimes (art. 209, 4).

Considerando a adoção do sistema de dualidade de jurisdição (administrativa e judicial), muito embora a completa jurisdicionalização dos tribunais administrativos, principalmente a partir da reforma constitucional de 1989, é prevista a existência de uma categoria especial de “Tribunais de Conflitos”, exatamente para dirimir as controvérsias de competências entre as jurisdições, remetendo a Constituição para a lei a determinação dos casos e das formas em que estes tribunais podem-se constituir.

O princípio da independência é válido também em relação aos juizes integrantes das outras categorias que não a judicial. Desse modo, são magistrados independen-

tes não só os juízes do Tribunal Constitucional (Lei nº 85/89, art. 22), como os dos Tribunais Administrativos e Fiscais (Decreto-Lei nº 129/84, art. 77) e do Tribunal de Contas (Lei nº 86/89, art. 4º).

A organização judiciária constitucional portuguesa prevê a existência do Conselho Superior da Magistratura¹⁵, de composição mista: dois *vogais* designados pelo Presidente da República, sete eleitos pela Assembleia da República e sete juízes eleitos pelos seus pares, em harmonia com o princípio da representação proporcional (art. 218). Ao Conselho Superior da Magistratura judicial, que é presidido pelo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, compete não somente o exercício da ação disciplinar, como também a nomeação, colocação, transferência e a promoção dos juízes.

Da leitura dos dispositivos da Constituição da República Portuguesa, embora não expressamente designado como tal, pode-se constatar a organização do Judiciário como verdadeiro Poder, atribuindo-se aos juízes garantias para o exercício da sua função e zelando pela sua imparcialidade, vedando o exercício de outras funções, a não ser a docente ou de investigação científica, *sem remuneração*, bem como a prática de atividades político-partidárias. Tais normas vêm inscritas no capítulo III da Constituição, que é muito propriamente denominado de *Estatuto dos Juízes*.

3. As questões que se colocam atualmente nos dois países

O crescimento, projeção e protagonismo do Poder Judiciário, tanto em Portugal como no Brasil, são sem dúvida o reflexo do processo de democratização de ambos os países, fenômeno que, aliás, tem-se verificado em praticamente todos os países ocidentais.

Em conseqüência, os problemas e questionamentos são basicamente os mesmos: a necessidade ou não de controle por meio de um órgão externo; a legitimação democrática de um Poder que cada vez mais se imiscui

não só na vida social, como também nas questões políticas e econômicas; o sistema de recrutamento e formação dos juízes. Questiona-se, ainda, a participação popular na administração da Justiça e o próprio relacionamento entre o Poder Judicial e a sociedade.

Os argumentos levantados são, principalmente, que o Judiciário é um Poder não-renovável, não-designado por eleição popular e não-responsável politicamente, embora tenha a última palavra em importantes decisões políticas, sobrepondo-se a todos os órgãos, como o Presidente e o Congresso, diretamente eleitos pelo povo.

Com o pretexto de lhes assegurar representatividade e democraticidade, de estabelecer formas de controle sobre o que se tem chamado de “super-Poder”, projetam-se idéias sobre a constituição, no Brasil, ou a reforma, em Portugal, dos órgãos de gestão e disciplina da magistratura. Coloca-se em foco ainda, principalmente em Portugal, a questão do recrutamento dos juízes e, estabelecendo confronto com a legitimação conferida pelo voto popular aos outros órgãos de soberania, avança-se na idéia de que só a eleição pode assegurar-lhes “legitimidade democrática”¹⁶.

Tentaremos fracionar esses temas, embora estejam umbilicalmente ligados, para uma pequena reflexão.

Vejamos primeiramente a questão do controle.

3.1. Controle (externo) do Poder Judiciário

A existência de um órgão superior, com objetivos disciplinares em relação à magistratura, remonta, em Portugal, há mais de um século. Assim é que já em 1892 criava-se um “Conselho Disciplinar da Magistratura” e, em 1901, um outro organismo denominado “Conselho Superior Judiciário”, este último com atribuições consultivas, ambos ligados ao Ministério da Justiça. Em 1921, as funções de consulta e disciplina foram reunidas em um único órgão, o “Conselho Superior da Magistratura Judicial”, ao qual foi ainda confiada a promoção dos juízes¹⁷.

Atualmente, existem em Portugal três Conselhos Superiores: da magistratura judicial, da magistratura dos tribunais administrativos e do Ministério Público. Tem-se defendido a criação de um “Conselho Superior de Justiça”¹⁸, que substituiria os atuais Conselhos, objetivando garantir a legitimidade e democraticidade desse órgão, além de ser uma forma de permeabilizar as magistraturas.

Mas a idéia ainda é polêmica, e os seus opositores argumentam que o sistema de separação das duas magistraturas tem-se revelado positivo, não merecendo reformas¹⁹. O Professor Canotilho também considera que, “faltando uma estrutura unitária integrativa de todos os tribunais”, seria manifesta a inadmissibilidade de uma representação unitária dos mesmos, o que do mesmo modo sucederia quanto aos juízes²⁰.

Críticas também têm sido dirigidas à atual composição do Conselho Superior da Magistratura Judicial, ao qual já se referiu linhas acima. Pela redação anterior à Revisão Constitucional de 1997, *pele menos um dos vogais* indicados pelo Presidente da República deveria ser juiz. A alteração foi sutil, “de grande significado político e de efeitos práticos imprevisíveis”: com a nova redação, que não prevê essa exigência, o equilíbrio “duramente conseguido” na revisão de 1989 “fica nas mãos do Presidente da República”²¹.

No Brasil, ante a inexistência de um “Conselho Superior”²², como ocorre em Portugal, o que atualmente se discute é a criação de um órgão de controle externo da magistratura.

A idéia tem sido alvo de acirrados debates, com enorme repercussão na mídia, principalmente no tocante à composição desse órgão com elementos externos à magistratura e suas conseqüências quanto ao alijamento da independência judicial. Mas mesmo os que repudiam a idéia do controle externo concordam com a criação de um órgão superior, com atribuições administrativas e disciplinares, ou mesmo de gestão e planejamento do Judiciário²³.

No anteprojeto do Estatuto da Magistratura Nacional, ainda em trâmite no Senado, prevê-se a criação de um Conselho Nacional de Administração da Justiça, mas como órgão disciplinar e composto apenas por membros dos Tribunais superiores.

3.2. A legitimidade democrática

A Constituição Portuguesa avançou mais do que a brasileira no tocante à legitimidade democrática do Poder Judiciário ao consignar expressamente serem os Tribunais “órgãos de soberania com competência para administrar a Justiça em nome do povo” (art. 202, 1). Outros princípios poderiam também ser invocados, como a sujeição apenas à lei (art. 203); a publicidade das audiências nos tribunais (art. 206); a obrigatoriedade da fundamentação das decisões dos tribunais “na forma prevista na lei” (art. 205, 1); a natureza obrigatória das decisões dos tribunais para todas as entidades públicas e privadas e a prevalência dessas decisões sobre as de quaisquer outras autoridades (art. 205, 2).

A legitimidade jurídico-política dos juízes emana, desse modo, como para os demais órgãos de soberania, da Constituição, da sua definição da República Portuguesa como “um Estado de direito democrático baseado na soberania popular” (art. 2º).

Da Constituição brasileira, embora não expressa quanto à soberania, também tem origem a legitimidade do Poder judicial. Basta verificar ser o Poder Judiciário, dentro da clássica tripartição dos poderes, um dos Poderes da República (art. 2º), constituindo essa separação *cláusula pétrea* (art. 60, § 4º), insuscetível de modificação por emenda constitucional. Entre os princípios estruturantes do Poder estão, do mesmo modo que na Constituição Portuguesa, disposições relativas à carreira dos magistrados, publicidade e motivação das decisões, entre outros (art. 93).

A questão maior colocada pelos críticos é, não obstante, a relativa ao princípio do *fundamento democrático da soberania*. Com efeito, enquanto nos outros Poderes os seus

titulares são ou eleitos, ou designados e exonerados por quem o é, nenhuma dessas soluções é adotada genericamente em relação aos juízes, em ambas as Constituições.

A designação dos tribunais como órgãos de soberania no direito português levanta, no entanto, alguns problemas delicados de teoria constitucional, como advertem os Professores Gomes Canotilho e Vital Moreira.

“Na verdade, pertencendo a soberania e o poder político ao povo (art. 3º e 111), não existe contudo qualquer relação orgânica, nem directa, nem indirecta, entre o titular da soberania e os titulares deste órgão de soberania”.

Os juízes, ressalvados os do Tribunal Constitucional, não são eleitos, “nem directa nem indirectamente”, mas nomeados. Talvez por isso – ponderam aqueles autores – “a Constituição acentua que os tribunais administram a Justiça ‘em nome do povo’. O que, na circunstância – concluem – é apenas uma *fictionis juris*”²⁴.

Esse não é, no entanto, o pensamento do Professor Rebelo de Sousa, que, além da emanção constitucional, defende tratar-se, no caso português, de uma *legitimidade política representativa indirecta*,

“porque se funda na forma de designação dos titulares de órgãos que, por seu turno, designam a maioria dos membros do Conselho Superior da Magistratura, a quem compete a nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juízes dos tribunais judiciais e o exercício da acção disciplinar”²⁵.

Creemos que a solução do problema da legitimidade há que se buscar ainda em outros argumentos.

Uma instituição não pode ser considerada antidemocrática unicamente porque não provenha de eleição popular. Como já afirmou Zaffaroni, em percuciente estudo sobre o Poder Judiciário, uma instituição é democrática “quando seja *funcional para o sistema democrático*, quer dizer, quando seja necessária para sua continuidade, como ocorre com o Judiciário”²⁶.

É a mesma perspectiva que, aliás, coloca-se quanto à questão da legitimidade no próprio Estado democrático e social de direito, focalizada por Parejo Alfonso, em primeira linha, pela

“sua capacidade para resolver os problemas e conflitos sociais sob a perspectiva da Justiça social inspirada pela dignidade da pessoa, ou seja, sua capacidade de cumprir o seu fim de instância de ordenação social, de efetivo serviço à sociedade (da qual o Estado não é mais do que uma manifestação em regime de auto-organização institucionalizada)”²⁷.

O sistema da eleição é inadequado à atividade judiciária e por certo colidiria com a independência e imparcialidade dos juízes. Sem dúvida, o terreno seria propício à parcialidade, consciente ou não, das decisões de quem sentisse que a sua permanência no cargo dependesse da boa imagem que conseguisse transmitir ao seu “eleitorado”.

3.3. *Recrutamento e formação dos juízes*

Ao se afirmar como “Poder” político, torna-se imperioso ao Judiciário o recrutamento de elementos preparados para o exercício das suas funções, o que supõe necessariamente formação científica e técnica de nível universitário – licenciatura em Direito e bom domínio da prática judiciária.

Tanto Portugal como o Brasil adotam o sistema de recrutamento por meio de concurso público, constante de testes de aptidão escritos e orais, sendo que, quanto ao primeiro país, dispensa-se destes testes os doutores em Direito, o que não ocorre no segundo.

As dúvidas quanto ao sistema de seleção que se deva adotar são basicamente as seguintes: deve-se exigir um período de experiência do bacharel nas áreas de advocacia, ou no exercício de cargos privativos de bacharel? Qual seria o tempo exigível de prática, antes do ingresso? Poder-se-ia

admitir os doutorados em direito, sem nenhuma outra exigência, ou dispensar os advogados com determinado tempo de experiência do concurso público? Estabelecer um regime de eleição direta, como os demais cargos políticos? Estabelecer um limite temporal para o exercício da judicatura? Tornar dependente de preparação em escola da magistratura (com o necessário complemento de estágios) o exercício da função de julgar?

No entanto, quanto à *formação*, mesmo aqueles que defendem o sistema eletivo para os juizes são unânimes em considerar a necessidade da implantação – onde ainda não exista – e o fortalecimento das “escolas judiciais” como organismos destinados a formar profissionais que possam contribuir para o aperfeiçoamento da Justiça.

Nesse sentido, em Portugal há uma única escola – o CEJ – Centro de Estudos Judiciários, criado e estruturado, em 1979, seguindo muito de perto o modelo da Ecole Nationale de la Magistrature, na França²⁸. Atualmente o CEJ goza de autonomia administrativa e financeira, embora continue sob a *tutela* do Ministério da Justiça. Esse ponto tem sido objeto de críticas dos magistrados, sob o argumento de que essa dependência deveria se dar em relação aos Conselhos Superiores de ambas as magistraturas²⁹.

No Brasil, em razão da sua dimensão e forma federativa, hoje há várias escolas de magistratura, espalhadas por quase todos os Estados, com modelos diversos de atuação. No âmbito da Justiça Federal, essa constituição ainda está em passos lentos, encontrando-se mais avançada na Justiça do Trabalho. Como órgão nacional, ligada à Associação dos Magistrados Brasileiros, constituiu-se a Escola Nacional da Magistratura³⁰, com objetivos amplos de atuar positivamente, seja na elaboração de propostas de reforma legislativa, seja no aperfeiçoamento da magistratura nacional, por meio da realização, em parceria com as demais escolas, de cursos de extensão, pós-graduação e aperfeiçoamento.

3.4. O acesso à Justiça

A expressão “acesso à Justiça”, embora difícil de ser definida, serve para delimitar duas finalidades básicas do sistema jurídico, segundo os professores Cappelletti e Garth: “*primeiro*, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; *segundo*, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos”³¹.

Considerado hoje como o “mais básico dos direitos humanos”, em qualquer sistema jurídico que pretenda “garantir e não apenas proclamar o direito de todos”³², já se pode ver, no Brasil e em Portugal, a antiga tendência à burocratização das formas processuais ser substituída, rapidamente, por meios mais eficazes de acesso da população ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, aumenta-se o número de juizados de conciliação e pequenas causas. Desburocratizam-se os ritos, reduzem-se fórmulas. As recentes modificações na legislação processual, em ambos os países³³, principalmente na parte relativa aos recursos³⁴, refletem essa preocupação do legislador, como espelho do pensamento de toda a sociedade.

3.5. Poder judicial e sociedade

O relacionamento entre o Poder judicial e a sociedade pode ser centrado em dois aspectos: a participação popular na administração da Justiça e o conhecimento, pela população, da sua estrutura e funcionamento.

A participação popular na Justiça, tanto em Portugal como no Brasil, apresenta-se primeiramente na manutenção do *júri*, que, no Brasil, tem competência absoluta para julgar os crimes dolosos contra a vida (art. 5º, XXXVIII, da CF/88) e, em Portugal, intervém no julgamento dos crimes graves, embora apenas convocado quando a pedido da acusação ou da defesa (art. 201, 1, CRP).

Outros exemplos de participação popular são previstos na Constituição Portuguesa, como a intervenção dos “juizes sociais” no julgamento de questões de trabalho, infrações contra a saúde pública,

pequenos delitos ou “outras em que se justifique uma especial ponderação dos valores sociais ofendidos” (art. 207, 2). Prevê-se ainda a participação de assessores técnicos “qualificados para o julgamento de determinadas matérias” (art. 207, 3).

Na Constituição brasileira, pode-se citar a participação de “juízes leigos” nos juizados especiais de conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial lesivo, além da “Justiça de paz”, composta por cidadãos eleitos, a quem se atribui a atividade conciliatória, embora sem caráter jurisdicional (art. 98, I e II).

Quanto ao segundo ponto, deve-se ressaltar o importante papel assumido pela mídia na divulgação de decisões e julgamentos. Infelizmente, esse poderoso instrumento, que poderia ser colocado a serviço do esclarecimento da população, ainda não alcançou tal objetivo: o que se vê é um lamentável desconhecimento, por parte dos seus operadores, salvo raras exceções, dos mecanismos da Justiça, transmitindo informações distorcidas e muitas vezes direcionando a opinião pública, sendo de se temer a sua influência nos julgamentos.

O “diálogo” do Poder judicial com a sociedade, pelos meios de comunicação de massa, é um fato que está a merecer uma séria reflexão, por parte dos juristas de ambos os países, exigindo a ponderação entre valores aparentemente de difícil conciliação: a liberdade de informação e imprensa, o esclarecimento do povo e a tranquilidade e imparcialidade necessárias ao julgamento.

Poder-se-á invocar ainda a questão da motivação das decisões judiciais, como instrumento de legitimação democrática, esclarecimento e prestação de contas à sociedade.

De fato, a motivação, a par de seu fundamento endoprocessual, de controle do fundamento da decisão, tem o efeito de extrapolar os limites do processo, tornando a sentença judicial compreensível para o cidadão, em nome do qual é administrada a

Justiça. Este, então, pode transformar-se de sujeito passivo em sujeito ativo de um controle generalizado e difuso sobre o próprio sistema judiciário: para isso, deve a sentença não só ser pública, como redigida de forma a possibilitar que qualquer pessoa, embora não tenha formação jurídica, esteja em condições de verificar se as justificações de fato e de direito enunciadas são coerentes com a decisão.

A motivação das decisões judiciais implica, nessa perspectiva, segundo Taruffo, “uma profunda transformação no sentido democrático da relação entre o povo e a administração da Justiça, e do papel do juiz no Estado moderno”³⁵.

A sentença deixa, desse modo, de ser algo místico ou esotérico, cuja revelação só se apresenta aos “iniciados”, para se tornar um instrumento de democratização do próprio Poder Judiciário.

4. Situação do Judiciário no Brasil e em Portugal – uma generalizada sensação de crise

Os problemas e questões que se projetam em relação ao Poder Judiciário têm suscitado uma generalizada sensação de crise da instituição, que, na realidade, insere-se no panorama maior de crise do próprio Estado social de direito. A crescente complexidade e multiplicidade das relações jurídicas e sociais (individualismo e solidarismo social, grupos de pressão, movimentos como o feminismo, ecologismo, pacifismo, contraposição entre patrões e trabalhadores, pessoas com trabalho e sem trabalho, com terra ou sem-terra, integradas ou marginalizadas, dentro e fora do sistema, etc.) acaba por repercutir na percepção que os cidadãos passam a ter do aparelho estatal e, desse modo, nas expectativas e novas exigências em relação a ele.

Também a normatividade se tornou complexa. O alargamento da intervenção do Poder Judiciário na vida da sociedade é fruto, por sua vez, não só do processo de tomada de consciência dos cidadãos, dos

seus direitos e meios de defesa, o que se tem denominado de “explosão de litigiosidade”³⁶, como, por outro lado, do próprio estrangulamento do Poder Legislativo, dominado por blocos de pressão e interesses, que resultam em uma “inflação normativa”, imprecisa e contraditória.

Assim é que, por um desses movimentos contraditórios da história, o aumento dos poderes do legislador, na passagem do Estado liberal ao Estado social, determinou um aumento dos poderes do juiz. O fenômeno foi acelerado, paradoxalmente, por uma “patologia” de uma legislação oscilante entre a inflação de alguns setores e o esvaziamento em outros. As várias formas de inatividade do legislador ou, por outro lado, de sua super-atividade representam, desse modo, uma das principais causas que estão na origem do alargamento dos poderes do Judiciário³⁷.

A atividade jurisprudencial vem, desse modo, ocupar um espaço importante na tarefa de criação do Direito, mas o seu exercício só é possível em um Estado que assegure a independência e a imparcialidade dos seus Tribunais.

Num Estado de Direito, essa independência e imparcialidade não é um favor concedido aos juízes, mas uma garantia *ao cidadão*, para que possa exercer plenamente o seu direito à Justiça. Nesse enfoque, insere-se, portanto, a efetividade do acesso aos tribunais, o qual todo cidadão deve ter, como prerrogativa cívica de obter uma decisão judicial que lhe assegure o respeito e a segurança da sua pessoa, dos seus bens e dos seus direitos.

Vivemos um momento histórico extremamente interessante, ainda que contraditório e presidido pela incerteza. Esta se deve, sem dúvida, à mudança, complexidade e rapidez do presente. Não que as transformações não tivessem sempre ocorrido. Mas o que vai caracterizar essa época é a justificação da mudança pela mudança em si mesma, uma espécie de “veneração” da mudança, o que acentua a sensação de crise.

Desse modo, a atual “crise”, instalada dentro do Poder Judiciário, nada mais é do que o reflexo desse impasse maior, não só entre o Estado e a sociedade, como do próprio Estado e da sociedade, em si mesmos. É preciso, pois, “desdramatizar” a crise, como já disse Zaffaroni, inseri-la no contexto de transformação, analisá-la prospectivamente, no aspecto positivo de que a crise, na realidade, é um indicativo de evolução e renovação.

5. *Perspectivas*

Nas palavras dos futurólogos americanos, está a emergir das nossas vidas uma nova civilização. A humanidade está a dar um salto e enfrenta a mais profunda convulsão social e a mais criativa reestruturação de todos os tempos, o que terá profundas conseqüências no modo como dirigiremos as nossas instituições e como será a nossa participação política. A *terceira onda*³⁸ é exatamente a da síntese, e na vida, como no Direito, a tendência é sempre a da universalização, a de englobação de valores novos.

Assim também o Judiciário.

Nesse mundo de mudanças, o Poder Judiciário se revela como o Poder do futuro, apto a resgatar o cidadão, efetivar-lhe os direitos e dar-lhe garantias, acentuando, em suma, o seu papel ativo no seio de uma sociedade que se pretende democrática.

Dentro desse quadro, é possível pensar-se em perspectivas que se delineiam para o futuro, em ambos os países. Vejamos algumas delas:

1) já se tem sentido a necessidade, principalmente no Brasil, da instituição de um órgão superior, de planejamento e gestão do Poder Judiciário, dotando-lhe de estruturas e meios para proporcionar ao cidadão uma Justiça verdadeiramente ágil e célere. Seria salutar que participassem da sua composição membros dos demais Poderes, o que lhe daria a feição de um verdadeiro Conselho de Estado. Esse órgão superior poderia, inclusive, ser responsável pela estrutura e

planejamento dos mecanismos extrajudiciais de composição de litígios, como os juizados especiais de conciliação e arbitragem e a Justiça de Paz;

2) a proposta da criação de um Conselho Superior da Magistratura, no Brasil, encontra hoje vários defensores. Seria um órgão principalmente de administração do aparelho judiciário, responsabilização e ação disciplinar dos seus juízes. Em Portugal, já se vislumbra a necessidade de reestruturação dos órgãos existentes e a reunião, se não do Conselho Superior do Ministério Público, pelo menos dos Conselhos Superiores da magistratura judicial e administrativa, que não tem sentido continuem separados;

3) o aperfeiçoamento dos critérios de seleção e formação da magistratura judicial, do Ministério Público e mesmo dos “juízes leigos”, por meio do incremento de cursos, em uma perspectiva de interdisciplinariedade, sendo imprescindível pensar-se em formas de parceria com as Universidades;

4) o fortalecimento do papel do Judiciário na criação normativa do Direito, diante não só da “febre legislativa”, que tem ocasionado uma avassaladora e caótica proliferação de textos legais, com o objetivo de assegurar um valor tão indispensável à liberdade, que é a da segurança jurídica;

5) o crescimento da participação popular na administração da Justiça, por meio do implemento de juízos arbitrais e de conciliação, o que tem reflexo na própria concepção do julgador: segundo o jurista italiano Giuliano, na verdade, a experiência – do processo civil ou do processo penal – mostra hoje um juiz que decide cada vez menos, medeia e contrata cada vez mais, assume um papel “promocional” e chega a desempenhar uma função de orientação política e econômica³⁹;

6) a inserção de Portugal e do Brasil, respectivamente, em espaços jurídicos maiores, como a União Européia e o Mercosul, levará a uma necessária reformulação das estruturas do Poder Judiciário, em nível supranacional. No primeiro caso, o crescimento da criação jurisprudencial já é bastante

visível no âmbito do direito comunitário, suprimindo a jurisprudência emanada do Tribunal Europeu de Justiça a incompleta normatização, a divergência de conceitos ou de institutos dos diversos sistemas jurídicos abarcados pela sua área de jurisdição. No segundo caso, torna-se imperiosa a necessidade de criação de um Tribunal de Justiça para atender aos conflitos que já estão surgindo no círculo dos países componentes do Mercosul.

Todas essas possibilidades nos levam a concluir pelo inevitável fortalecimento do Judiciário e o importante papel que se lhe reserva o Terceiro Milênio.

E, a respeito do Poder Judiciário que nós – brasileiros e lusitanos – queremos, pedimos licença para *ouvir a voz do coração* e transcrever o belo trecho do discurso proferido em setembro de 1997 pelo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira no Tribunal de Alçada de Minas Gerais:

“Neste momento de justificadas apreensões, de inquietações e incoerências, não bastam a retórica e o discurso, impondo-se a compreensão de que inadiável a melhoria da prestação jurisdicional, a começar pela modernização do Judiciário, com planejamento permanente e efetivo, para responder aos desafios dos novos tempos, que chegam como o novo século no dorso de uma evolução científica e tecnológica que está a exigir novas concepções e novas posturas. Só assim teremos o Judiciário que a sociedade merece e com o qual todos nós sonhamos: confiável, eficiente, eficaz, ágil, transparente, afirmativo, sensível às transformações sociais e aos sonhos de felicidade da alma humana”⁴⁰.

Bibliografia

AFONSO, Orlando. O Poder judicial, a magistratura e o conselho superior da magistratura no Estado de Direito. In: Associação Sindical

- dos Juizes Portugueses. *Poder judicial na viragem do século: realidade ou ficção?* Viseu, 1997, p. 107-120.
- AUXILIAR JURÍDICO. *Apêndice às Ordenações Filipinas*. v. I. Lisboa: Gulbenkian, 1985. "Fac-símile" da edição feita por Candido Mendes de Almeida, Rio de Janeiro, 1869.
- BALEEIRO, Aliomar. *O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968.
- BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo luso-brasileiro: influxos recíprocos. In: MIRANDA, Jorge (org.), *Perspectivas constitucionais, nos 20 anos da Constituição de 1976*, Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 19-53.
- CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa anotada*. 3ª ed. Coimbra: Coimbra Ed., 1993.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Giudici legislatori?* Milano: Giuffrè Editore, 1984.
- _____. GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 1988.
- COSTA, José Gonçalves. O Poder judicial numa sociedade democrática. In: Associação Sindical dos Juizes Portugueses. *Poder judicial na viragem do século: realidade ou ficção?* Viseu, 1997, p. 51-94.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Constitucionalismo português e constitucionalismo brasileiro. In: MIRANDA, Jorge (org.), *Perspectivas constitucionais, nos 20 anos da Constituição de 1976*, Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 54-69.
- FIGUEIREDO, Joaquim Roseira, FERREIRA, Flávio Pinto. *O Poder judicial e a sua independência*. Lisboa: Moraes Editora, 1974.
- GIULIANI, Alessandro, PICARDI, Nicola. Profissionalità e responsabilità del giudice. *Rivista di Diritto Processuale*, ano XLII (2ª série), n. 2, abril/jun 1987.
- JACQUES, Paulino. Do relacionamento dos poderes políticos na Constituição do Império. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, ano XI, n. 141, p. 5-16, jan/mar 1974.
- MALUF, Sahid. *Direito Constitucional*. 9ª ed. São Paulo: Sugestões Literárias, 1977.
- MIRANDA, Jorge (org.). Art. 113º (órgãos de soberania). In: *Estudos sobre a Constituição*. Lisboa: Livraria Petrony, 1977, p. 380-384.
- PAREJO ALFONSO, Luciano. *Estado social y administración pública - los postulados constitucionales de la reforma administrativa*. Madrid: Civitas, 1983.
- RUSSOMANO, Rosah. Facetas da Constituição de 1824. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, ano XI, n. 141, p. 17-26, jan/mar 1974.
- SOUSA, Marcelo Rebelo. *Orgânica judicial, responsabilidade dos juizes e Tribunal Constitucional*. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito, 1992.
- SOUSA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. Lisboa: Lex, 1996.
- TARUFFO, Michele. Note sulla garanzia costituzionale della motivazione. *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, v. LV, p. 29-38, 1979.
- TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A Lei 9.756/98 e suas inovações. www.teiajuridica.com.
- _____. A voz do coração. *Revista da escola paulista da magistratura*, ano 2, n. 4, p. 185-190, nov./jun. 1998.
- _____. *O JUIZ: seleção e formação de magistrados no mundo contemporâneo*. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora, 1999.
- VIANNA, Luiz Werneck e outros. *Corpo e alma da magistratura brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.
- VIDAL, Armando Lúcio. Conselho Superior Judiciário. In: *Dicionário jurídico da Administração Pública*, 2ª ed., Lisboa, p. 631-645.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Poder Judiciário - crise, acertos e desacertos*. Trad. Juarez Tavares. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

Notas

¹ Sobre a trajetória comum do constitucionalismo brasileiro e português, ver, notadamente: BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo luso-brasileiro: influxos recíprocos. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Constitucionalismo português e constitucionalismo brasileiro. In: MIRANDA, Jorge (org.). *Perspectivas...* p. 19 a 69.

² Cf. SAHID MALUF, *Direito Constitucional*, 9ª ed., p. 283/4.

³ O Alvará de 10 de maio de 1808 criou no Brasil uma Casa de Suplicação, "com predicados iguaes à de Lisboa", sendo considerada como Superior Tribunal de Justiça, com sede no Rio de Janeiro. O Alvará de 16 de maio de 1809 sujeitou novamente à Casa de Suplicação de Lisboa os distritos do Pará, Maranhão, Açores e Madeira, que estavam pelo Alvará de 1808 submetidos à Casa de Suplicação do Brasil. Cfr. *Auxiliar Jurídico... Apêndice às Ordenações Filipinas*. v. I. Lisboa: Gulbenkian, 1985. op. cit., p. 4.

⁴ JACQUES, Paulino. O relacionamento dos poderes políticos... p 5-16.

⁵ RUSSOMANO, Rosah. Facetas da Constituição de 1824, p. 25.

⁶ Idem, idem.

⁷ *O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido*. p. 22.

⁸ Op. cit., p. 12.

⁹ A não-menção, neste subtítulo, do Poder Judiciário em Portugal é proposital: a atual Constituição da República Portuguesa, alterada pela Lei Constitucional nº 01/97, de 20 de setembro, apenas utilizou a palavra *tribunais*, como órgãos de soberania, para designar todo o poder judicial.

¹⁰ FIGUEIREDO, Roseira de, FERREIRA, Flávio Pinto, *O Poder judicial e a sua independência*, p. 21.

¹¹ Em *Portugal e o Futuro*, o General António Spínola fala da “probabilidade de reforçar a coesão num quadro federal através de um Poder Judicial fortalecido e isento”. Adiante acrescenta que “um Poder judicial funcionalmente estruturado para julgar da constitucionalidade ou inconstitucionalidade dos atos executivos e legislativos, federais e estaduais; e uma forte capacidade de intervenção no sentido de poderem ser impostas as decisões do Poder judicial”. Cfr. FIGUEIREDO, Joaquim R., ob. cit.

¹² Art. 110, c/c art. 202º, 1, da CRP.

¹³ MIRANDA, Jorge. *Estudos sobre a Constituição*, p. 380/4. Vale observar, no entanto, que também na Constituição francesa, de 27 de dezembro de 1799, a expressão “Poder Judiciário” foi substituída por “tribunais”. Para ZAFFARONI, isso deveu-se às reformas napoleônicas – “o resultado do diretório, do consulado e do império foi um Poder Judiciário com juiz profissional, nomeado pelo executivo, hierarquizado como um exército e que perdeu o próprio nome de ‘Poder’”. “Poder Judiciário”, p. 53.

¹⁴ Art. 202, 2, da CRP – É a mesma definição utilizada pela Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais (Lei nº 38/87, art. 2º., atualmente Lei nº 3/99, de 13 de janeiro, ainda não em vigor) e Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (Decreto-Lei nº 129/84, arts. 1º e 3º).

¹⁵ Embora a Constituição apenas se refira a que, no tocante aos juízes dos tribunais administrativos e fiscais, a ação disciplinar, nomeações, promoções e transferências sejam da competência do “respectivo conselho superior, nos termos da lei”(art. 217, 2), o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (DL 129/84) regula a composição, competências e funcionamento do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais (art. 98 a 102).

¹⁶ COSTA, José Gonçalves. *O Poder judicial numa sociedade democrática*, p. 66.

¹⁷ Cfr. VIDAL, Armando Lúcio. Conselho Superior Judiciário. In: *Dicionário jurídico da Administração Pública*, p. 631-645.

¹⁸ Cfr. COSTA, José Gonçalves. *O Poder judicial numa sociedade democrática*, p. 81/2.

¹⁹ COSTA, José Gonçalves. *O Poder judicial numa sociedade democrática*, p. 81/2.

²⁰ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Constituição da República Portuguesa anotada*, p. 805/806.

²¹ AFONSO, Orlando. *O Poder judicial...*, p. 118.

²² Registre-se o antecedente da criação, em 1977, do Conselho Nacional da Magistratura, pela Emenda Constitucional nº 7/77, sem resultados práticos.

²³ Cfr. matéria da *Revista Consulex*, ano I, nº 3, mar/97, p. 17.

²⁴ CANOTILHO... *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª ed., p. 791, nota 13.

²⁵ *Orgânica judicial e responsabilidade dos juízes...*, p. 17.

²⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Poder Judiciário*, p. 43.

²⁷ PAREJO ALFONSO. *Estado Social...*, p. 94.

²⁸ Lei nº 16/98, de 8 de abril de 1998. Ver, a propósito: FIUZA, Ricardo Arnaldo Malheiros. A seleção e formação de magistrados em Portugal. SIFUENTES, Mônica Jacqueline. Seleção e formação de magistrados em Portugal: novo sistema. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *O JUIZ: seleção e formação de magistrados no mundo contemporâneo*. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora, 1999. p. 239-244 e 245-252, respectivamente.

²⁹ Nesse sentido, a proposta da Associação Sindical dos Juizes Portugueses, aprovada no V Congresso, realizado em Viseu, novembro de 1997.

³⁰ Cfr. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O futuro das escolas judiciais. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *O JUIZ: seleção e formação de magistrados no mundo contemporâneo*. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora, 1999. p. 117-133.

³¹ CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*, p. 8.

³² Idem, idem, p. 12.

³³ No Brasil, Lei nº 9.756/98. Segundo o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, coordenador das propostas de reformas ocorridas no CPC brasileiro, “tais iniciativas, longe de afirmar a má estrutura do referido Código, se devem à circunstância de que este, sem embargo da sua louvável arquitetura, muito deixou a desejar em termos de efetividade, preocupação inexistente em nossa doutrina à época, deficiência que se somou à inocorrência do seu projeto submeter-se ao debate democrático quando de sua elaboração e aprovação, em face do autoritarismo político em que vivia o País”. A Lei 9.756/98 e suas inovações.

³⁴ O Professor Miguel Teixeira de Sousa, a respeito das reformas ocorridas no CPC português (Decreto-Lei nº 329-A/95), com profundas alterações, principalmente na parte recursal, diz que as “linhas mestras” foram: “a distinção entre os princípios que se referem aos valores fundamentais do processo civil e as regras, de natureza mais instrumental, que definem o funcionamento do sistema processual, a garantia da prevalência do fundo sobre a forma e, portanto, a orientação pela

verdade material, que se procura alcançar através da concessão ao juiz de um papel mais interventor e da submissão da atuação das partes a um princípio de cooperação e de participação mais ativa no processo de formação da decisão”. *Estudos sobre o novo processo civil*, p. 22.

³⁵ TARUFFO, Michele. Note sulla garanzia costituzionale della motivazione, p. 29 e 33.

³⁶ Cf. CAPPELLETTI, Mauro. *Giudice legislatori?*, p. 8.

³⁷ GIULIANO, Alessandro, PICARDI, Nicola. Professionalità e responsabilità del giudice, *Rivista di Diritto Processuale*, p. 256 ss.

³⁸ TOFFLER, Alvim e Heidi. *Criando uma nova*

civilização... p. 205: “A necessidade de novas instituições políticas acompanha exatamente a nossa necessidade de novas instituições familiares, educacionais e corporativas. Está profundamente ligada à nossa procura de uma nova base de energia, novas tecnologias e novas indústrias. Reflete a revolução das comunicações e a necessidade de reestruturar o relacionamento com o mundo não industrial. É, em suma, o reflexo político das mudanças em aceleração em todas essas diferentes esferas”.

³⁹ GIULIANO, Alessandro, PICARDI, Nicola. op. cit.

⁴⁰ A voz do coração. *Revista da escola da magistratura...*, p. 189.