

SELEÇÃO OU RECRUTAMENTO DE MAGISTRADOS NOS SISTEMAS BRASILEIRO E NORTE-AMERICANO: CONSIDERAÇÕES COMPARATIVAS

Wanderlei José dos Reis¹

Resumo: Revela-se importante comparar a forma de recrutamento de juízes nos sistemas brasileiro e norte-americano, já que os critérios de escolha de magistrados adotados no Brasil e nos Estados Unidos se aproximam no que diz respeito à formação acadêmica, já que em nenhum dos países existe graduação específica para a carreira de juiz. Tanto os juízes brasileiros como os norte-americanos acabam, em sua maior parte, exercendo a advocacia antes de ingressarem na magistratura.

Palavras-Chave: Magistratura. Seleção. Carreira.

Abstract: It is important to compare the manner of recruiting judges in the Brazilian and North American systems, since the criteria for the selection of magistrates adopted in Brazil and the United States are recommended to promote the academic career, since in none of the countries there is a specific graduation for a judge's career. Both Brazilian and US judges are, for the most part, practicing law before joining the magistracy.

Keywords: Magistrature. Selection. Career.

Sumário: I. Considerações Iniciais; II. Análise do Tema; III. Considerações Finais

¹ Pós-doutor e doutor em Direito. Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Lisboa. Doutorando em Ciências Jurídico-políticas pela Universidade de Lisboa. Graduado em Direito e em Ciências e Matemática (ênfase em informática). MBA em Poder Judiciário pela FGV Rio.

I. CONSIDERAÇÕES INICIAIS



o universo da administração judiciária defendemos o constante aperfeiçoamento do magistrado como uma das formas de aprimoramento de todo o sistema judiciário, uma vez que o Poder Judiciário nacional, para se constituir pilar da democracia republicana, precisa ser cada vez mais eficiente no seu mister de pacificação social.

Com efeito, tivemos a oportunidade de estar por quinze dias no Estado da Geórgia, nos Estados Unidos, frequentando o Programa de Intercâmbio de Estudo Comparado com Foco na Administração Judicial e no Sistema Constitucional, Civil e Penal dos Estados Unidos com base no Estado da Geórgia (Campus-sede da Universidade da Geórgia – USA: *International Judicial Training Program in Judicial Administration Conducted by the Dean Rusk Center for International and Comparative Law – International, Comparative and Graduate Legal Studies of the School of Law and the Institute of Continuing Judicial Education*). Na ocasião pudemos estabelecer um contato com o sistema judiciário dos Estados Unidos, sobretudo com o do Estado da Geórgia – suas Cortes e sua Suprema Corte de Justiça –, obtendo informações junto a ministros, advogados e colegas juízes que nos permitiram fazer algumas observações sobre o tema recrutamento de magistrados para se buscar traçar um paralelo entre os dois modelos – o sistema brasileiro e o norte-americano –, objeto deste texto.

II. ANÁLISE DO TEMA

Dentre as inúmeras diferenças entre os modelos judiciais brasileiro e norte-americano, um dos pontos mais marcantes diz respeito ao critério de seleção dos magistrados, que se mostra

bastante discrepante em alguns pontos, porém próximo em outros.

Nos Estados Unidos não há na grade dos cursos de graduação um direcionamento específico para a formação de juízes. Assim, embora raramente possa ocorrer de um acadêmico oriundo diretamente da universidade vir a ser um juiz, a maioria destes provém da Advocacia, experiência iniciada, na maioria das vezes, na condição de advogados conciliadores, ou, o menos comum, como *Trial Lawyers* (advogados que atuam na frente do contencioso judicial).

O ingresso na carreira varia de Estado para Estado, podendo ocorrer por indicação do governador ou do Poder Legislativo, ou, ainda, por eleição pela população – como é o caso do Estado da Geórgia, onde para ser eleito magistrado é preciso obter uma maioria de cinquenta por cento dos votos dos eleitores, sendo que se não for alcançado este mínimo de votos há um segundo turno em que concorrerão os dois mais votados. Na esfera federal, por outro lado, os magistrados são indicados pelo Presidente da República e confirmados pelo Senado.

A Magistratura norte-americana é exercida por mandatos, cuja duração varia de Estado para Estado. Especificamente na Geórgia, o mandato de juiz é de seis anos. Neste Estado os candidatos às vagas de magistrado devem preencher os seguintes requisitos: ter sete anos de prática jurídica anteriores à sua eleição e ter, no mínimo, vinte e cinco anos de idade.

No que diz respeito à duração na carreira, diferentemente do que ocorre nos tribunais inferiores, onde a aposentadoria compulsória se dá aos setenta e cinco anos de idade, para aqueles que integram as Cortes Superiores não há uma aposentadoria compulsória motivada pela idade, não obstante, pode ocorrer de juízes renunciarem aos mandatos antes do seu fim. É pertinente anotar, também, que ao longo de seus mandatos, da mesma forma que os advogados, os magistrados precisam frequentar cursos de educação continuada, tanto na parte técnica quanto na

questão ética.

Por sua vez, no Brasil, a grade curricular das faculdades de Direito também não comporta direcionamento para a carreira da Magistratura. Deveras, a Resolução nº 9, de 29 de setembro de 2004, que institui as Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Direito e dá outras providências, editada pela Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação, não prescreve bases fixas para o direcionamento do estágio obrigatório em qualquer das possíveis áreas de atuação dos bacharéis em Direito, admitindo, inclusive, que a prática possa, em parte, contemplar convênios com entidades ou instituições e escritórios de Advocacia, sendo exercida em serviços de assistência judiciária implantados na instituição, ou nos órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública ou, ainda, em departamentos jurídicos oficiais. Todavia, a realidade fática encontrada na grande maioria das faculdades de Direito no Brasil afóra demonstra que o estágio obrigatório se desenvolve na linha do exercício da Advocacia, em alguns casos exigindo-se do acadêmico, inclusive, a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil na qualidade de estagiário (Cf. art. 27 *usque* 31 do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, previsto na Lei nº 8.906/94).

A Constituição Federal estabelece em seu art. 93, inciso I, que o ingresso na carreira da Magistratura, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, se dará mediante concurso público de provas e títulos, com a participação obrigatória da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases, exigindo-se do bacharel em Direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica – o que não ocorria até o advento da Emenda Constitucional nº 45/04 – e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação. Assim, de acordo com a Lei Fundamental, não há qualquer requisito atinente à idade para o ingresso na carreira.

O requisito da atividade jurídica, cujo conteúdo é omitido pelo Documento Político, é regulamentado pela Resolução

nº 75, de 12 de maio de 2009, do Conselho Nacional de Justiça (que estabelece as regras gerais do concurso da Magistratura nacional), que em seu art. 59 define ser atividade jurídica: a) aquela exercida com exclusividade por bacharel em Direito; b) o efetivo exercício da Advocacia, inclusive voluntária, mediante a participação anual mínima em cinco atos privativos de advogado (art. 1º, Lei nº 8.906/94) em causas ou questões distintas; c) o exercício de cargos, empregos ou funções, inclusive de Magistério Superior, que exija a utilização preponderante do conhecimento jurídico – sendo possível que se considere como atividade jurídica o exercício de cargos, empregos ou funções não privativos de bacharel em Direito, desde que se comprove mediante certidão circunstanciada, expedida pelo órgão competente, a prática reiterada de atos que exijam a utilização preponderante de conhecimento jurídico; d) o exercício da função de conciliador junto a tribunais judiciais, juizados especiais, varas especiais, anexos de juizados especiais ou de varas judiciais, no mínimo por dezesseis horas mensais e durante 1 (um) ano; e) o exercício da atividade de mediação ou de arbitragem na composição de litígios. Contudo, para efeito de comprovação dessa atividade jurídica, é vedada a contagem do estágio acadêmico ou qualquer outra atividade anterior à obtenção do grau de bacharel em Direito.

Com efeito, referida Resolução, que foi objeto de alteração pela Resolução CNJ nº 118, de 3 de agosto de 2010, tem por fundamento a competência do Conselho Nacional de Justiça exposta no art. 103-B, § 4º, inciso I, da Constituição da República, de zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências, bem como a disposição do art. 93, inciso I, da Lei Magna, que, como dito, dispõe que o ingresso na Magistratura brasileira ocorre mediante concurso público de provas e títulos, observados os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. O cenário fático que trouxe

a lume este ato normativo demonstra a multiplicidade de normas e procedimentos distintos por que se pautavam os tribunais brasileiros na realização de concursos para ingresso na carreira da Magistratura, com frequentes impugnações, na esfera administrativa e/ou jurisdicional, que retardavam ou comprometiam o certame, o que desvelava imperativa necessidade de se editar normas destinadas a regulamentar e a uniformizar o procedimento e os critérios relacionados ao concurso de ingresso na carreira da Magistratura do Poder Judiciário nacional – dentro da ideia subjacente de que a carreira da Magistratura nacional é una. Com base nestes substratos, a Resolução CNJ nº 75/09, regulamenta o concurso público para ingresso na carreira da Magistratura em todos os seus aspectos: abertura, etapas e programa, classificação, publicidade, duração e prazo de validade, bem como custeio.

Ainda sobre a forma de ingresso na carreira, é de se ressaltar o curso de formação inicial a que os magistrados deverão ser submetidos durante o concurso – e como uma fase deste –, o que é regulamentado pela Resolução nº 126/11, também editada pelo Conselho Nacional de Justiça, ato que institui o Plano Nacional de Capacitação Judicial. De fato, de acordo com o art. 3º, § 3º, inciso I, do referido ato normativo, os candidatos deverão passar pela formação inicial, que envolve o curso de formação de magistrados como etapa final do concurso para provimento de cargos, com duração mínima de três meses e avaliação final obrigatória.

A forma de ingresso nos tribunais brasileiros difere daquela prevista para o cargo de juiz de primeira instância. Nos termos do inciso III do art. 93 da Lei Fundamental, o acesso aos tribunais de segundo grau far-se-á por antiguidade e merecimento, alternadamente, apurados na última ou única entrância. Assim, a maioria das vagas é preenchida por juízes de carreira, aprovados em concurso público de provas e títulos. Todavia, nos termos do art. 94 da Lei Excelsa, que estabelece a regra do

“quinto constitucional”, um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios será composto por membros do Ministério Público com mais de dez anos de carreira e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes.

Nos Tribunais Superiores a forma de ingresso também não é igual àquela seguida nos tribunais inferiores (tribunais dos Estados e do Distrito Federal e Tribunais Regionais Federais).

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), por exemplo, nos termos do art. 104 da Constituição da República, é formado por: um terço de juízes oriundos dos Tribunais Regionais Federais, indicados em lista tríplice elaborada pelo próprio STJ; um terço de desembargadores providos dos Tribunais de Justiça, também indicados em lista tríplice elaborada pelo próprio STJ; e um terço, em partes iguais, dentre advogados e membros do Ministério Público Federal, Estadual, do Distrito Federal e Territórios, alternadamente, indicados na forma da regra do quinto constitucional. Os Ministros do Superior Tribunal de Justiça serão nomeados pelo Presidente da República, dentre brasileiros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

O critério de seleção da mais alta Corte brasileira – o Supremo Tribunal Federal –, também político, é peculiar. Nos termos do art. 101 da Lei Magna, a Corte Suprema compõe-se de onze Ministros entre trinta e cinco e sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

Ainda, os que ingressam na carreira contam com garantias chamadas de predicamentos da Magistratura, previstas no art. 95 do Documento Político, quais sejam, a vitaliciedade, que

é adquirida no primeiro grau após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado –, a inamovibilidade – salvo por motivo de interesse público –, e a irredutibilidade de subsídio. Portanto, passado o período de aquisição de vitaliciedade, o que muitos denominam de estágio probatório de dois anos na primeira instância, ou a partir do ingresso direto nos tribunais, os magistrados somente sairão do cargo em caso de aposentadoria (voluntária ou compulsória) ou por decisão judicial transitada em julgado.

Assim, vistos os sistemas de escolha de magistrados adotados por um e outro país, passemos, então, às conclusões que se pode extrair desse estudo comparativo.

III. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em suma, os critérios de escolha de magistrados adotados por Brasil e Estados Unidos se aproximam no que diz respeito à formação acadêmica, já que em nenhum dos países existe graduação específica para a carreira de juiz. Aliás, em razão do requisito do tempo de atividade jurídica existente no Brasil, que pode ser cumprido pelo exercício da Advocacia, vê-se que, na prática, a formação curricular dos juízes brasileiros e norte-americanos acaba se assemelhando, já que tanto uns quanto os outros tendem a exercer a Advocacia antes de ingressarem na Magistratura.

A toda evidência, pode-se asseverar que os critérios diretos de seleção de magistrados se assemelham, ao mesmo tempo que se distinguem. Com efeito, é possível afirmar que a forma de recrutamento de magistrados que se tem no Brasil é mais completa do que aquela encontrada nos Estados Unidos, pois enquanto neste país adotam-se critérios puramente políticos, seja pela indicação dos magistrados pelo chefe do

Executivo, seja por escolha direta dos eleitores, em solo pátrio o critério puramente político é adotado apenas para o ingresso no Supremo Tribunal Federal, cujos Ministros são indicados pelo chefe do Executivo federal e por ele nomeados, após aprovação do Senado Federal. Ademais, as origens dos recrutados para a Magistratura brasileira a tornam heterogênea na medida em que é composta por juízes de carreira, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, o que revela uma pluralidade necessária ao debate das questões jurídicas, revelando-se, assim, em uma grande vantagem em relação ao sistema norte-americano.

O requisito da necessidade de prática jurídica para o ingresso na carreira pode ser encontrado tanto nos Estados Unidos – a exemplo do Estado da Geórgia, onde são exigidos sete anos –, quanto no Brasil – onde, desde 2004, com a chamada “Reforma do Judiciário”, se exigem três anos. Maturidade ou experiência esta que tem se demonstrado altamente benéfica para a carreira da Magistratura nacional, pois, sem dúvida, é necessário que o juiz em início de carreira tenha experiência de vida e de meio acadêmico como pressuposto para ingresso no cargo, que exige relevante responsabilidade com a justiça, já que decidirá quanto ao destino de pessoas e de bens.

Enquanto os magistrados norte-americanos exercem mandatos, permanecendo no cargo, portanto, provisoriamente, os brasileiros são vitalícios, somente deixando a função judicante quando atingirem a idade máxima permitida na Constituição – aposentadoria compulsória, aos 75 anos, conforme previsto na Lei Complementar 152, de 3 de dezembro de 2015 (LC 152/2015), que alterou a idade da aposentadoria por idade, com proventos proporcionais, na forma prevista no art. 40, § 1º, II, da CF – ou forem destituídos do cargo por força de sentença judicial transitada em julgado.

Por fim, insta frisar que da análise comparativa entre os sistemas de recrutamento de magistrados extrai-se que a

organização brasileira se mostra mais vantajosa. Embora o esquema norte-americano preze, em alguns casos, pelo exercício da democracia direta, a preferência por critérios técnicos – meritocrático, em parte – que se tem no Brasil acaba por prestigiar a forma federativa de Estado e o princípio democrático de maneira mais adequada, na medida em que qualquer cidadão – oriundo, obviamente, de qualquer classe social, desde que cumpridos os requisitos de investidura já citados – pode concorrer ao exercício da função judicante em igualdade de condições em qualquer Estado da Federação, sem se envolver em nuances políticas que, por vezes, não refletem a verdadeira vontade do povo.