



Justiça & democracia

www.mjd.org.pt

junho 2016

“Defendo uma cultura de eficácia e eficiência”

Entrevista a Mário Belo Morgado
Juiz Conselheiro, Vice-presidente do CSM
Pág. 16



“Aquilo que os ventos vão levando...”

Rui Meirinhos
Pág. 3



A caminho da especialização da justiça

Andreia Silva
Pág. 7



“Um tempo novo”

Artur Cordeiro
Pág. 9





editorial

Um admirável mundo novo..

João Correia Juiz de direito

Com portas que se fecham e outras que se abrem em direcção a caminhos que bem quisermos seguir. Uns mais tortuosos, outros mais lineares mas sempre e inevitavelmente na companhia uns dos outros pois, quanto a isso, e independentemente de tudo o resto, não nos podemos esquivar. Nova composição do Conselho Superior de Magistratura com um novo programa, novas matrizes com promessas de respeitar e de se fazer respeitar, de ajustamento das normas estatutárias à nova realidade dos Tribunais com recurso sistemático ao diálogo com os Juízes, sempre com orientação estratégica, coordenação e harmonização mas nunca sem descurar o diálogo com a comunidade.

Enquanto porta que se abre, e no rescaldo pós eleitoral torna-se pertinente ouvir, em primeira mão e em discurso directo o Exmo. Vice-Presidente do Conselho Superior da Magistratura sobre todas estas (assim como outras) questões em entrevista sendo certo que, para além das interrogações abordadas na mesma, muitas outras surgirão no decurso do mandato eleitoral que agora se inicia. Quanto a estas, e sem quaisquer pretensões futuroológicas, apenas podemos garantir que as mesmas serão enfrentadas, inevitavelmente, na companhia uns dos outros pois, quanto a isso, e independentemente de tudo o resto, não nos podemos esquivar.

Enquanto porta que se fecha, e em jeito misto de despedida da rotina diária do Conselho Superior da Magistratura e de reaproximação à rotina diária dos Tribunais oferecemos a opinião de Artur Cordeiro, enquanto ponte entre o que se passou e o que se vai passar. Quanto a esta ponte, nada mais vos podemos prometer senão a certeza de que a mesma será atravessada, inevitavelmente, na companhia uns dos outros, pois quanto a isso, e independentemente de tudo o resto, não nos podemos esquivar.

Oferecemos, neste número, uma reflexão sobre o efeito positivo que a proximidade entre o julgador e o cidadão pode propiciar à imagem da Justiça numa época em que o sistema e os seus operadores, estão sob contínuo e agressivo escrutínio mediático e, endereçamos um convite, ou melhor, um alerta para o perigo da pri-



vatização da justiça com os riscos da perda de identidade e fragmentação da justiça inerentes. Desafiamos ainda o leitor a pensar como administrar a justiça gerindo os seus recursos no desempenho do sistema judiciário sem perder de vista a qualidade do serviço prestado navegando pelo conceito de processo equitativo, decisão justa, prazo razoável, princípios fundamentais e garantias de defesa. Temos fé que as ofertas, convites e desafios serão certamente aceites, inevitavelmente, na companhia uns dos outros, pois quanto a isso, e independentemente de tudo o resto, não nos podemos esquivar. Recordam-se de Timor-Leste? Temos bons magistrados naquele lado do nosso mundo. Alguns apresentaram-nos com a sua opinião e (garantimos-vos) nada melhor do que embarcar na mesma. Entrem a bordo e façam uma viagem até Dili pois prometemos que no regresso estarão, certamente, diferentes. Tão diferentes como as opiniões que nos dividem sobre o acordo ortográfico, matéria essa sobre a qual nos debruçamos também. Seja como for, e viagens à parte, somos a crer que, tudo o resto faremos, inevitavelmente, na companhia uns dos outros, pois quanto a isso, e independentemente de tudo o resto, não nos podemos esquivar. ●

FICHA TÉCNICA

Director:

Artur Oliveira

Subdirectores

Francisco Ferreira da Silva

João Correia

Rui Miguel Meirinhos

Andreia Mendes da Silva

Colaboram

neste número:

Andreia Mendes da Silva

Artur Cordeiro

Carlos Correia de Oliveira

Glória Alves

Ivo Miguel Barroso

João Correia

Manuel Cipriano Nabais

Mário Belo Morgado

Rui Miguel Meirinhos

Susana Santos

Impressão: Gráfica Ediliber-
- Coimbra

Tiragem 2500 exemplares

Concepção Gráfica:

Nuno Moura Semedo

Propriedade MJD - Movimento

Justiça & Democracia,

Associação Cívica de Juízes

Portugueses.

Sede em Travessa das Águas
Boas, n.º43, Lisboa

Depósito Legal: 171365/0

E-mail: mjd.juizes@gmail.

com Site: www.mjd.org.pt



**VISITE-NOS
NO FACEBOOK**



Aquilo que os ventos vão levando...

Da “desjudicialização formal” à “desjudicialização material”

Rui Miguel Meirinhos Juiz de Direito

No discurso de abertura do ano judicial em curso o Exmo. Senhor Presidente do Supremo Tribunal de Justiça alertou para o perigo de se caminhar excessivamente para uma “privatização da justiça”, com o surgimento de formas de justiça privada que afastam os tribunais estaduais para uma função residual, aí se concluindo que neste cenário os “riscos da perda de identidade e fragmentação da justiça estão muito presentes” ⁽¹⁾.

Efectivamente, num quadro de forte congestionamento dos tribunais, o poder político, inspirado num modelo de justiça assente em concepções neo-liberais, tem vindo a criar novas instâncias de jurisdição material fora dos tribunais estaduais, dispensando gradualmente a intervenção do juiz na resolução de conflitos.

É certo que este fenómeno da “desjudicialização” reflecte, antes de mais, uma opção de política legislativa no sector da Justiça. No entanto, a relevância do assunto deve merecer a máxima atenção por parte de todos aqueles que preconizam um Estado de direito forte, dotado de tribunais independentes, capazes de erigir um poder judicial sólido e separado dos demais poderes do Estado.

Com efeito, o processo crescente de “privatização da justiça” a que temos assistido nos últimos anos é lesivo do direito fundamental dos cidadãos a uma tutela jurisdicional efectiva, conduzindo a um esvaziamento de competências dos tribunais que os fragiliza aos olhos dos cidadãos. Diminuir para fragilizar é aqui a regra principal, com evidentes prejuízos para o Direito e a Justiça.

Seguindo uma lógica quase sempre arbitrária, e sob a justificação de existir necessidade de imprimir maior celeridade

e eficiência na Justiça, foi-se progressivamente levando a cabo uma ruptura com o passado, demitindo-se em parte o Estado de uma das suas funções essenciais, substituindo os Tribunais por instâncias não soberanas ou privadas de fazer Justiça que não são verdadeiramente independentes, com a consequente diminuição das garantias judiciárias.

Em paralelo com esta tendência, tem-se assistido à criação de obstáculos legais que visam dificultar o acesso do cidadão aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, nomeadamente através de um sistema público de justiça assente em custas processuais elevadas, que oneram excessivamente os estratos médios da sociedade, afastando-os do recurso aos tribunais estaduais na resolução dos seus litígios.

Na realidade, muitas das competências que historicamente estavam confiadas aos tribunais têm vindo a ser atribuídas a outros profissionais do Direito, como conservadores (no caso de divórcios e questões conexas, bem como na fixação de alimentos a filhos maiores ou emancipados, que levou à prática de muitos actos que contêm com direitos fundamentais em conservatórias) e notários (no caso do processo de inventário).

No caso destes últimos, a Lei n.º 23/2013, de 5 de Março ⁽²⁾ atribuiu competências aos cartórios notariais para preparar e julgar os processos de inventário. Ao notário é atribuída uma dupla função de condutor e decisor, alterando-se a própria natureza deste processo e retirando-se os processos do tribunal. O dominus do processo é o notário, a quem foram conferidos poderes de direcção e decisão, intervindo o juiz de forma pontual e a pos-



teriori.

Recordemos que a função jurisdicional cabe exclusivamente aos tribunais estaduais (e aos arbitrais, dentro de determinados limites). O artigo 202.º da CRP consagra uma reserva de jurisdição, entendida como uma reserva de competência para o exercício da função jurisdicional em favor exclusivamente dos tribunais ⁽³⁾, que se reconduz a uma reserva do juiz ⁽⁴⁾. Acresce que tem sido entendido que tal reserva de jurisdição é absoluta (a designada reserva da primeira palavra) e que tem por objecto apenas actos materialmente jurisdicionais, entendidos estes como aqueles em que o juiz “diz o direito” na resolução de casos concretos.

Neste quadro constitucional, o Novo Regime Jurídico do Inventário nem sequer estará isento de dúvidas quanto à sua conformidade à Lei Fundamental, na medida em que procede à transferência de competências próprias dos juízes para os notários, permitindo que estes pratiquem no processo de inventário actos eventualmente integrados na reserva de jurisdição, sem se acautelar um efectivo controlo jurisdicional, podendo naqueles processos falar-se na presença de “novos juízes”.

Noutro campo, sublinhe-se o alargamento das competências





dos julgados de paz ⁽⁶⁾. A última alteração legislativa a este nível veio alargar o leque de competências materiais dos julgados de paz a novas acções declarativas de natureza cível. Simultaneamente, os julgados de paz viram a sua competência alargada para a decisão de questões cujo valor da causa atinja os 15.000,00 €, o que parece excessivo considerando como critério de referência os valores da alçada dos tribunais de primeira e de segunda instância. Ainda que os Julgados de Paz sejam centros onde impera a mediação com vista à conciliação das partes, estamos em crer que o legislador alargou a competência dos mesmos para além daquilo que seria adequado, com efectivo prejuízo para os direitos e garantias dos cidadãos ⁽⁶⁾.

Por outro lado, muitos conflitos, nos mais diversos domínios, de que o juiz sempre tratou, estão hoje entregues a instâncias de mediação de arbitragem.

No que se refere aos tribunais arbitrais voluntários, dúvidas não restam sobre a sua especial relevância na resolução de determinados tipos de litígios e sobre sua consagração constitucional como categoria autónoma de tribunais ⁽⁷⁾.

Todavia, não se pode negar que ao nível da arbitragem apoiada pelo Estado ter-se-á ido já longe de mais, assistindo-se nas últimas décadas a uma proliferação de centos de arbitragem que operam nas mais diversas áreas do Direito e que, não tenhamos dúvidas, desvirtuam a Justiça e afectam a imagem que o cidadão tem da mesma.

Sempre amarrado a ideias de combate à morosidade da justiça, o legislador vem criando e financiando centros de arbitragem que funcionam como forma alternativa de resolução de litígios, operando, em regra, em função da sua competência territorial e em função das matérias tratadas.

No caso desta via de arbitragem institucionalizada, o Estado como que se demite de assegurar uma função de soberania, estimulando o recurso do cidadão e das empresas aos centros de arbitragem, e remetendo a resolução de conflitos sociais – alguns deles com elevado grau de litigiosidade e complexidade – para instâncias ad hoc, criadas e financiadas pelo poder executivo, com inevitáveis consequências na qualidade do julgado.

E de tal abertura à arbitragem nem sequer escapam os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais. Sublinhe-se, a este propósito, que com a

“mostra-se essencial que as competências de autoridades administrativas na resolução de conflitos estejam compreendidas nos limites impostos pelos princípios constitucionais da separação de poderes e da reserva material da jurisdição

recente revisão operada ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos ampliou-se, inclusivamente, o leque das causas jurídicas administrativas susceptíveis de arbitragem àquelas que visam a apreciação da “validade de actos administrativos”, ficando, assim, na disponibilidade das partes a possibilidade de recurso à arbitragem numa matéria que constitui o núcleo material essencial das competências da jurisdição administrativa.

Profundamente criticável são os casos em que o próprio Estado se remete a si próprio para a arbitragem, seja pela via legal ou convencional, numa demonstração e imagem pública de desconfiança intolerável relativamente aos tribunais fundadores do Estado de direito. E tal opção é tão mais grave se tivermos em conta que, em regra, as decisões proferidas em sede de arbitragem são mais orientadas por critérios de equidade do que de legalidade estrita.

Diferentes da arbitragem voluntária, que assenta na autonomia das partes, surgem os casos em que, por imposição legal, o recurso à arbitragem é obrigatório (arbitragem necessária). A introdução por via legislativa da arbitragem necessária em matéria de medicamentos de referência e medicamentos genéricos pela Lei n.º 62/2011, de 12 de Dezembro, e, posteriormente, o processo que culminou na criação do Tribunal Arbitral do Desporto, regulado pela Lei n.º 74/2013, de 6 de Setembro, deram o mote à discussão sobre a admissibilidade constitucional de tribunais arbitrais necessários ⁽⁸⁾.

Discutia-se aí se a Constituição apenas admite tribunais arbitrais voluntários ou se, pelo contrário, também autoriza o legislador, e em caso afirmativo com que limites, a criar tribunais arbitrais necessários. Genericamente, são dois os principais argumentos em que se tem alicerçado a desconfiança constitucional em relação à arbitragem necessária: o direito fundamental de acesso aos tribunais e, complementariamente, o princípio da igualdade ⁽⁹⁾.

A questão é actual e justificará um es-

tudo profunda, não se devendo, contudo, ignorar que a garantia do direito de acesso aos tribunais consagrada no artigo 20.º n.º 1 da Constituição é, em primeira linha, a do direito de acesso aos tribunais estaduais, podendo afirmar-se que na arbitragem necessária o Estado abdica “de julgar, através da sua organização, certas categorias de conflitos, o que significa, pelo lado do Estado, uma expressa renúncia ao exercício da função (pública) jurisdicional” ⁽¹⁰⁾.

Não obstante tudo o que aqui ficou dito, reconhece-se que, enquanto complementares da justiça estadual, as instâncias privadas de justiça podem constituir meios alternativos de resolução de litígios muito relevantes e, em alguns casos, até se afiguram como necessários para assegurar e defender a qualidade da intervenção judicial.

De todo o modo, mostra-se essencial que as competências de autoridades administrativas na resolução de conflitos estejam compreendidas nos limites impostos pelos princípios constitucionais da separação de poderes e da reserva material da jurisdição, que impõem o exercício exclusivo de funções materialmente jurisdicionais por tribunais, sejam estaduais, ou arbitrais, nos limites destes últimos.

Não pode constituir função do Estado promover a “privatização da justiça” a níveis desproporcionais, estimulando os cidadãos e as empresas a recorrerem a estas instâncias para resolução dos seus litígios e, em certos casos, vedando-lhes o acesso aos tribunais estaduais.

Acresce que a experiência mostra-nos que nem sempre são compreendidos os critérios do legislador que presidem a tal orientação, assistindo-se em muitos casos a uma tendência discricionária do poder político para retirar matérias dos tribunais.

Num Estado de Direito os tribunais estaduais deverão estar na linha da frente na procura da Justiça por parte dos cidadãos e das empresas. São os tribunais do Estado as instituições de referência na resolução de conflitos, devendo caber-lhes o papel fundamental na administração da



justiça.

Em nome de uma maior rapidez e eficiência na Justiça não podem ser colocados em crise princípios constitucionais fundamentais, sacrificando direitos e garantias dos cidadãos. A “desjudicialização” excessiva enfraquece a presença do judicial na vida da sociedade, descaracterizando a Justiça, e debilitando a imagem pública dos tribunais e do poder judicial.

A passividade com que as instituições judiciárias nas últimas décadas olharam para esta realidade facilitou o caminho para que se fosse avançando, de modo hábil e silencioso, faltando em muitos sectores a percepção de que o espaço de intervenção destinado ao judiciário se ia diluindo e de que, sob a promessa de um descongestionamento fácil dos tribunais, conseguido à custa do esvaziamento das suas competências, se ia abrindo a porta a formas e meios de privatização da Justiça.

Na ausência de uma política responsável e eficaz de melhoramento do sistema de Justiça, assistimos a um processo de desjudicialização, que constitui um perigo para os fundamentos de uma justiça democrática. Caminhar neste sentido é reconhecer a inoperância do Estado em resolver os problemas da Justiça.

Num Estado de direito democrático os problemas da Justiça não se resolvem retirando competências aos tribunais, tratando-as a latere, mas dotando os tribunais de meios técnicos, materiais e humanos capazes de fazer face às exigências actuais.

Neste ponto, impõe-se chamar à atenção para a escassez de meios técnicos e para a debilidade das instalações em muitos tribunais do país.

Ao nível da gestão dos processos, impõe-se ponderar a implementação de mecanismos legais de maior flexibilização e agilização processual, reforçando os poderes de direcção e de adequação formal do juiz, que lhe permitam a prática de actos que melhor se ajustem aos fins de cada processo, privilegiando a decisão de mérito

e a substância sobre a forma.

É também tempo de reflectir sobre a efectiva necessidade de assessores nos tribunais, que colaborem e apoiem o juiz nas funções de soberania que lhe estão confiadas, com especial enfoque nas jurisdições que impliquem conhecimentos interdisciplinares e em que a natureza específica e a complexidade das matérias a tratar exijam especiais qualificações.

Cumprir ainda alertar para a falta de funcionários judiciais nos tribunais e, porque não dizê-lo, cumprir reclamar uma maior valorização da carreira dos funcionários judiciais. O reconhecimento, a dignificação e a responsabilização do trabalho do juiz passa também por exigir que esteja rodeado de funcionários com preparação e competências técnicas adequadas às funções que exercem.

Mas tão grave quanto a desjudicialização formal é a desjudicialização substancial, reflectiva num discurso de permanente deslegitimação do Poder Judicial.

Este discurso deslegitimador assenta desde logo numa crescente funcionalização dos juízes, com quebras na sua independência e no reconhecimento e respeitabilidade das suas decisões por parte da comunidade, com a consequente perda da sua auctoritas.

O exercício da função de julgar com isenção e independência, enquanto garantias do Estado de Direito, sem constrangimentos de qualquer ordem, só será devidamente assegurado com base em instituições judiciais fortes e prestigiadas.

As últimas reformas operadas no sistema judicial teimam em manter a Justiça como um sector da administração governamental e não como um poder independente e separado do Estado. O poder judicial, para ter condições de o ser, precisa dos meios e dos modos adequados, não se devendo contentar com o que em cada momento lhe é dado pelo poder executivo, ficando assim desde logo prejudicada a in-

dependência orgânica e política do poder judicial.

Nas palavras de **Eduardo Vera-Cruz** “o futuro da justiça começa por dar verdadeiro imperium ao judicial como poder do Estado; criar as condições para o exercício desse poder com independência efectiva e plena (...); por exigir do poder judicial separado e independente a responsabilidade política inerente ao seu exercício”⁽¹¹⁾.

A nós, juizes de hoje, cabe-nos reflectir a profissão para o presente e para o futuro, preparando-nos para os novos desafios que em cada dia se colocam, preconizando um poder judicial assente em princípios e valores inerentes ao Estado de Direito.

É certo que nas últimas décadas as instituições, as mentalidades e as formas de vida individuais e colectivas mudaram drasticamente, e tais alterações nem sempre foram convenientemente levadas em conta nas reformas do sistema de Justiça, persistindo esta a funcionar ainda hoje, em muitos aspectos, de modo pouco ágil e adaptável às exigências actuais.

Acresce que nos últimos anos as questões referentes à organização do sistema judiciário ocuparam quase por inteiro o debate sobre a Justiça, não deixando espaço para a reflexão crítica dos actuais modelos de Justiça em confronto. Mas tal debate sobre o sentido da justiça – com implicações políticas e ideológicas – impõe-se como imperativo democrático.

Face à crescente tendência de “privatização da justiça” importará assegurar ao nível legislativo uma **delimitação material da intervenção dos tribunais estaduais na resolução de conflitos** para que, em cumprimento dos princípios basilares da reserva de jurisdição, do acesso ao direito e da tutela jurisdicional efectiva, sejam salvaguardadas as matérias que devam ser monopólio dos tribunais do Estado.

Num quadro comunitário, e considerando o papel do juiz português como juiz europeu, importará apelar à criação de instrumentos legislativos comunitários que consagrem regras comuns e standards mínimos de independência do poder judicial no espaço europeu de Justiça, abrindo-se caminho à consagração de um Estatuto do Juiz Europeu que harmonize ao nível europeu as garantias básicas dos juizes⁽¹²⁾.

Só assim a Justiça, enquanto pilar do Estado de Direito e fim último deste, será preservada.

E é sobretudo em momentos conturbados como os de hoje, em que diariamente o valor da Justiça é



“A “desjudicialização” excessiva enfraquece a presença do judicial na vida da sociedade, descaracterizando a Justiça e debilitando a imagem pública dos tribunais e do poder judicial.



» colocado em crise, que se impõe relembrar a importância da Justiça e dos Tribunais na regulação da sociedade, recordando John Rawls: “A justiça é a virtude primeira das instituições sociais, tal como a verdade o é para os sistemas de pensamento”⁽¹³⁾. ●

1 Discurso do Exmo. Senhor Presidente do Supremo Tribunal de Justiça na Sessão Solene de Abertura do Ano Judicial de 2015, disponível in www.stj.pt.

2 Diploma legal que procedeu à aprovação do Regime Jurídico do Processo de Inventário.

3 Neste sentido, vide Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 620/2007.

4 Canotilho, J. Gomes e Moreira, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, Coimbra; Coimbra Editora, 3.ª edição, pág. 792.

5 A Lei n.º 78/2001, de 13 de Julho, que regula a organização, competência e funcionamento dos julgados de paz e a tramitação dos processos da sua competência, foi objecto de alteração pela Lei n.º 54/2013, de 31 de Julho.

6 Veja-se, a este título, que nos julgados de paz não é, em regra, e salvo casos excepcionais expressamente previstos na lei, obrigatória a constituição de advogados pelas partes. Como se sabe, nos tribunais comuns é obrigatória a constituição de advogado nos litígios com valor de causa superior a 5.000,00 €. Por razões de coerência e unidade do sistema jurídico, tal solução legal é de difícil compreensão, ao permitir que nos julgados de paz as partes litiguem sem advogado em acções até 15.000,00 €, quando nos tribunais comuns não o podem fazer. Mas tal opção legislativa é também elucidativa quanto à desprotecção dos direitos processuais de quem recorre aos julgados de paz, por afectar os direitos de acção e de defesa das partes.

7 A arbitragem voluntária encontra actualmente a sua sede legal na Lei n.º 63/2011, de 14 de Dezembro. O artigo 1.º do referido diploma legal define o critério de arbitabilidade dos litígios, fazendo-o depender da sua natureza patrimonial, combinando, porém, esse critério principal com o critério secundário de transigibilidade da pretensão em litígio, de modo que mesmo litígios que não envolvam interesses patrimoniais mas sobre os quais seja permitido concluir transacção possam ser submetidos à arbitragem.

8 É conhecido que o longo processo que culminou na criação do Tribunal Arbitral do Desporto, jurisdição arbitral necessária, envolveu o Tribunal Constitucional. O Acórdão do TC n.º 230/2013 considerou, por maioria, que as normas que atribuíam natureza definitiva às decisões arbitrais (sendo insusceptíveis de recurso) violavam o direito de acesso aos tribunais, na medida em que delas resultava a irrecorribilidade para os tribunais do Estado das decisões do Tribunal Arbitral do Desporto proferidas no âmbito daquela jurisdição arbitral.

9 Gomes Canotilho, intervindo na qualidade de jurisconsulto, veio defender a tese da inconstitucionalidade da imposição legal da arbitragem em matéria de medicamentos de referência e de medicamentos genéricos. Concretamente, sustenta que, “sob pena de inconstitucionalidade material, resultante da violação do princípio da reserva constitucional do juiz estadual, tais litígios emergentes de direito de propriedade industrial respeitantes a medicamentos de referência devem ser dirimidos perante tribunais estaduais, pois é a estes tribunais que, prima facie, está cometido o «monopólio da jurisdição»” (Cfr. Gomes Canotilho, Parecer, 15 de Março de 2012 (polici), pp.68-69).

10 Cfr. Pedro Gonçalves, Entidades privadas com poderes públicos, cit., p. 572.

11 Cfr. O futuro da Justiça, Eduardo Vera-Cruz Pinto, Editora, Coleção O Futuro, Nova Vega, p. 13

12 Neste ponto, é de destacar o papel de relevo desempenhado pelo MEDEL (Magistrados Europeus para a Democracia e as Liberdades).

13 Cfr. Uma Teoria da Justiça, John Rawls, Editora Fundamentos, 2.ª edição, p. 27).

6 justiça e democracia junho 2016

artigo

A caminho da especialização da justiça

“A especialização é na realidade a chave para o carácter dos sistemas abstractos modernos”
Anthony Giddens

Andreia Mendes da Silva
Juiza de Direito

A boa administração da Justiça⁽¹⁾ é um valor constitucional. Administrar a Justiça implica gerir os seus recursos, de entre os quais os humanos são seguramente os mais importantes, na medida em que são os que mais influem no desempenho do sistema judiciário.

Tal gestão há que ter em vista a qualidade do serviço prestado, a qual resulta de uma conjugação de factores que integram o sedimentado conceito de “processo equitativo”, que se pode sintetizar na ideia da “decisão justa” “em prazo razoável”, com respeito pelos “princípios fundamentais” e pelas “garantias de defesa” – a prossecução deste fim não pode deixar de estar presente na reflexão sobre a Justiça que temos e a Justiça que queremos e devemos ter.

Tendo em conta a actual complexidade das matérias jurídicas, a elevada carga processual e o exigente ritualismo adjectivo, a gestão a fazer, visando aquele fim, há-de passar necessariamente pela especialização dos Tribunais, abrangendo não só as unidades organizativas mas também os recursos humanos. Aliás, esse movimento já se tem vindo a afirmar com evidência no exercício da advocacia – especialmente no âmbito das sociedades de advogados, mas também na advocacia em prática isolada –, o que tem vindo a contribuir para o afinamento das questões que são susci-

tadas aos Tribunais.

Assim se compreende que o tema da especialização dos Tribunais (ou das suas secções) tenha sido apresentado como uma das marcas distintivas da reforma do sistema judiciário.

A exposição de motivos constante da proposta de Lei n.º 114/XII, que deu origem à Lei n.º 62/2013, de 26 de Agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário, doravante LOSJ)⁽²⁾ diz que:

- se partiu de uma “maior concentração e especialização da oferta judiciária” (em relação à Lei n.º 52/2008);
- se aprofundou e alargou “substancial-



mente tal **especialização**” ao interior do País”;

- se “aumentou a **especialização** dos tribunais nos concelhos de Lisboa e da outra margem do rio”;

- o desdobramento da instância central e das instâncias locais dos tribunais de comarca em secções de competência especializada e genérica “introduz um maior grau de **especialização** na oferta judiciária e permite, do mesmo modo, ampliar ou implementar, em regra, em todas as comarcas, a especialização que, até então, se encontrava apenas acessível e cidadãos e empresas de grandes centros urbanos”;

- se permite “ao juiz presidente propor” ao Conselho Superior da Magistratura “o exercício de funções de juízes em mais de uma secção da comarca, **respeitado o princípio da especialização dos magistrados**, ponderadas as necessidades do serviço e o volume processual existente”.

Em conformidade, o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 49/2014, de 27 de Março, no qual se integra o regime de organização e funcionamento dos tribunais judiciais, que regulamenta o Título V daquela Lei, diz, designadamente:

- “a presente reforma visa melhorar o funcionamento do sistema judicial e alcançar uma prestação de justiça de qualidade, apostando-se, para isso, fortemente, na **especialização**, dotando todo o território nacional de jurisdições especializadas, pretendendo-se, assim, proporcionar uma resposta judicial ainda mais flexível e mais próxima das populações”;

- “a oferta de **especialização** para cada comarca em matéria de família e menores foi adequada não só ao volume processual expectável para os municípios integrados na comarca mas, sobretudo, à respectiva dimensão geográfica, às frequentes deslocações e, também, à inadequada oferta de transportes públicos”, o que “determinou uma apropriada delimitação da competência territorial, cingindo-a, em certos casos, apenas a alguns dos municípios da comarca”;

- “as vantagens decorrentes do alargamento da jurisdição especializada, provenientes da maior concentração e **especialização** da oferta judiciária (...) têm impacto no combate à morosidade processual e na extinção de processos pendentes”.

Temos legalmente consagrado, em matéria de especialização, o seguinte:

a) Relativamente ao Supremo Tribunal de Justiça, três secções especializadas em

“estamos certos de que não haverá verdadeira especialização enquanto os recursos humanos – especialmente os juízes, mas também os funcionários judiciais – não tiverem formação especializada

razão da matéria (cível, penal e social), para além da “secção do contencioso”, para julgamento dos recursos das deliberações do Conselho Superior da Magistratura - o que resultava já da Lei n.º 33/99, de 13 de Janeiro (LOFTJ), ainda em vigor quanto a este Tribunal;

b) Relativamente aos Tribunais da Relação, a LOSJ prevê a existência de “secções em matéria cível, em matéria penal, em matéria social, em matéria de família e menores, e em matéria de comércio, de propriedade intelectual e de concorrência, regulação e supervisão”, sendo que só está assegurada para todos os tribunais da Relação a existência de secções em matéria cível e penal, dependendo a das restantes secções do volume ou da complexidade do serviço (artigo 67º, n.ºs 3 e 4). Atualmente, encontra-se instalada em todos os tribunais da Relação, para além das secções cíveis e criminais, uma secção social.

c) Relativamente aos Tribunais de Primeira Instância, a LOSJ prevê, para além dos tribunais de competência territorial (tribunal da propriedade intelectual, tribunal da concorrência, regulação e supervisão, tribunal marítimo, tribunais de execução das penas e tribunal central de instrução criminal) – artigo 83º –, a especialização de secções nos tribunais de comarca: nas instâncias centrais, podem existir secções especializadas cível, criminal, instrução criminal, família e menores, trabalho, comércio e execução – artigo 81º; nas instâncias locais, existe a possibilidade de desdobramento das secções de competência genérica em secções cíveis e criminais e, ainda, a criação de secções de pequena criminalidade. Refira-se que na

vigência da LOSJ e do ROFTJ uma área mais vasta do território nacional encontra-se coberta por unidades judiciais especializadas.

É, pois, hoje uma realidade a implementação de estruturas especializadas (tribunais ou secções) – especialização em razão da matéria, quanto às áreas de especialização, e em razão “da forma de processo e do valor (no caso das secções cíveis), da natureza dos atos processuais a praticar na fase que precede a realização do julgamento e da composição do tribunal a que cabem o julgamento e os termos subsequentes dos processos e, em última análise, dos tipos de crime a que o processo respeita (no caso das secções criminais) ou da forma de processo (no caso das secções de execução)”⁽³⁾. Pelo que – independentemente de acertos ou aperfeiçoamentos a fazer – já está, nesta parte, trilhado o caminho.

Contudo, estamos certos de que não haverá verdadeira especialização enquanto os recursos humanos – especialmente os juízes, mas também os funcionários judiciais – não tiverem formação especializada, pelo menos resultante da experiência em determinada matéria jurídica. Nesse caso, teremos uma especialização meramente formal, insuficiente garante da visada qualidade do serviço prestado.

Ora, nessa parte, parece que o caminho ainda está por trilhar, não se detectando reconhecimento e/ou vontade de o fazer – o que se poderá relacionar com um certo paradigma de Juiz (com uma formação jurídica abrangente, capaz de tratar todas as matérias jurídicas, dotado das ferramentas necessárias para decidir em todas as áreas do Direito) em conjugação com um certo paradigma de Sistema (que não se preocupa com os “desperdícios” inerentes ao abandono de uma área ou com o “investimento” necessário, em tempo e em esforços, à integração numa área diferente), desajustado às exigências da actualidade.

É certo que a exposição de motivos constante da proposta de Lei n.º 114/XII, que deu origem à Lei n.º 62/2013, de 26 de Agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário, doravante LOSJ) fala já do “**princípio da especialização dos juízes**”, contudo, não lhe atribui qualquer densificação, o que nos leva a concluir que vislumbra a especialização dos juízes como uma decorrência necessária da especialização dos tribunais.

O entendimento do Conselho





Superior da Magistratura, vertido no regulamento do artigo 94º, n.º4, alíneas f) e g), da LOSJ, aprovado na sessão plenária de 15-07-2014, no sentido de a “especialização dos magistrados” ser “a determinada pela última colocação ou destacamento do juiz em secção de competência especializada, entendendo-se também como tal as instâncias locais desdobradas em secção criminal e cível” também está aquém do desejável, por insuficiente.

Qual é, então, o caminho?

Antes de mais, tem o sistema que proporcionar formação especializada aos magistrados. Neste domínio, “cabe ao Centro de Estudos Judiciários (CEJ) papel nuclear, uma vez que lhe compete organizar as “acções de formação contínua” (que visam, entre outros objectivos, a “actua-

“o sistema, na prossecução de uma Justiça de qualidade, tem que propiciar (sem impor) a criação de carreiras especializadas.

lização, o aprofundamento e a **especialização** dos conhecimentos técnico-jurídicos relevantes para o exercício da função jurisdicional), nas quais os magistrados em exercício de funções têm o direito e o dever de participar” (cfr. os artigos 73º, n.º1, al.a) e 74º, n.º1, da Lei n.º 2/2008, de 14 de Janeiro, alterada pela Lei n.º 60/2011, de 28 de Novembro e pela Lei n.º 45/2013, de 3 de Julho), em cujas actividades se incluem **“cursos de formação especializada** com vista à afectação de magistrados aos tribunais de competência especializada” (artigo 75º, n.º6, da citada Lei n.º2/2008), que são tidos em conta (...) em especial para efeitos de colocação nos tribunais de competência especializa-

da (...)” (artigo 78º, n.º3)”⁽⁴⁾.

Depois, terá o sistema que proteger essa formação e o saber de experiência feito (tempo de serviço numa unidade especializada), fazendo-os emergir como critérios do movimento judicial, designadamente pelo estabelecimento de preferências e pela consagração da possibilidade de concurso para secções especializadas, designadamente nos tribunais superiores. Neste domínio, o papel nuclear cabe ao Conselho Superior da Magistratura, ao qual não poderá ser alheia a preocupação de coerência sistémica, isto é, a consagração da especialização nas várias instâncias, com o mesmo âmbito, de forma a evitar que um juiz suba a uma instância superior, exercendo funções numa secção a que cabe o conhecimento de recursos de decisões respeitantes a questões jurídicas das quais não conhece há muitos anos na actividade decisória.

É certo que, em última instância, a gestão da carreira não pode deixar de corresponder a uma decisão pessoal de cada juiz. Contudo, por um lado, o juiz, na gestão que faz, não deve ser alheio às preocupações enunciadas, como garantia da sua independência, e, por outro lado, o sistema, na prossecução de uma Justiça de qualidade, tem que propiciar (sem impor) a criação de carreiras especializadas.

Assim se conseguirá uma boa (ou melhor) administração da Justiça.

Ainda que a especialização dos Tribunais implique necessariamente uma maior concentração traduzida num maior distanciamento físico da justiça em relação aos cidadãos – como já constatámos –, tal será compensado, contudo, pela qualidade do serviço prestado, mediante um melhor aproveitamento dos recursos – o que constitui um imperativo de ordem pública. Parece-nos ser esse o caminho, aquele que proponho. ●

1 Artigo 20º, da Constituição da República Portuguesa, que consagra o direito a uma “tutela jurisdicional efectiva”.

2 Disponível em <http://www.parlamento.pt>

3 Neste sentido, A. A. Vieira Cura, Curso (2011), página 69.

4 Neste sentido, António A. Vieira Cura, in “A especialização dos tribunais judiciais (ou das suas secções) na Lei da Organização do Sistema Judiciário e no diploma que a regulamenta”, Julgar n.º27 – 2015, Coimbra Editora, página114.



Não passou ainda muito tempo desde a entrada em vigor da actual Lei de Organização do Sistema Judiciário. Nem sequer o tempo suficiente para se poderem avaliar, conscienciosamente, os seus méritos e deméritos. Porém, o que ficou patente desde a divulgação, para consulta pública, do seu projecto é que o referido diploma viria a introduzir uma modificação significativa no modelo organizativo e de gestão dos tribunais judiciais.

E assim foi. Os pontos centrais do modelo que acabou por ser acolhido pela letra da actual lei, proclamadas pelo poder político como pilares fundamentais da reorganização do sistema judiciário, consubstanciaram-se no alargamento da base territorial das circunscrições judiciais (coincidentes, em regra, com os distritos administrativos), na especialização de jurisdições dentro destas circunscrições e na implementação de um novo modelo de gestão das comarcas.

Ao tempo de consultas e pronúncias públicas sobre a projectada reforma (durante o qual foram expressas, por todos os profissionais do foro, múltiplas reservas sobre as soluções anunciadas), decisivo para que fossem introduzidas correcções importantes nos esboços iniciais (grande parte delas provindo dos pareceres emitidos pelos magistrados judiciais), sobreveio a publicação da LOSJ (em 28.06.2013) e do respectivo Decreto-Lei que aquela regulamentava (em 24.03.2014), marcando-se, neste último diploma, a data de nascimento da nova organização judiciária: o dia 1 de Setembro de 2014.

Colocavam-se aos mais imediatamente visados por aquele parto já programa-

m tempo novo

Artur Cordeiro Juiz de Direito

do (que, mesmo para os que desejavam a “criança”, era obviamente prematuro) essencialmente três opções: aguardar passivamente a entrada em vigor da nova estrutura, abstraindo-se da sua implementação independentemente dos moldes em que esta viesse a ocorrer; opor resistência à instalação prematura da nova organização judiciária, procurando o seu adiamento, a correcção de aspectos que nela se apresentavam com mérito duvidoso (entre outros pontificavam, por um lado, a natureza tripartida da gestão das novas circunscrições e, por outro, o distanciamento de algumas populações relativamente à administração da justiça nas jurisdições laboral e de família e menores, com enorme sensibilidade social); acompanhar e influenciar a implementação da reforma. Relembre-se que, para o poder político de então, era fundamental a rápida implementação da nova estrutura judiciária, associando-a ao cumprimento do compromisso assumido pela República Portuguesa, no âmbito do Programa de Assistência Económica e Financeira (acordado, em maio de 2011, entre as autoridades portuguesas, a União Europeia e o Fundo Monetário Internacional), no sentido de aumentar a eficiência da administração da justiça através da reestruturação do sistema judicial e adoptando novos modelos de gestão dos tribunais. Muitas foram as ocasiões em que foi afirmada, publicamente e em reuniões institucionais, a vontade férrea, prevalecente se necessário “contra tudo e contra todos”, de levar a cabo a reforma em causa. Esta intransigência não deixava dúvidas sobre a inevitabilidade da implementação do novo modelo, afastando por completo a utilidade ou relevância, ou mesmo conveniência, de qualquer

oposição, mais sempre susceptível de ser aproveitada como fundamento, principal ou concorrente, de um possível fracasso.

A passividade também não parecia ser a melhor solução, já que, encontrando-se decidida a implementação “a qualquer custo” da nova estrutura judiciária, implicaria a demissão de qualquer intervenção activa num processo que iria produzir alterações de elevada monta no funcionamento dos Tribunais Judiciais (com inevitáveis repercussões na administração da justiça em geral e na actividade de cada um dos principais responsáveis por esta administração), inabilitando os Juizes a contribuir, como é seu dever, para que se encontrassem as melhores soluções (ou, pelo menos, as menos más) no quadro legal aprovado.

Restava o acompanhamento e a intervenção activa na implementação da reforma que, além do mais, apresentava determinados aspectos francamente positivos para os Juizes (e também para os magistrados do ministério público) enquanto classe profissional, traduzidos no aumento do número de lugares do quadro legal (conferindo maior estabilidade ao exercício das funções jurisdicionais, com os ganhos pessoais e de serviço daí resultantes), na especialização (independentemente das objecções conceptuais susceptíveis de serem opostas ao paradigma de Juiz especialistas, a verdade é que o rumo seguido nos sistemas judiciários continentais vem sendo, sem que daí pareçam advir constrangimentos dignos de nota mas, antes o contrário, o da especialização) e na diferenciação retributiva introduzida ao nível do exercício de funções nas secções locais especializadas. Para além destes aspectos, outra vantagem parecia existir na

participação activa no processo de implementação da nova estrutura judiciária: a sensibilização do poder político para a necessidade de proceder a uma verdadeira revisão estatutária que abrangesse não apenas os pontos carecidos de alteração em virtude do modelo adoptado pela LOSJ e respectivo regulamento, mas igualmente outros há muito carecidos de revisão e actualização (esta revisão viria a ser objecto de assinalável labor por parte de dois grupos de trabalho constituídos no CSM, recolhendo os contributos de todos os Juizes, e, posteriormente, de um grupo de trabalho constituído no Ministério da Justiça que, tendo por base o trabalho realizado pelo CSM, elaborou e apresentou um projecto de profunda revisão que acabaria por nunca ser apresentado ao órgão legislativo competente, permanecendo ainda hoje por realizar a imperiosa revisão estatutária).

Por tudo isto continuo a considerar acertada a decisão dos magistrados judiciais (ponderada e expressamente assumida pelos mesmos) no sentido do envolvimento no processo de implementação do actual modelo organizativo do judiciário (e frequentemente até de condução deste processo).

Os dois primeiros pontos centrais do novo modelo (as novas circunscrições judiciais e a especialização de jurisdições dentro daquelas), apesar de tudo, eram aqueles que mais facilmente seriam, como foram, levados à prática, dependente que estava a sua implementação, aparentemente, da simples entrada em vigor da LOSJ e respectivo regulamento.

Mesmo assim, a sua concretização na realidade judiciária, logo após a entrada em vigor do diploma que ditava as



» novas circunscrições (e dentro destas, como regra, a especialização de jurisdições) e designações, só foi possível no período temporal em que ocorreu (manifestamente escasso para a preparação e implementação de uma transformação com esta magnitude) devido ao enorme profissionalismo e esforço de todos aqueles que mais directamente interferem na gestão da actividade judiciária que diariamente se desenvolve nos (antigos e novos) Tribunais Judiciais.

A formação e selecção daqueles que deveriam integrar os novos órgão de gestão dos Tribunais Judiciais de Comarca, a preparação e concretização da distribuição dos meios humanos (cujas escassez era e continuou a ser evidente) pelos novos Tribunais e, sendo esse o caso, pelas respectivas secções e unidades orgânicas (através dos necessários movimentos judiciais e de funcionários judiciais), a organização das instalações físicas (na esmagadora maioria dos casos com aproveitamento das anteriores em que já antes se faziam sentir problemas de natureza estrutural, mormente ao nível da adequação da sua dimensão e configuração e também no tocante à sua conservação, que persistiram e até, em certas situações, se agravaram), a transição dos processos físicos da anterior para a nova estrutura orgânica, a migração dos processos electrónicos, a par da ausência de qualquer paragem na actividade diária dos Tribunais Judiciais (reduzida apenas nas férias judiciais de Verão de 2014), exigiram uma capacidade de trabalho, um esforço de coordenação e um espírito de missão e entrega que, mesmo aos mais optimistas, surpreendeu.

É certo que nem tudo correu bem, fazendo-se sentir em certas áreas as consequências de um planeamento e execução muito pressionado pela escassez de tempo, ditada pelos prazos estabelecidos por decreto e não pelas cautelas e experimentação necessárias. Foi o caso, como todos se recordarão, do colapso do sistema informático “Citius”.

Com estes e outros contratempos que se foram verificando e que, com maior ou menor dificuldade, se foram ultrapassando, a verdade é que a estrutura formal da nova organização judiciária foi instalada e ficou progressivamente operacional durante os meses que se seguiram à entrada em vigor da LOSJ e do respectivo Regulamento mercê, como já se referiu, de um enorme trabalho de equipa desenvolvido pelos abnegados servidores públicos que devotam o seu labor profissional à causa

da Justiça.

O que se vem mostrando de mais demorada e difícil implementação é o novo modelo de gestão dos Tribunais Judiciais de Comarca.

Anunciava o Ministério da Justiça, no advento da nova organização judiciária, que “(...) Um dos principais objetivos da reforma é o de permitir uma gestão, concentrada e autónoma, por cada um destes 23 grandes tribunais, segundo um modelo de gestão por objetivos, para maior eficácia e qualidade, que caberá pôr em prática ao «Conselho de Gestão» (...) A gestão de cada tribunal judicial de primeira instância é garantida por uma estrutura de gestão tripartida, composta pelo juiz presidente do tribunal, pelo magistrado do Ministério Público coordenador e pelo administrador judiciário (...) Esta reorganização introduz uma clara agilização na distribuição e tramitação processual, uma simplificação na afetação e mobilidade dos recursos humanos e uma autonomia das estruturas de gestão dos tribunais, que permitem e implicam a adoção de práticas gestionárias por objetivos, potenciando claros ganhos de eficácia e eficiência, em benefício de uma justiça de maior qualidade e mais consentânea com a realidade local. (...)”.

Ora, apesar de se tratar de um modelo em linha com aquele que já vinha sendo testado, com sucesso, nas comarcas piloto (em conformidade com a Lei n.º 52/2008, de 28 de Agosto), visando o desenvolvimento e aprofundamento deste último, e, por esse motivo, dever ser recebido com normalidade e sem excessivas preocupações, a verdade é que assim não sucedeu.

À dificuldade de aceitação deste novo modelo gestionário não serão certamente estranhas algumas das soluções gizadas, sem a clareza desejável, pela LOSJ (vg. no tocante à estruturação das competências e

ao peso deliberativo dos elementos que compõem o conselho de gestão; aos poderes de orientação genérica do juiz presidente do tribunal relativamente à actuação do administrador judiciário; às competências de gestão processual do Juiz Presidente, designadamente as referentes à promoção da aplicação de medidas de simplificação e agilização processuais e à reafectação de Juizes e processos; à delimitação das decisões do administrador judiciário proferidas no âmbito das suas competências próprias de que cabe recurso para o CSM ou para o CSMP), nem, num outro domínio, o critério seguido para a delimitação das circunscrições (que deu origem a Tribunais Judiciais de Comarca com uma dimensão – territorial e estrutural – desmesurada, em que só um serviço de apoio bem apetrechado de meios humanos e materiais – até agora inexistente por escassez de recursos disponíveis – permitirá dar resposta às actuais exigências gestionárias, por contraposição a outros tribunais que dificilmente justificam uma estrutura autónoma de gestão). E também não será alheia a esta dificuldade a diversidade de interpretações sobre o alcance de determinados princípios estruturantes da actividade jurisdicional que proclamam a sua independência, irresponsabilidade e inamovibilidade.

Independentemente das variantes interpretativas sobre estes princípios que cada um de nós entenda serem de acolher, certo é que a actividade do Juiz Presidente (e, na origem, do órgão central da gestão da magistratura judicial: o CSM) se encontra circunscrita ao plano da organização administrativa do Tribunal, angariando e afeiçãoando os meios necessários ao melhor desempenho da actividade jurisdicional e removendo os obstáculos de ordem organizacional que a impeçam ou dificultem. As suas funções apresentam um

“ não parece que o novo modelo de gestão, por via de um eventual erróneo (e, ou, ilegal) exercício das funções daquela nova figura gestionária, possa ameaçar de modo efectivo a liberdade e independência que caracterizam a magistratura judicial.



cunho meramente instrumental em relação à função jurisdicional, encontrando-se o exercício desta, como se sabe, constitucionalmente protegido de qualquer interferência externa ou interna.

É sabido que os meios, humanos e materiais, disponibilizados aos Tribunais Judiciais são escassos, não alcançando em muitos casos sequer o limiar da suficiência, e é sabido também que esta carência tem condicionado sobremaneira a actividade jurisdicional, especialmente no que se refere à dignidade de que se deve rodear e à eficácia que dela reclamam os cidadãos em geral (os que a demandam e todos os demais, que dela são potenciais demandantes e que em qualquer caso a custeiam).

Não obstante, em tese, ser mesmo possível configurar situações limite em que o poder sobre os meios impeça ou condicione de modo relevante a actividade jurisdicional, tais situações serão evidentes e, no sistema actual, têm como remédio a intervenção do CSM, oficiosa (instando o Juiz Presidente, que exerce as suas funções sob a égide daquele órgão, a corrigir a situação mediante o uso das suas competências) ou a pedido (no âmbito de procedimento de impugnação).

Assim, pese embora as dúvidas que rodeiam a delimitação das competências do Juiz Presidente e o alcance da sua actualização, não parece que o novo modelo de gestão, por via de um eventual erro (e, ou, ilegal) exercício das funções daquela nova figura gestionária, possa ameaçar de modo efectivo a liberdade e independência que caracterizam a magistratura judicial.

A fixação de objectivos e as obrigações de reporte (comunicação de atrasos no cumprimento de prazos processuais superiores a três meses, monitorização e relatórios semestrais e anuais) previstas na LOSJ (dos Tribunais Judiciais ao CSM que, sublinhe-se, configuram o primordial meio deste órgão cumprir, por sua vez, as suas obrigações de reporte aos demais poderes soberanos) constituem outro foco de resistência à aceitação do novo modelo. À obrigação de fixação de objectivos opõem-se, como objecções, a falta de instrumentos de avaliação que permitam proceder a uma fixação séria e rigorosa, a incerteza dos meios disponíveis para que os objectivos perspectivados sejam alcançados e a tendencial focagem destes objectivos unicamente na produtividade com preterição da qualidade. Às obrigações de reporte objecta-se com a inadmissibilidade

“Tudo leva a crer, portanto, que a fixação de objectivos e as obrigações de reporte se afiguram positivas para o melhor exercício da actividade jurisdicional e para a defesa daqueles que dão o melhor que podem no exercício dessa actividade.”

de do policiamento e da desconfiança sobre a actividade jurisdicional e igualmente sobre o encargo burocrático adicional em que se traduzem tais obrigações

Compreendem-se os argumentos, sendo certo, porém, que não parecem apresentar a solidez suficiente para resistir à serena ponderação dos interesses em jogo. No que tange aos objectivos (que não têm forçosamente que assumir uma natureza quantitativa ou que se dirigir unicamente a aspectos ligados à produtividade), reconhecendo-se as dificuldades inerentes à sua fixação, mas tendo presente a (injustamente) desgastada imagem da administração da justiça nos tribunais Judiciais, considera-se, desde logo, essencial a comunicação externa de uma planificação séria e exigente com finalidades objectivas no interesse público. Por outro lado, a assunção de objectivos tem também uma vertente motivacional que não pode e não deve ser descuidada. Acresce, igualmente, que a fixação de objectivos tem sempre como pressupostos os meios que se prevêem disponíveis, permitindo, no caso de desaparecimento destes meios, identificar, de modo mais evidente, os motivos da frustração dos objectivos traçados. Por fim, mas não menos importante, a fixação de objectivos potencia a agregação dos magistrados judiciais em torno deles, tanto ao nível da planificação inicial, como posteriormente na sua execução (fomentando a troca de saberes e de experiências num corpo de profissionais progressivamente mais votado ao isolamento no exercício das suas funções, como decorre em primeira linha das alterações aos nossos principais diplomas processuais).

No que se refere às obrigações de reporte dir-se-á que, à partida, oneram uni-

camente os Juizes Presidentes. Porém, vendo bem, parece-nos que todos os Juizes terão interesse em participar nessa comunicação, assegurando que a informação reportada está correcta (e, na verdade, quase todos os Juizes fazem actualmente um registo do seu labor). Este reporte tem igualmente uma importância decisiva na detecção de situações carecidas de intervenção imediata (que antes se arrastavam durante longos períodos de tempo, com prejuízo para o serviço e, sendo esse o caso, para o Juiz carecido de auxílio). Por último, este reporte é fundamental para a racionalidade da afectação de recursos.

Tudo leva a crer, portanto, que a fixação de objectivos e as obrigações de reporte se afiguram positivas para o melhor exercício da actividade jurisdicional e para a defesa daqueles que dão o melhor que podem no exercício dessa actividade.

Termino por afirmar a minha convicção de que a melhor forma de manter total independência no exercício das funções jurisdicionais que exerço será a de contribuir para o êxito do novo modelo de gestão no aumento da qualidade e eficácia dos Tribunais Judiciais. ●



artigo

TIMOR-LESTE

Paraíso perdido?

Glória Alves Procuradora da República

A expulsão de Timor de 4 juízes e de uma procuradora da República portugueses que se encontravam naquele país no âmbito de um programa de cooperação e ajuda trilateral, coordenado pela UNDP, configura decerto o mais grave episódio entre Portugal e as suas ex-colónias e foi sem dúvida o mais grave incidente diplomático que Portugal foi interveniente e vítima depois do 25 de Abril. Diremos mesmo que mais do que um incidente, foi um acto de agressão que não teve qualquer resposta das autoridades portuguesas, que calaram a afronta. E a afronta veio do governo daquele país distante e exótico que todos os portugueses têm no coração e foi cometida pelo nosso herói da resistência, Xanana Gusmão, o político poeta.

Eu, a expulsa, fui daqueles que se vestiu de branco e passou noites à porta da embaixada dos EUA, que teve o poster do Xanana no quarto e que me emocionou até às lágrimas, quando foram públicos os resultados do referendo. Tal como todos os portugueses, sofri com os timorenses com os massacres cometidos no cemitério de Santa Cruz pelos militares indonésios e nas ruas de Dili, depois do referendo, levados a cabo pelas milícias, perante a indiferença e até o apoio dos militares indonésios. Fui timorense em 28 de Novembro de 1975, quando a FRETILIN declarou a independência de Portugal, fui timorense quando a 7 de dezembro de 1999 as Forças indonésias invadiram Timor-Leste e fui timorense a 30 de Agosto de 1999, quando a independência ganhou o referendo.

Foi por este passado que sonhava um dia ir a Timor e, surgida a oportunidade, fui sem hesitar certa que chegara a minha

hora de rumar a oriente ao encontro do povo maubere, protagonista da história recente e exemplo vivo que o bem pode vingar o mal e o milagre acontece. David tinha vencido Golias e tinha uma nação a construir.

Para nós portugueses, os timorenses são o nosso povo irmão, que conquistou a independência com sangue, suor e lágrimas e impôs à comunidade internacional a sua dignidade. Foi essa dignidade que os povos conquistam independente dos seus governantes que encontrei nas ruas de Dili, nos seus mercados e no povo miserável das montanhas.

Hoje Xanana já não é a figura lendária que simboliza a resistência do povo timorense, é apenas mais um político à frente de um país produtor de petróleo, que anda de braço dado com o ditador Obiang e tem o povo na miséria.

Penso que, apesar das nossas autoridades políticas nada terem feito para esclarecer as circunstâncias que determinaram a expulsão dos magistrados portugueses e se terem conformado com o agravo, elas são conhecidas de todos, não havendo quaisquer dúvidas dos motivos que estiveram por trás das mesmas.

Este é apenas um triste episódio da história que também faz parte da nossa História. Assistimos e fomos protagonistas da diferença dos tempos. Ontem fomos o país que deu esperança a um povo, hoje, insignificantes, silenciámos a arrogância e o insulto dos novos senhores do mundo.

No Oriente, num dos extremos do arquipélago de Sonda fica Timor, chega-se via Singapura ou Bali (Indonésia) e após dois dias de viagens. À chegada ao aeroporto de Dili, o calor é imenso, o ar irrespirável, carregado de humidade e damos

com uma multidão de rapazes de t-shirt, sem mangas, chinelos e muitas tatuagens, fazendo um barulho intenso, numa língua indecifrável, a tentarem impingir-nos táxis amarelos, sem matrícula, todos batidos, enfeitados com inúmeros peluches no para-brisas, a preços pouco convidativos. Damos também com inúmeros timorenses exibindo cartazes com nomes, a maioria de origem inglesa, de cooperantes de várias agências que, tal como eu, aportam pela primeira vez a solo timorense. O truque é escapar-nos sorratamente e dirigir-nos de cabeça erguida para a saída onde alguém estará à nossa espera, com um dos cartazes, com o nosso nome. Aprendi mais tarde que nunca se entra num táxi sem preço prévio combinado e mesmo assim não é seguro chegar ao destino e se chegarmos podemos ter a companhia de várias outras pessoas que vão para diferentes destinos sem qualquer ligação com o nosso.

O caminho até à cidade é feito numa estrada com duas faixas, na altura cheia de buracos e circundada por armazéns, lojas e barracas onde tudo se vende, desde roupa contrafeita, água, legumes, eletrodomésticos, restaurantes, comida de rua..., combustível, pneus, enfim. O trânsito é caótico pela esquerda com centenas de motorizadas a furar por todo o buraco e transportando famílias! Famílias sim, o pai, a mãe e três filhos, é obra, mesmo tendo em conta que os timorenses são pequenos e magríssimos!

Ainda flutuando, chego a um dos muitos compaund habitados pelos malais (estrangeiros, em tétum). São condomínios, alguns de verdadeiro luxo asiático, circundados por grandes muros, guardados por porteiros, no inte-

rior dos quais encontramos todas as comodidades de um hotel ocidental, geridos por australianos, chineses, portugueses. Depois de uma refeição agradável e uma noite bem dormida, começa a minha descoberta de Timor-Leste e a experiência mais gratificante da minha vida. Há três realidades distintas em Timor-Leste que coabitam dia a dia, lado a lado, sem quase se tocarem e interagindo muito pouco.

Uma é a do povo miserável, que vive em condições indignas, sem água, saneamento básico, sobrevivendo com um dólar ou menos por dia, comendo o milho, os legumes e a fruta da horta, vive em barracas e cabanas, junto dos animais e com os ratos. Morre de tuberculose e de diarreias.

Outra é a dos governantes e dos empresários, com várias casas em Timor e no estrangeiro, principalmente em Bali e na Austrália, detentores de 2 e 3 jeeps, de mais de 50.000 dólares, cada, com filhos a estudar no estrangeiro.

E por último e em extinção, estão os cooperantes, a viverem nos compounds de luxo, a frequentar os restaurantes e a viajarem pelo oriente.

Circulam em Timor-Leste milhões de dólares do petróleo e das mãos sujas da corrupção que já ninguém nega.

Ao contrário do que eu pensava, hoje em Timor são já esporádicos os sinais da devastação provocada pela saída brutal dos invasores indonésios. No entanto, aqui e ali ainda se veem edifícios queimados, sinais de um passado que se tenta esquecer mas que deixou cicatrizes profundas na forma de estar timorense.

Os timorenses no primeiro contacto com os estrangeiros são desconfiados e retraídos, as mulheres são mais abertas e as crianças são doces e tímidas.

Os malais não são bem-vindos pelo povo timorense e muito menos são queridos, apesar de serem recebidos com um sorriso, esta animosidade sempre latente é perfeitamente explicável à luz da história recente.

Na verdade, a dissimulação e a aparente aceitação foram escudos que salvaram vidas durante a ocupação.

Logo a seguir vieram as cinco missões da ONU. Os timorenses ao rejeitarem claramente o estatuto de autonomia que lhes oferecia a Indonésia (78,9%) e ao reclamarem independência, foram vítimas de uma onda de terror e incêndios premeditados que destruiu a grande parte das

infraestruturas de Timor-Leste e dezenas de milhares de pessoas tiveram de fugir das suas casas ou foram deslocadas à força para Timor Ocidental. O Conselho de Segurança da ONU estabeleceu então a Missão de Assistência das Nações Unidas, a denominada UNAMET, que permaneceu em Timor-Leste de Junho 1999 a Outubro 1999. A seguir veio a UNTAET, a Administração Transitória das Nações Unidas, com vista a criar condições para a independência plena. O mandato desta missão incluía a total autoridade legislativa, executiva e judiciária e administrou Timor-Leste de Outubro de 1999 a Maio de 2002. As missões foram-se sucedendo umas atrás das outras, até que a última, denominada UNMIT, só abandonou Timor-Leste em Dezembro de 2012, pouco depois de eu ter chegado ao território, em Setembro de 2012.

Nessa altura, era já patente o grande mau estar que as forças da UN criavam, sendo constantes os apedrejamentos aos

enlatados americanos, vinhos e queijos alentejanos.

Em Dili vi à venda comida de cão “Continente”, vinho Pera Manca e Barca Velha.

Há restaurantes australianos, portugueses, indianos, tailandeses, chineses, japoneses e italianos, onde uma refeição custa em média entre 15 a 30 dólares, ao lado dos restaurantes timorenses com refeições de 1 a 5 dólares, onde os timorenses comem frango ou peixe frito e arroz.

As praias existentes em redor de Dili, são frequentadas principalmente pelos internacionais e são apelidadas pela nacionalidade das pessoas que mais as frequentam. Assim temos a praia dos portugueses e a praia dos brasileiros.

Mas se é certo que nacionais e internacionais viveram de costas voltadas durante tanto tempo, também é verdade que os hábitos dos timorenses começam a sofrer algumas alterações e hoje já é frequente famílias e grupos de jovens frequentar, não

“Circulam em Timor-Leste milhões de dólares do petróleo e das mãos sujas da corrupção que já ninguém nega.”

veículos da UN e os incidentes com os funcionários.

Dili, durante o período de permanência das missões de paz, foi seguramente a capital do mundo mais cosmopolita e onde circularam maior número de internacionais de mais de 30 países que contribuíram com elevado número de efectivos para as diversas missões.

A maioria dos funcionários estrangeiros das Nações Unidas, de organizações não-governamentais internacionais, cooperantes bilaterais e do mundo diplomático viveram e vivem em Timor-Leste separados da realidade local que os circunda.

Os salários auferidos por estes internacionais e os seus hábitos foram e são motivos de impopularidade.

Os estrangeiros raramente consomem os produtos locais ou frequentam o comércio local. Para eles há um mercado à parte abastecido de produtos de quase todas as proveniências. É fácil comprar em Timor-Leste frangos do Brasil, leite australiano, congelados chineses, especiarias indianas,

as praias dos internacionais, mas a praia do Cristo Rei.

É também sinal positivo da mudança o facto de lugares até à bem pouco tempo frequentados apenas por internacionais estarem a ser tomados pelos timorenses. Caso paradigmático é o do Hotel Timor, da Fundação Oriente, a chamada cantina portuguesa, gerido por portugueses. Hoje já não é o português que se ouve no Bar e no Restaurante mas é o tétum, a língua predominante de Timor-Leste e hoje já não é a cantina portuguesa, mas é a cantina do governo, a fornecer refeições às inúmeras delegações de funcionários públicos que participam nas conferências, encontros, workshops que todos os dias têm lugar em Dili.

Durante os inúmeros anos que Timor-Leste esteve sob a autoridade das missões da ONU existiram disputas de poder que marcaram as relações entre os diversos contingentes de internacionais e entre eles e os timorenses.

Saídas as missões da ONU, veri-



ficam-se ainda hoje disputas claras entre os países que permanecem em Timor-Leste na Cooperação e nas agências, com vista a fazer vingar a sua esfera de influência.

É patente o investimento e o empenhamento de países como a Austrália, os EUA e a Indonésia em conquistar supremacia nas diversas áreas de atuação do Estado através não só das embaixadas, mas principalmente das suas agências no território.

Apesar de, nos termos da Constituição timorense, o português ser uma das línguas oficiais, a par do tétum, o certo é que a opção política tomada não é defendida por todos os quadrantes influentes e os países anglófonos militam arduamente tentando impor o inglês. Sendo certo que o povo timorense não fala português, nem inglês, fala Tétum, Mambai, Makasae, Fataluke, Baikeno, Kemat, ...

A construção do Estado timorense e a ca-

tétum é uma língua não estabilizada, sem conceitos abstractos e muito pouco apta a ser utilizada em diplomas jurídicos, bastando referir que há 3 traduções em tétum do Código Penal não coincidentes - uma dos Tribunais, uma da Procuradoria e uma do Ministério da Justiça.

É sobre esta Babel linguística e cultural que as estruturas do Estado timorense, a capacitação dos quadros e a retórica do discurso político estão sendo forjadas. Timor-Leste foi palco para o encontro e desencontro de diferentes origens e propostas políticas, económicas e sociais - a colonial portuguesa, a indonésia ocupante e a de cada uma dos países de onde advêm os assessores contratados pela ONU bem como os retornados das diásporas timorenses - e é do embate e da luta entre elas que o Estado se tem vindo a formar.

Esta situação, também presente no sector da justiça, dificultou a formação rápida de magistrados nacionais aptos a aplicar uma

malidade das relações de cooperação.

De acordo com a lenda, um crocodilo muito velho, tão velho que não conseguia caçar peixes no rio decidiu aventurar-se nas margens, em busca de alimento. Andou, andou, até cair exausto e desesperado, pois não tinha encontrado nada e já não tinha mais forças para continuar. Então apareceu-lhe um rapaz que teve pena dele e o arrastou para casa.

Grato por ele lhe ter salvo a vida, o crocodilo ofereceu-se para o transportar às costas sempre que quisesse passear pelo rio. O rapaz aceitou e fizeram juntos muitas e divertidas viagens.

No entanto, o crocodilo sempre que sentia fome pensava em comer o rapaz. Perguntou a opinião aos outros animais e todos se mostraram indignadíssimos, dizendo que era uma ingratidão e uma coisa muito feia, comer quem o tinha salvado da morte. Envergonhado e cheio de remorsos, o crocodilo resolveu partir para longe, mas como não tinha outro amigo, pediu ao rapaz para ir com ele. Mais uma vez viajaram juntos, pelo mar fora. Mas, cansado e percebendo que não podia continuar o crocodilo parou e o seu corpo começou a transformar-se em pedra e a crescer transformando-se numa ilha maravilhosa, Timor e o rapaz o seu primeiro habitante.

Em Timor-Leste, onde o sol nasce primeiro, o calor e a humidade abraça os corpos e deixa-os indolentes e sensuais, as águas mornas e cristalinas guardam recifes e outros tesouros, os espíritos comandam a chuva, os antepassados zangam-se, os karaus andam na praia, as mulheres e as crianças são violentadas, os homens usam katanas, o poder é masculino, o Liuray e a sua autoridade são sagrados e guardados na UmaLulik, esperemos que a lenda se faça e que o avô crocodilo não coma o rapaz.

Timor-Leste continua um paraíso adiado, uma praia presa. ...

Tal como disse Ruy Cinatti:

Praia presa, adiantada
no mar, no longe, no círculo
de coral que o mar represa.
Praia futura invocada.

Timor ressurge das águas,
praia futura invocada. (...) ●

Setembro /2015

Glória ALVES

(Portuguesa de nascimento, Procuradora da República de profissão, Timorense de coração)

“A construção do Estado timorense e a capacitação dos seus quadros formou-se do encontro e do desencontro das diferentes culturas em presença

pacitação dos seus quadros formou-se do encontro e do desencontro das diferentes culturas em presença: a colonial portuguesa, a invasora indonésia e a de cada uma dos países de onde eram provenientes os assessores contratados pela ONU e ainda dos timorenses vindos da diáspora, principalmente de Moçambique e da Austrália.

Assim e só para falarmos no sector da justiça, diremos que os códigos civil, penal e dos processos, são cópias imperfeitas dos nossos códigos, a lei da violência doméstica foi elaborada pelas suecas, o Código da Criança por uma brasileira. Nos Tribunais predominaram magistrados portugueses, na Procuradoria magistrados cabo-verdianos e na Defensoria magistrados brasileiros.

Diga-se ainda que os timorenses estudaram todos em universidades indonésias, sendo que a legislação indonésia tem origem na legislação holandesa e, à excepção dos juízes e alguns procuradores, não falam português, mas falam bahasa indonésio e começam a falar inglês.

Diremos em modo de curiosidade que o

ordem jurídica completamente estranha do ponto de vista cultural mas também académico.

Foi a escassez de quadros nacionais e a necessidade de uma formação adequada que fizeram com que, durante tanto tempo, magistrados portugueses, cabo-verdianos, brasileiros e até guineenses, ocupassem lugares no poder judicial, sendo certo que australianos e americanos, estão de olho no sistema jurídico e judicial, efectuando todas as tentativas para provocar uma alteração no quadro constitucional e fazer substituir o sistema continental pelo sistema anglo-saxónico.

Hoje, com a saída de licenciados em Direito da Universidade de Dili, os cursos no Centro de Formação Jurídica e as com as diversas formações em Portugal e em Moçambique, os quadros timorenses encontravam-se quase completos e aptos a assumir a plenitude das funções judiciais e o papel dos magistrados estrangeiros deverá restringir-se à formação e será seguramente esse o papel da cooperação portuguesa uma vez estabelecida a nor-

 **NOVO**

DELTA SOLÚVEIS **E O DIA COMEÇA A MEXER**



O CAFÉ DA SUA VIDA 

Comece melhor o seu dia
com a boa disposição instantânea dos novos solúveis Delta.
Aromas irresistíveis de café e cereais de paladar suave com a garantia de qualidade
da marca de eleição dos portugueses. Sabores para agitar as coisas boas da vida.

EXPERIMENTE OS NOVOS SOLÚVEIS DELTA

“Defendo uma cultura de eficácia e eficiência”

J&D Entrevista Mário Belo Morgado Juiz Conselheiro, Vice-presidente do CSM

J&D 1. Quais são as prioridades que o CSM elege para este início de mandato?

Para o início, o meio e o fim do mandato, tudo se reconduz à mesma prioridade fundamental: tudo fazer para que os nossos concidadãos tenham uma justiça com cada vez mais qualidade. Como tenho dito, temos tribunais independentes e imparciais; decisões que em regra são materialmente justas, embora nunca seja demais enfatizar a importância dos valores e princípios jurídicos fundamentais e de uma efetiva ponderação dos interesses em jogo em cada caso; mas, como sabemos todos, é no plano do tempo de resposta dos tribunais que persistem os principais problemas.

J&D 2. Como se resolve isso?

Precisamos de erradicar a cultura burocrática predominante, substituindo-a por outra, centrada em resultados. O que significa isto? Basicamente duas coisas. Por um lado, atos processuais muito mais simplificados, em especial julgamentos e sentenças. Por outro, menor número de atos processuais para chegar à decisão final. Seja-me permitida uma imagem do mundo do futebol: sempre que possível, em vez de uma dúzia de toques na bola para circularmente chegar à baliza, temos de o fazer com apenas 2 ou 3 e de uma forma retilínea.

O paradigma vigente tem múltiplas e profundas raízes, pelo que não se altera de um dia para o outro. É um processo contínuo e permanente, que exige o contributo de todos aqueles que têm responsabilidades ao nível do enquadramento normativo do sistema, da sua gestão e da formação dos recursos humanos. Sem dúvida, temos que nos focalizar na pedagogia das boas práticas e na sinalização das más práticas. Mas não chega. É premente uma alteração cirúrgica das nossas leis processuais.

J&D 3. Quer concretizar?

Uma vez que as audiências são atualmente gravadas, é possível introduzir um modelo de fundamentação das sentenças mais aligeirado relativamente à decisão de facto, área que ocupa demasiado tempo aos juízes. Também nas Relações temos um regime de recursos que obriga os juízes desembargadores a ocupar muito do seu tempo na audição de intermináveis registos de prova.

Alguns exemplos de outras áreas que me parecem fulcrais: limitação do número de testemunhas e dos tempos de inquirição e alegações orais; dispensa da inquirição de testemunhas arroladas e da produção de outros meios de prova quando o tribunal se considere esclarecido; dotar os juízes de mais efetivos poderes de direção das audiências; mecanismos que, nomeadamente nos processos mais complexos, obriguem a efetiva continuidade das audiências; limitação da extensão de articulados e alegações de recursos.

J&D 4. No próximo mês de Setembro completam-se dois anos sob a entrada em vigor do novo mapa de organização do sistema judiciário. Globalmente, considera que o saldo é positivo? Do seu ponto de vista, quais os aspetos positivos trazidos pela reforma judiciária e aqueles que urge rever?

Há sempre problemas associados a qualquer reforma de fundo. Não há parto sem dor. Mas o balanço global que faço é claramente positivo.

A escala das novas comarcas permitiu a implementação de um moderno modelo gestor no plano da administração dos tribunais e, por outro lado, a quase total especialização dos tribunais, aspetos a que estão associados indiscutíveis ganhos de eficácia e eficiência.

O traço mais negativo reside numa menor proximidade da justiça relativamente aos cidadãos, em especial no interior do país.



J&D 5. Uma excessiva pressão no tempo dos processos não é incompatível com os tempos da justiça?

Presumo que não passa pela cabeça de ninguém condicionar os tempos de ponderação, estudo e decisão inerentes aos diferentes tipos de processos. Já proferi sentenças em 15 minutos, noutros casos precisei de 15 dias ou um mês. Por isso os anglo-saxónicos distinguem os hard cases, ou casos difíceis, em que a aplicação do direito é complexa, dos simple cases.

Já não vejo qualquer inconveniente, pelo contrário, na “pressão” sobre os atos inúteis e dilatatórios, bem como sobre os formalismos excessivos.

Defendo uma cultura de eficácia e eficiência. Mas ainda mais os princípios e valores fundamentais, desde logo o valor supremo que é a Justiça.

J&D 6. A propósito da reforma judiciária, como é que o Senhor Conselheiro avalia o actual modelo de selecção e de actuação dos Juízes Presidentes da Comarca?

De uma forma geral, os Juízes Presidentes das Comarcas, em conjunto com os Juízes Coordenadores, tem tido uma atuação que reputo muito positiva, sem prejuízo de se nos impor uma grande atenção ao

que sempre há para corrigir e aperfeiçoar. Quanto à sua seleção, penso que no processo não pode deixar de intervir determinantemente o CSM, que é o último responsável pela gestão dos juízes e pela definição da filosofia e princípios que lhe estão subjacentes. Acresce que o CSM e os Juízes Presidentes integram um sistema de gestão que, sendo único e global, não pode deixar de funcionar de forma integrada e coerente.

Mas, em termos que têm de ser aprofundados e refletidos, admito alguma margem para a intervenção dos juízes de cada comarca no processo.

J&D 7. O CSM vai conhecer do mérito dos recursos interpostos de decisões do Juiz Presidente?

Afigura-se-me que o CSM deve agir de acordo com a jurisprudência do STJ nesta matéria, que aponta nesse sentido

J&D 8. É sabido que pretende um CSM mais próximo dos juízes e a funcionar num espírito de diálogo com estes. De que modo o pretende fazer?

Praticando efetivamente o diálogo e explicando a razão de ser daquilo que vamos fazendo.

J&D 9. Quanto à comunicação externa, considera relevante dinamizar um Gabinete de Comunicação do CSM, que eventualmente se articule com as estruturas de direcção das comarcas?

Sem dúvida. É uma prioridade.

J&D 10. Na sua perspectiva, o CSM deverá assumir uma maior dimensão político-institucional no sistema de justiça, enquanto parceiro privilegiado e estratégico dos demais órgãos de soberania? E como pensa fazer?

Com uma prática de diálogo e cooperação institucional; apresentando propostas concretas, mesmo em matéria legislativa, sempre que necessário; e dando visibilidade às nossas posições.

J&D 11. Ao nível das inspecções judiciais, é ponderada uma alteração de paradigma na avaliação dos juízes, nomeadamente quanto ao apuramento do valor acrescentado que cada juiz traz a cada processo em concreto (ou menos valia, se for o caso) ao invés da valorização excessiva do cumprimento

“É no plano do tempo de resposta dos tribunais que persistem os principais problemas

to dos prazos processuais?

É essa a minha opinião. Um juiz que trabalha intensamente, que faz muitos julgamentos, e que, por isso mesmo, incorre nalguns atrasos, é muito menos preocupante do que aqueles que proferem sistematicamente despachos desnecessários antes de chegar à sentença, daqueles despachos que com frequência começam por “Antes do mais ...”.

J&D 12. É sabido que as estruturas organizacionais só respondem eficazmente se os seus colaboradores revelarem bons índices de motivação. Em face da desmotivação generalizada dos juízes, causada pela crescente degradação salarial e dificuldades de progressão na carreira, como pensa o CSM contribuir para inverter esta tendência?

Em primeiro lugar, procurando que o CSM e todos aqueles que conosco colaboram na gestão do sistema sejam sempre o mais justos possível nas relações com os Juízes, dando especial atenção a tudo o que tem a ver com igualdade, transparência e objetividade de critérios, para além daquilo de já falámos em matéria de critérios de promoção.

Por outro lado, chamando a atenção dos órgãos competentes para a necessidade de remunerar adequadamente quem exerce funções de soberania e, concretamente, as situações de acumulação de funções, bem como para a necessidade de nos tribunais ingressarem anualmente pessoas suficientes para corresponder às carências de magistrados e oficiais de justiça.

Mas não podemos esquecer que a motivação tem sempre uma componente individual, subjetiva, que é da responsabilidade de cada ser humano. Às vezes damos-nos ao luxo de nos desmotivar com demasiada facilidade... Há pessoas a quem nunca ouvi o discurso da desmotivação. Outras que o fazem toda a vida ...

J&D 13 - Relativamente ao actual modelo dos concursos de acesso aos Tribunais da Relação, há quem defenda

que se tem registado uma sobrevalorização do currículo académico em detrimento da exclusiva dedicação à função jurisdicional, o que tem ecos negativos na prossecução do interesse público da administração da justiça. O Senhor Conselheiro concorda com esta posição? Em caso afirmativo, o CSM equaciona uma tomada de posição junto do poder político no sentido da lei ser alterada?

Entendo que deve ser determinantemente valorizada a qualidade do desempenho funcional na judicatura e que o currículo académico deve ser fundamentalmente valorizado na medida em que se repercute naquele parâmetro de forma positiva.

J&D 14 - No que diz respeito ao concurso de acesso ao STJ, no caso das vagas previstas para juristas de reconhecido mérito e idoneidade cívica não serem preenchidas, não podem as mesmas ser ocupadas por juízes de carreira. O Senhor Conselheiro concorda com este mecanismo legal? Em caso negativo, equaciona a possibilidade de sensibilizar o poder político para a lei ser alterada?

A alteração do EMJ, que, assim o esperamos, se prevê para breve, é a sede própria para em termos globais e não compartimentados repensar alguns aspetos do sistema de acesso ao STJ.

J&D 15. Senhor Conselheiro, para terminar, avancemos 3 anos no tempo. O que o levaria a qualificar como Bom o seu mandato no CSM?

Apesar de ser matéria que não depende do CSM, ficaria muito satisfeito se os principais constrangimentos legislativos que temos em matéria de qualidade do sistema de justiça fossem entretanto superados. E, quanto àquilo que depende de nós, se dermos passos consistentes em termos de simplificação processual e eliminação de formalismos e atos inúteis, se praticamente deixarem de existir despachos começados por “Antes do mais ...”. ●

Alguns desafios da Jurisdição de Menores

Susana Santos Juíza de Direito

Tendo sido colocada em Setembro de 2014 na 4ª secção de Família e Menores da comarca do Porto, em Santo Tirso, iniciei uma experiência com alguns resultados, não tantos quanto eu ambicionaria, mas que, ainda assim, vale a pena partilhar com o sentido de que a nós juízes estando atentos e despertados para as concretas questões da comunidade que servimos, nos é possível abrir as portas do Tribunal, retirar a carga de hostilidade com que muitas das vezes nos olham e servi-la no melhor sentido da nossa função.

Afastada que estive das questões relativas às crianças durante cerca de cinco anos, a problemática do absentismo escolar, particularmente relacionado com as meninas da comunidade cigana era uma questão a que me encontrava alheia mas para a qual fui rapidamente desperta, posto que desde logo me deparei com inúmeros processos de promoção e protecção determinados pelo absentismo escolar nas crianças e jovens da comunidade cigana.

Segundo informações que recolhi junto dos Serviços do Rendimento Social de Inserção do Município, há cerca de cinco décadas instalaram-se no Concelho de Santo Tirso duas comunidades de etnia cigana, nas freguesias de Santo Tirso e Sequeirô que, face às condições favoráveis de fixação encontradas neste concelho – aceitação por parte da população e das autoridades locais – optou pela progressiva sedentarização, o que favoreceu a inserção dos seus membros no meio envolvente.

Até meados da década de 90, as duas comunidades eram bastante jovens – cerca de 70 % dos seus membros tinham idade inferior a 30 anos. Residiam em

barracas sem condições mínimas de habitabilidade. O seu meio de subsistência passava pela venda em feiras e pela prática da mendicância. Os elementos em idade ativa não exerciam, nem nunca tinham exercido qualquer atividade profissional/formação profissional para além da venda ambulante e em feiras. Não recorriam aos Cuidados de Saúde Primários e a quase totalidade dos membros tinham escassas habilitações literárias, não valorizando o sistema de ensino, o que se traduzia em elevados níveis de absentismo/abandono escolar por parte das crianças, sendo muito poucas as que concluíam o 1º ciclo e a quase totalidade não frequentava o pré-escolar. Tinham, portanto, baixas competências pessoais e profissionais.

Actualmente a quase totalidade dos agregados de etnia cigana beneficia de Rendimento Social de Inserção, a implicar medidas ativas de inserção por parte dos beneficiários.

Mas, é precisamente na área do emprego e formação profissional que se tem sentido a maior dificuldade de integração em resultado da inexistência ou baixas habilitações literárias, da falta de experiência profissional aliada à pouca oferta, problemática que nos leva, novamente, à questão do absentismo escolar, com a qual lidamos em sede de jurisdição de família e menores.

Com a entrada em vigor da Lei 85/2009 de 27 de Agosto, a escolaridade obrigatória foi estendida até aos 18 anos ou 12º ano de escolaridade – obtenção do diploma de curso conferente de nível secundário da educação – artigo 2º daquele diploma.

Pese embora os progressos registados, é ao nível do 2º e 3º ciclos que se têm

verificado os maiores problemas de absentismo feminino, decorrentes dos casamentos precoces, que acontecem por volta dos 15 anos de idade, altura em que abandonam a escola.

Acrescem ainda outras causas para o abandono escolar relacionadas, essencialmente, com a desmotivação e dificuldades de aprendizagem, comportamentos desviantes em contexto escolar – insubordinação, violência com os pares, pequenos furtos –, falta de interesse pelas matérias leccionadas; falta de acompanhamento do percurso escolar dos menores por parte dos pais que, tradicionalmente, nesta comunidade, não valorizam o sistema de ensino, com acentuado grau de analfabetismo ou baixas habilitações que os impedem de orientar os filhos no estudo em casa; sucessivas retenções no mesmo ano, o que implica maior desmotivação e tendência para o aumento de conflitos, acabando por ficar inseridos em turmas com colegas mais novos. Tudo factores que aumentam o risco de abandono precoce do sistema de ensino.

O programa entretanto implementado pela autarquia associado ao Rendimento Social de Inserção teve já os seus resulta-





dos, as meninas frequentam o 2º e 3º ciclo, o que não é muito comum na etnia cigana, onde por norma só estudam até ao 4º ano; alguns alunos da comunidade frequentam os centros de formação profissional e demonstram grande interesse nas valências aí ministradas. A grande maioria dos indivíduos de etnia cigana está perfeitamente integrada na comunidade escolar e os pais têm vindo a responsabilizar-se mais pelo acompanhamento do processo educativo dos filhos.

As maiores dificuldades surgem, como se disse, ao nível do 2º e 3º ciclos com alunos desmotivados e com dificuldades de aprendizagem, com tendência para conflitos, a determinarem o abandono precoce da escola, sendo essencialmente nesta fase que se verifica o confronto com o sistema judicial por via dos processos de promoção e protecção e ausência de respostas eficazes para os fazer integrar no sistema de ensino.

“Abrimos as portas” do Tribunal a este grupo específico num claro sinal, julgo eu, de abertura à comunidade

Estes factores têm a sua origem em diversas dificuldades relacionadas, desde logo, com especificidades culturais próprias desta etnia que se traduzem num conjunto de hábitos e de práticas; o idioma que os alunos dominam não é o mesmo que os professores e a escola exigem e até alguma atitude de preconceito da comunidade face ao grupo. Por outro lado, vêm na escola um espaço adverso à sua cultura e à sua educação, tradicionalmente feita no seio familiar. Habitações degradadas e sem condições para que as crianças aí possam estudar aliadas ao ambiente familiar pouco estimulado para a importância da escolarização, são também outro fator a considerar.

No que diz respeito às meninas o abandono escolar ocorre por volta dos 14/15 anos de idade, altura em que para evitar relacionamentos e uniões fora da etnia, casam nessa idade, segundo o rito cigano, dentro da etnia, ocorrendo o abandono escolar como consequência na nova “condição” de “mulheres casadas” que adquirem, o que de acordo com os seus costumes implica que permaneçam em casa, ajudando as sogras e cuidando dos maridos e filhos.

A final, a escola que se pretende inclu-

siva e intercultural, factor de integração na sociedade, no que diz respeito a esta etnia acaba por não conseguir cumprir a sua função, mantendo um currículo que ignora os grupos minoritários, sem respeitar o direito à diferença desta etnia em concreto, entendido este enquanto respeito e potencialização das suas peculiaridades culturais, o que significa, no campo da educação, respeitar a cultura ciganas das crianças na escola. A título de exemplo, experiências já verificadas que passam pela introdução de conteúdos culturais no currículo relacionados com a sua música e costumes, acabam por se constituir em factores motivadores e de inclusão.

Por outro lado, pais e educadores mantêm-se à margem do quadro legal em vigor no que à escolaridade obrigatória diz respeito, evocando a especificidade da sua cultura e, inerente a ela, o papel da mulher cigana que tem como missão a conjugalidade e a maternidade.

De maneira a afrontar este problema seria necessário, pois, em meu entender, buscar respostas alternativas ao modelo tradicional de ensino oferecido, respostas que escasseiam.

Face a esta realidade, foi-me sugerido pela equipa da CPCJ de Santo Tirso que o Tribunal fizesse uma sessão de esclarecimento para famílias com crianças em idade de abandono precoce, especialmente as meninas com idades entre os 13 a 16 anos de idade, com o objectivo de sensibilizar para a obrigatoriedade do ensino até aos 18 anos, associado às implicações, em sede de promoção e protecção, do abandono escolar.

Respondendo ao apelo, em colaboração com a Procuradora da República que na altura exercia funções junto a 4ª secção de Família e Menores da Comarca do Porto, e com as CPCJ de Santo Tirso e da Trofa, e de técnicos da Rede Europeia contra a Pobreza, que partilharam experiências de figuras de referência da própria comunidade - com quem se estabeleceu um diálogo e reflexão sobre o papel da comunidade cigana na sociedade - convidamos todas as famílias enquadradas, que foram recebidas no Tribunal, em sessão que decorreu numa das salas de audiência.

De entre os temas que decidimos abordar relacionados com esta problemática (numa reflexão conjunta para preparação da sessão, com as CPCJ's de Santo Tirso e Trofa), julgou-se essencial dar a conhecer qual é o quadro legal em vigor no que à escolaridade obrigatória diz respeito, aplicável aos cidadãos nacionais que o são também os membros da comunidade cigana. Ou seja, pretendeu-se com esta sessão e desde logo, informá-los de que são cidadão sujeitos de direitos, mas também de deveres, que por isso, enquanto pais e educadores, compete-lhes a obrigação de assegurar a frequência escolar dos seus educandos até aos 18 anos ou até que se verifique a obtenção do diploma de curso conferente de nível secundário. Por outro lado, explicar-lhes que o absentismo escolar dos seus filhos/filhas, quando ocorressem faltas injustificadas, seria obrigatoriamente sinalizado pela escola à CPCJ da área da residência, por configurar uma situação de risco ou perigo para a criança em causa, daí decorrendo, como consequência, a instauração de um processo de promoção e protecção, na execução do qual, com ou sem a concordância do jovem e/ou seus pais, inevitavelmente lhes seriam impostas as medidas entendidas como adequadas à remoção do risco ou perigo determinado pelo absentismo escolar.

O objetivo era, no entanto, mais do que prestar uma informação do quadro legal em vigor, aproveitar para transmitir uma outra perspectiva da escolaridade. Por isso, e para além da obrigatoriedade do ensino até aos 18 anos, foram ainda abordadas questões relativas à crescente motivação no acesso à formação, emprego e lazer e aumento de mulheres de etnia cigana que estudam e trabalham com a partilha de testemunhos; à idade do casamento, suas implicações penais no que diz respeito aos casamentos de crianças e jovens; potencial aumento da capacidade de decisão em relação ao matrimónio; maior convivência em espaços abertos e interculturais e oportunidades que lhes proporcionarão aprender novas estratégias e recursos pessoais, atitudes e comportamentos similares aos dos restantes cidadãos não ciganos; qualificações informais e assunção de responsabilidades por forma a responder positivamente à formação.

“Abrimos as portas” do Tribunal a este grupo específico num claro sinal, julgo eu, de abertura à comunidade, para quem e em nome de quem, em úl- »

» tima instância, exercemos o nosso ministério, numa sessão que a final se revelou bastante útil, estou convencida, e que, ademais, permitiu “desmistificar” muitos dos preconceitos que também têm face ao sistema judicial.

O debate que se estabeleceu entre todos permitiu que aquelas famílias expressassem as suas inquietações, sendo que a maioria delas, no que diz respeito às jovens adolescentes, se prende, essencialmente, com a compatibilização possível do papel da mulher dentro da comunidade de etnia cigana e, fora dela, o actual papel das mulheres na sociedade.

Como assinalei acima, os resultados no que diz respeito ao abandono escolar não são espectaculares, mas a maior diferença que constatei após esta sessão foi na forma como esta comunidade passou a ver o Tribunal, numa clara atitude de abertura às sugestões de integração escolar nos casos de abandono que a partir de então me surgiram.

Em colaboração com as técnicas da Segurança Social gestoras dos processos de cada um dos menores, em contexto de execução de plano individual elaborado no âmbito da medida de apoio junto dos pais (art. 35º, al. a) da LPCJP) ou outro familiar (art. 35º, al. b) no caso das jovens já casadas, tenho procurado encaminhar estas menores, com recurso às respostas existentes na área deste concelho e concelhos limítrofes (ainda muito escassos), para cursos de formação que lhe proporcionem um ensino mais prático, com conteúdos mais atrativos a estes alunos em concreto, com as suas especificidades, resultando por via dos processos de promoção e proteção num acompanhamento mais próximo e individualizado, no que se traduz, a título de exemplo, e nos casos de jovens já casadas, no encaminhamento de marido e mulher para a frequência conjunta do curso proposto, solução a que aderem com facilidade e agrado, mas ainda assim sempre dependente de que se encontrem ambos no mesmo nível de escolaridade.

O caminho a percorrer é longo, mas julgo que para as próximas gerações, designadamente para aquelas que iniciam agora o pré-escolar, pode ser possível alcançar níveis de abandono escolar mais baixos nesta comunidade. ●

artigo

O coletivo itinerante

O conceito da separação dos poderes ou princípio de trias política - que germinou na Grécia antiga, assumiu especial relevo na transição do Estado Absolutista para o Estado Liberal, e está na base do modelo de governação característico dos hodiernos Estados de Direito Democráticos, como o nosso⁽¹⁾ -, impondo a independência entre os poderes legislativo e judicial, pressupõe a sua atuação harmónica.

Incumbindo ao poder legislativo (entre nós radicado na Assembleia da República) a feitura das leis, está constitucionalmente reservada aos Tribunais (poder judicial) a tarefa de “administrar a justiça em nome do povo”, com sujeição apenas à lei⁽²⁾.

Desse modo, independentemente do entendimento que possa ter sobre o acerto e adequação da lei, o julgador tem o dever de a aplicar⁽³⁾.

Porém, como é sabido, a tarefa concreta de aplicação da lei pressupõe a sua prévia interpretação, atividade esta habitualmente complexa, e gerida por vários princípios. Como se extrai do artigo 9º, nº 1 e 2, do Código Civil, o elemento de literalidade do texto legislativo, embora constitua o ponto de partida e o limite, não deve tolher o intérprete na sua busca do “pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada”. Todavia, o intérprete deve sempre presumir que o legislador consagrou as soluções mais acertadas.

A mediação entre o pensamento legislativo e os casos concretos, ou seja, a realidade da vida, típica da atividade jurisdicional, constitui uma tarefa habitualmente complexa, pois “consiste em reconduzir a um todo unitário os elementos ou partes de um pensamento jurídico-normativo completo que, por razões ‘técnicas’, se encontram dispersas – para não dizer violentamente separadas” (palavras de Karl Engisch⁽⁴⁾).

Mas a tarefa do intérprete e julgador pode tornar-se ainda mais difícil, desde logo quando se veja confrontado com

uma antinomia ou contradição entre diferentes textos legislativos.

Esta realidade de incongruência, e mesmo frontal conflito, entre diplomas legislativos tem-se acentuado nas últimas décadas, caracterizadas por uma verdadeira “verborreia legislativa”, sendo os agentes da área da Justiça fustigados com uma torrente imparável de novas leis, muitas vezes publicadas sem a adequada ponderação, sinal inequívoco da crença inabalável do nosso legislador de que todos os problemas se resolvem através de decreto ou lei.

Um dos sintomas desta postura dogmática do nosso legislador pode ser encontrado na recente reorganização judiciária, operada pela Lei nº 62/2013, de 26 de agosto (regulamentada pelo Decreto-Lei nº 49/2014, de 27 de março), e implementada no terreno no pretérito ano de 2014. Todos conhecemos o modo apressado em que a reforma foi executada, e os problemas que gerou no quotidiano dos Tribunais e dos operadores judiciários, tendo o mais mediático e visível sido o crash do sistema informático (vulgo “cítius”).

Tendo necessariamente alguns aspetos benéficos (saliente-se desde logo o decorente da especialização), vários são os pontos negativos que se podem divisar na nova orgânica judiciária, e que merecerão certamente a atenção dos órgãos com a obrigação institucional de monitorizar a atividade dos novos Tribunais instalados, desde logo o Conselho Superior da Magistratura.

Um desses pontos negativos traduz-se no indiscutível afastamento físico dos Tribunais de muitos dos cidadãos, mormente dos que habitam fora dos grandes centros urbanos e no interior do país (Em destaque colocar “Um dos pontos negativos (...)).

Muito embora no preâmbulo do citado Decreto-Lei nº 49/2014, de 27 de março, se afirme que se pretende “proporcionar uma resposta judicial ainda mais flexível e mais próxima das populações”, é manifesto que a extinção de muitos Tribunais, a transformação de outros em Secções de Proximidade, e a centralização de várias

ite – uma nova realidade

valências (como as de família e menores, comércio, execução, civis com alçada acima de € 50.000, e criminais de competência do tribunal coletivo e de júri), operou um verdadeiro fosso entre as instituições judiciárias e muitos dos cidadãos.

Exemplo ilustrativo deste afastamento entre as novas comarcas e suas secções e muitos dos cidadãos que se destinam a servir pode ser encontrado na atual Comarca de Viseu, que aglutinou os antigos Círculos Judiciais de Viseu e Lamego (que já eram geograficamente extensos), integrando ainda o antigo Tribunal Judicial da Comarca de Nelas (que pertencia ao antigo Círculo Judicial de Seia). Basta, de facto, perspetivar que o mediático julgamento de Manuel Pinto Baltazar (mais conhecido por “Palito”), acusado de vários crimes alegadamente perpetrados na freguesia de Valongo dos Azeites, concelho de São João da Pesqueira, se realizou no Palácio da Justiça de Viseu (sede da Instância Central, Secção Criminal, competente para a tramitação e julgamento do referido processo comum, com intervenção do tribunal coletivo) - ou seja, a praticamente 80 quilómetros de distância, percorridos em não menos de 1 hora e 15 minutos em viatura automóvel -, para se poder entender a afirmação acima proferida. Esse afastamento geográfico é ainda agravado, na Comarca de Viseu, pela inexistência de uma rede eficaz de transportes públicos coletivos, e pelas características orográficas (relevo acidentado, com várias serras) e climáticas (com invernos rigorosos) do território.

Este afastamento entre os serviços de justiça e muitos dos cidadãos que se destinam a servir, que obviamente é comum a várias das atuais 23 comarcas que cobrem o território nacional, veio colocar em xeque o direito fundamental de acesso ao direito e aos tribunais, com assento constitucional no artigo 20º da Constituição da República Portuguesa.

Na verdade, além de outras emanções, este direito consagra a chamada garantia da via judiciária, verdadeiro “direito ao tribunal”, que impõe a obrigação estadual de criação de tribunais suficientes, e sufi-

cientemente próximos dos cidadãos, de modo a que sejam acessíveis, como referem Gomes Canotilho e Vital Moreira⁽⁵⁾. O direito de acesso ao direito e aos tribunais pressupõe, portanto, a possibilidade de contacto direto entre o julgador e o cidadão, nitidamente prejudicado pela organização judiciária atualmente instalada.

Por outro lado, a qualidade da justiça administrada também é influenciada pela proximidade entre o julgador e o cidadão. Com efeito, nos julgamentos de ações civis em que se discutem direitos reais ou de indemnização por acidente de viação, e nos processos de família e menores em que é fundamental conhecer as condições concretas de vida, incluindo habitacionais, das famílias, o contacto direto entre o julgador e os sujeitos e intervenientes processuais (e não apenas mediato, por videoconferência), e a sua deslocação ao local do evento/litígio propicia a obtenção de melhores – por mais justas - decisões judiciais.

Além disso, um dos efeitos das penas criminais é o da reafirmação contrafática das normas penais violadas (prevenção geral positiva ou de integração), visando por isso o julgamento e condenação dos infratores também a consciencialização da comunidade de que tais regras de conduta têm valor e devem ser obedecidas. Por isso, é ponto assente e inquestionável que os julgamentos criminais, sobretudo os relativos a crimes mais graves e com maior repercussão social, devem ser realizados no local da prática da infração criminal que constitui o objeto do processo.

Importa ainda não esquecer que as dificuldades de deslocação (das partes, testemunhas, etc.) traduzem um nítido entrave probatório, assim limitando os direitos e garantias das partes/sujeitos processuais. É certo que o princípio da imediação, estruturante do nosso processo penal e civil, demanda o contacto direto entre o julgador e as fontes de prova, apenas assim se assegurando a valoração das provas com tendencial eliminação dos fatores de falseamento e erro que as transmissões de conhecimento podem envolver.

Não menos relevante é o efeito positivo



Carlos Correia de Oliveira
Juiz de Direito

que a proximidade entre o julgador e o cidadão pode propiciar à imagem da Justiça. Numa época em que o sistema de justiça, e os seus operadores, estão sob contínuo e agressivo escrutínio mediático, e sendo patentes os diferentes valores, interesses e ritmos que pautam as atividades da administração da justiça e da comunicação social, qualquer obstáculo que se interponha no diálogo entre o julgador e o cidadão conduzirá a uma agudização da crise do sector.

A este propósito, importa não menosprezar os malefícios que as longas deslocações produzem na imagem que as pessoas obtêm do sistema de justiça, ainda mais combinadas com tempos de espera (para atendimento ou inquirição) mais ou menos longos, sendo dado adquirido que muitos dos cidadãos que intervêm nos processos judiciais se limitam a cumprir um dever de cidadania, frequentemente com prejuízo do seu tempo, e mesmo do seu património. Ao invés, **o contacto direto entre o julgador e os cidadãos, permitindo um mais perfeito apuramento da situação de facto em debate, e a prolação de uma decisão judicial mais justa, e a sua explicação em discurso direto, beneficiam nitidamente a imagem do sistema de justiça.**

O que fazer, então, perante tais premissas?

Como afirmou Karl Larenz⁽⁶⁾, “missão da interpretação da lei é evitar a contradição entre normas”.

Na nossa modesta perspetiva, não incumbe ao julgador, nessa veste, criticar a lei, incluindo a da recente reorganização judiciária, pois esse direito de crítica deve radicar no cidadão eleitor⁽⁷⁾, e nos órgãos próprios do Estado. Incumbe-lhe, sim, proceder à sua adequada in-





terpretação e operacionalização, de forma a maximizar os seus benefícios e diminuir os seus pontos negativos.

Esta tarefa é muitas vezes empreendida com pequenos passos ou medidas, que isoladamente podem parecer quase inócuos, mas que na big picture assumem um relevo assinalável.

Uma dessas medidas tem sido implementada no presente ano judicial na Comarca de Viseu.

Mediante ordem de serviço emitida pela Ex.^{ma} colega Presidente da Comarca, e sancionada pelo Conselho Superior da Magistratura, destinada, na sua génese, a permitir o funcionamento em simultâneo de dois tribunais coletivos na Secção Criminal da Instância Central, com recurso à utilização das salas de audiências das Instâncias Locais (com menor volume de serviço e número de julgamentos agendados) e até das Secções de Proximidade (sem ocupação), em face da insuficiência de salas disponíveis no Palácio da Justiça de Viseu⁽⁸⁾, formaram-se dois tribunais coletivos de composição fixa, embora com presidência alternada/rotativa. Um desses tribunais coletivos funciona exclusivamente na sede da Comarca, no Palácio da Justiça de Viseu, funcionando o outro – o designado “coletivo itinerante” – não apenas na sede da Comarca, onde realiza julgamentos às quintas e sextas-feiras de cada semana, mas também nas Instâncias Locais e Secções de Proximidade, aí realizando julgamentos às segundas e terças-feiras de cada semana.

Os julgamentos realizados nestes locais, fora da sede da Comarca, respeitam a processos cujo objeto consiste em crimes (aleadamente) praticados nos concelhos em que se situam as ditas Instâncias Locais e Secções de Proximidade, dos previamente distribuídos a cada membro desse tribunal coletivo, em estrita obediência às regras legais de distribuição, assim se respeitando plenamente o princípio constitucional do juiz natural⁽⁹⁾.

Esta medida de gestão apenas se tornou exequível pela adesão e acordo dos juízes que integram este chamado “coletivo itinerante”, em que me incluo. A disponibilidade dos membros deste tribunal coletivo para se ausentarem, em serviço, da sede da Comarca, deslocando-se em viatura própria para locais dela afastados, alguns a mais de uma hora de viagem de distância, visou não apenas satisfazer objetivos

de celeridade processual e desempenho estatístico, mas obedeceu sobretudo à intenção de contribuir para uma melhor realização da Justiça nos casos concretos, e de favorecer a imagem global do sistema de Justiça.

Deverá ainda sublinhar-se a inestimável e pronta colaboração dos magistrados do Ministério Público que têm acompanhado este “coletivo itinerante”, assim permitindo o seu funcionamento. Sem a sua prestimosa cooperação e disponibilidade não teria sido possível a implementação desta medida.

Decorridos que estão já mais de seis meses de execução desta medida de gestão, poderá já operar-se uma primeira – e necessariamente ainda perfunctória – avaliação da sua eficácia e adequação.

Assim, não obstante as naturais dificuldades na sua implementação prática (a título de exemplo, podem ser indicadas as sempre complicadas, morosas e cansativas deslocações viárias, sobretudo com mau tempo; a exigência dessas deslocações se iniciarem muito cedo e terminarem habitualmente muito tarde, com prejuízo do tempo de descanso e de lazer dos magistrados; a utilização de viatura própria dos magistrados nessas deslocações; a necessidade de serem os próprios membros do tribunal coletivo a transportarem os processos, alguns deles com muitos volumes; e a intervenção nas audiências de oficiais de justiça não colocados na secção de processos da Secção Criminal da Instância Criminal, e por isso sem contacto permanente com os processos nesta pendentes), entendemos que os benefícios de operacionalidade, eficácia, qualidade das decisões, e melhoria da imagem do sistema de justiça que têm sido retirados desta medida impõem uma sua avaliação indubitavelmente positiva. Não se trata apenas de uma convicção pessoal subjetiva dos membros integrantes deste “coletivo itinerante”, mas o resultado da reunião das manifestações de agrado dos restantes operadores judiciários, designadamente advogados, dos utentes da Justiça, do tecido empresarial local, e dos próprios órgãos de comunicação social. Além disso, e segundo o que tem resultado da monitorização trimestral realizada na Comarca, esta medida tem produzido um relevante efeito estatístico, aumentando o número de decisões finais proferidas na Secção.

Concluindo, julgamos que os dados disponíveis nesta data sobre a execução desta

medida de gestão aconselham inquestionavelmente a sua continuidade nos próximos anos, pois permite reduzir os malefícios acima apontados à reorganização judiciária, e assim melhorar de forma significativa a qualidade do serviço de Justiça prestado à comunidade. E importa aqui lembrar que “os tribunais são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo”, como se postula no artigo 202º, nº 1, da Constituição da República Portuguesa, pelo que os cidadãos devem constituir sempre o referencial último da atividade jurisdicional.

A vontade anunciada pelo atual governo de impor, mediante revisão da lei de organização do sistema judiciário, a realização dos julgamentos criminais nos locais em que os crimes julgados terão sido cometidos, confirma, a nosso ver, o valor, acerto e adequação desta medida de gestão e de operacionalização da Justiça. Medida esta que, desta forma, se poderá caracterizar como inovatória e precursora dos novos caminhos a trilhar pela justiça criminal portuguesa.

Como disse Romain Rolland⁽¹⁰⁾, “é belo ser-se justo. Mas a verdadeira justiça não permanece sentada diante da sua balança, a ver os pratos a oscilar”. ●

1 Artigos 2º e 111º, nº 1, da Constituição da República Portuguesa.

2 Artigos 202º, nº 1, e 203º, da Constituição da República Portuguesa.

3 Artigo 8º, nº 2, do Código Civil: “O dever de obediência à lei não pode ser afastado sob pretexto de ser injusto ou imoral o conteúdo do preceito legislativo”.

4 “Introdução ao Pensamento Jurídico”, 6ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian, p. 116.

5 “Constituição da República Portuguesa Anotada”, 3ª edição revista, Coimbra Editora, p. 164.

6 “Metodologia da Ciência do Direito”, 2ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian, pp. 376 e 377.

7 Qualidade que o juiz também assume, pois não lhe está restringido esse direito de cidadania, mas que deve exercer no local e momento próprio.

8 Apenas estando disponível a utilização de uma sala de audiências pela Secção Criminal da Instância Central.

9 Artigo 32º, nº 9, da Constituição da República Portuguesa.

10 Novelista, biógrafo, compositor e musicólogo francês.

Brevíssimo Apontamento sobre o Estatuto de Jubilação dos Juízes

Manuel Cipriano Nabais
Juiz Conselheiro Jubilado

1 • Consabidamente, o estatuto da jubilação visa assegurar aos juízes jubilados um *status specialis*, compensando-os pela vinculação a especiais deveres, nomeadamente ao regime de exclusividade funcional e de incompatibilidades (art.º 13.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais), não só durante o efectivo exercício de funções, mas também – contrariamente ao que sucede com quaisquer outros pensionistas – mesmo após a jubilação e colhe o seu étimo fundante na natureza das funções que a Lei Fundamental comete aos Tribunais, como órgãos de soberania e na independência dos juízes, postulada pela independência dos tribunais – proclamada no art.º 203.º da Constituição da República Portuguesa, em consonância, aliás, com o art.º 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem – pois que, como escreve Germano Marques da Silva, “a administração da justiça não se faz pela jurisdição, enquanto órgão abstracto, mas pelos juízes, magistrados e juízes populares, que integram os tribunais [...] É através da independência dos juízes, que se asseguram os fundamentos de uma actuação livre dos tribunais, perante pressões que se lhe dirijam do exterior.”⁽¹⁾

Sendo um elemento integrador da sua independência, a clássica resposta do primeiro Presidente do Supremo Tribunal de Justiça, a propósito da independência dos juízes (“*a independência dos juízes não é regalia destes, é direito de todos os cidadãos*”) vale irretroatamente para a jubilação.

A jubilação não é, pois, um privilégio dos juízes, mas uma exigência da independência judicial – cuja raiz teo-

rética mergulha na doutrina da separação dos poderes, de Montesquieu – a mais irrenunciável das exigências da função judicial⁽²⁾.

Decorre das considerações expostas, que a irrecusável independência judicial será tanto mais afirmada (também) quanto mais condigno for o estatuto de jubilação da magistratura judicial. Por outras palavras: um estatuto adequado às exigências que a situação de juiz jubilado reclama contribuirá, seguramente, para o reforço da independência judicial.

Nesta conformidade, também o estatuto de jubilação dos magistrados judiciais deve estar no centro das preocupações da Associação Sindical dos Juízes Portugueses sendo, consequentemente, falta grave não ser eleito como tema nobre do programa eleitoral de qualquer lista de candidatura aos órgãos sociais daquela Associação Sindical.

As apertadas restrições orçamentais e a injustificada desigualdade que, eventualmente, geraria relativamente aos juízes no efectivo exercício de funções, aconselham que a beneficiação do estatuto da jubilação dos magistrados judiciais se opere por via indirecta, ou seja, pelo reforço das honras, direitos, regalias e imunidades dos juízes em serviço activo já que os magistrados jubilados (além de continuarem vinculados aos deveres estatutários e ligados aos tribunais de que faziam parte) gozam dos títulos, honras, regalias e imunidades correspondentes à sua categoria, nos termos do n.º 2 do art.º 67.º do EMJ, norma esta que, por essencial, deverá manter-se intocável.

Afigura-se-me que o actual estatuto

de jubilação assegura suficientemente as (apontadas) exigências que a jubilação reclama.

2.1. Há, porém, uma situação que importa acautelar, decorrente das normas contidas no art.º 117.º da Lei n.º 83-C/2013, de 31 de Dezembro (Lei do Orçamento do Estado para 2014)⁽³⁾.

Não obstante as normas dos n.os 1 a 7, 10 e 15 do cit. art.º 117.º terem sido declaradas inconstitucionais, com força obrigatória geral, por violação do princípio da igualdade, com assento no art.º 13.º da CRP, pelo Acórdão do TC n.º 413/2014, de 30 de Maio de 2014, subsiste o fundamento receio, corroborado por declarações dos actuais Governo e maioria parlamentar, de que – expurgadas dos aspectos que determinaram a declaração de inconstitucionalidade, *estranhos, de todo, à especificidade/indexação das pensões de jubilação dos juízes, que não foram submetidos à apreciação do Tribunal Constitucional* – tais normas virem a ser recuperadas na anunciada reforma do sistema de pensões ou da Segurança Social e aplicadas aos juízes aposentados/jubilados (só a estes e não também, como se referiu, aos juízes no activo) que auferiram uma pensão de sobrevivência, com a consequente redução do montante desta pensão, uma vez que as pensões de aposentação/jubilação dos juízes (só estas e não também as remunerações dos juízes no activo, repete-se) relevam (a par de outras pensões e prestações) para determinação do valor global mensal percebido a título de pensão e, portanto, para efeitos de recálculo (leia-se redução) da pensão de sobrevivência.



» Prevenindo a provável insistência do Poder Executivo e/ou da A.R. no recálculo das pensões de sobrevivência – eliminados os aspectos que determinaram a declaração de inconstitucionalidade das referidas normas do também citado art.º 117.º – impõe-se, portanto, a introdução de uma norma no Estatuto dos Magistrados Judiciais que, *apertis verbis*, exclua do valor global mensal percebido a título de pensão, para efeitos de recálculo da pensão de sobrevivência, o montante correspondente à pensão de jubilação dos magistrados judiciais, dando, pois, a esta o mesmo tratamento jurídico que é dado às remunerações dos juizes no activo, às quais aquelas estão indexadas.

Para melhor se ajuizar da necessidade de tal norma convirá abordar a questão mais de perto .

2.2. Considerando que o montante correspondente ao somatório dos valores das pensões de sobrevivência e de jubilação dos juizes (valor global mensal percebido a título de pensão) era superior a € 2000, a Caixa Geral de Aposentações, louvando-se no normativo do n.º 5 do cit. art.º 117.º, procedeu ao recálculo (redução) das pensões de sobrevivência, nos termos dos n.os 1, 2 e 3 do mesmo artigo.

A CGA interpretou e aplicou a norma do n.º 7 do aludido art.º 117.º, até à declaração de inconstitucionalidade daquela e de outras normas do mesmo artigo, no sentido de que o montante da pensão de aposentação/ jubilação dos magistrados judiciais relevava para determinação do valor global mensal percebido a título de pensão, nos termos do n.º 7 daquele artigo e, consequentemente, procedeu ao recálculo da pensão de sobrevivência auferida pelos mesmos magistrados judiciais jubilados.

2.3. A norma do n.º 5 do cit. art.º 117.º da Lei n.º 83-C/2013, na interpretação da CGA, expurgou, pura e simplesmente, de consideração a génese e especificidade da pensão de aposentação/jubilação, consubstanciada na indexação/equiparação de tal pensão à remuneração dos juizes no activo de categoria idêntica cujo montante determinou o recálculo da pensão de sobrevivência.

2.4. Com efeito, reza assim o n.º 6 do art.º 67.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais (EMJ), aprovado pela Lei n.º

21/85, de 30JUL, na redacção introduzida pela Lei n.º 9/2011, de 12 de Abril:

“A pensão [dos magistrados jubilados] é calculada em função de todas as remunerações sobre as quais incidiu o desconto respectivo, não podendo a pensão líquida do magistrado jubilado ser superior nem inferior à remuneração do magistrado no activo de categoria idêntica.”

2.5. Estatuem, por sua vez, o n.º 7 do mesmo artigo e o art.º 3.º da Lei n.º 2/90, de 20 de Janeiro (Sistema Retributivo dos Magistrados Judiciais e do Ministério Público):

“As pensões dos magistrados jubilados são automaticamente actualizadas e na mesma proporção em função das remunerações dos magistrados de categoria e escalão correspondentes àqueles em que se verifica a jubilação.”

2.6. Flui, com, nitidez, dos preceitos transcritos que as pensões dos juizes jubilados estão indexadas às remunerações dos magistrados no activo de categoria idêntica, estando, pois, exclusivamente sujeitas às mesmas vicissitudes, contingências e variações daquelas remunerações e relevam para os mesmos efeitos daquelas remunerações. O mesmo é dizer que as pensões dos juizes jubilados vivem apenas sob o influxo das remunerações dos magistrados no activo de categoria idêntica e relevam para os mesmos efeitos daquelas remunerações.

Numa palavra: As pensões dos juizes jubilados estão em tudo e para todos os efeitos equiparadas às remunerações dos magistrados no activo de categoria idêntica.

2.7. E não será despidendo lembrar que o Estatuto dos Magistrados Judiciais, enquanto tal, surge no Ordenamento como *lex specialis* que, por isso, não pode ser revogada ou substituída por uma qualquer lei geral, *ex vi* preceituado no artigo 7.º, n.º 3, do Código Civil (sobre este ponto, vide, v.g., J. Baptista Machado, Introdução do Direito e ao Discurso Legitimador, Almedina, Coimbra, 1995, págs. 165 e 166, e Pires de Lima/ Antunes Varela, Código Civil Anotado, vol. I, 4a edição, Coimbra Editora, pág. 56).

2.8. Nesta conformidade, se as remunerações dos magistrados no activo, que aufram uma pensão de sobrevivência – seja qual for o montante desta – não relevam para efeitos de apuramento do

valor global mensal percebido a título de pensão, isto é, estão excluídas do âmbito de aplicação dos normativo do art.º 117.º da Lei n.º 83-C/2013, de 31 de Dezembro (Lei do Orçamento do Estado para 2014), impõe-se concluir que também as pensões de aposentação/jubilação dos magistrados judiciais jubilados – porque indexadas/equiparadas às remunerações dos magistrados no activo de categoria idêntica – estão excluídas do âmbito de aplicação daquele normativo.

2.9. Por outro lado, incidir a redução ou recálculo (expressão eufemística utilizada pela Lei do Orçamento/2014 para dissimular, suavizar o brutal corte das pensões de sobrevivência) sobre a pensão de sobrevivência ou sobre a pensão de aposentação/jubilação é indiferente uma vez que o resultado será sempre o mesmo: perda de rendimento, por causa da pensão de aposentação/jubilação.

2.10. Não se olvide que a pensão de sobrevivência só é recalculada (leia-se reduzida) por causa da pensão de aposentação/jubilação (a menos que o juiz jubilado aufrá outras pensões ou prestações previstas no n.º 7 do aludido art.º 117.º, cujo somatório seja igual ou superior a € 2.000, ou o montante da pensão de sobrevivência, por si só, seja igual ou superior a € 2.000, casos raríssimos, se não mesmo inexistentes, penso eu).

2.11. Vale isto por dizer que – embora nominalmente seja a pensão de sobrevivência que é reduzida (recalculada, na expressão legal) – indirectamente, na realidade também a pensão de aposentação/jubilação é reduzida. A redução da pensão de sobrevivência é uma forma hábil de cortar a pensão de aposentação/jubilação. Não se perca de vista que é o montante desta pensão que determina o recálculo da pensão de sobrevivência.

2.12. Dito noutros termos: pese embora a Lei n.º 83-C/2013, que aprovou o Orçamento de Estado para 2014, não tenha determinado a redução (recálculo) dos montantes das pensões de aposentação/jubilação dos juizes (para além da redução resultante da redução das remunerações dos juizes no activo de categoria idêntica, às quais as pensões de aposentação/jubilação estão indexadas, repete-se) determinou, porém, que aqueles montantes das



pensões de aposentação/jubilção fossem levados em conta para efeitos do disposto no cit. art.º 117.º (recálculo da pensão de sobrevivência por aplicação das taxas de formação desta pensão constantes do n.º 1 do mesmo artigo), forma (pouco) hábil de contornar o especial estatuto de jubilação de que gozam os Magistrados Judiciais, caracterizado, como se referiu, por um conjunto de direitos e deveres, estatuto esse que colhe o seu fundamento, designadamente, na natureza das funções que a Lei Fundamental comete aos Tribunais, como órgãos de soberania.

2.13. Sem determinar directamente um novo corte das pensões de aposentação/jubilção dos magistrados judiciais (isto é, além do resultante da indexação às remunerações dos magistrados no activo de igual categoria), foi exactamente com base nessas pensões (no caso dos magistrados judiciais jubilados) que a Lei n.º 83-C/2013 determinou o recálculo das pensões de sobrevivência e a respectiva taxa de formação, o que se traduz numa dupla redução dos rendimentos dos magistrados jubilados que auferam uma pensão de sobrevivência, sendo certo que, insiste-se, a pensão de sobrevivência dos magistrados no activo, seja qual for o seu montante, não é minimamente afectada pelas remunerações que auferem.

2.14. Indirectamente, ou melhor, na realidade, pois, a pensão de aposentação/jubilção acaba por ser inferior à remuneração do magistrado no activo de categoria idêntica que aufera uma pensão de sobrevivência, sendo certo que a pensão líquida do magistrado jubilado não pode ser inferior (nem superior) à remuneração do magistrado no activo de categoria idêntica.

2.15. Compreende-se, aliás, que as pensões (de aposentação/jubilção) dos magistrados judiciais jubilados não sejam (não devam ser) levadas em conta na determinação do valor global mensal percebido a título de pensão, se se tiver em consideração a **substancial diferença entre o regime geral de aposentação e o regime especial de jubilação, regime especial este que, como se referiu, visa assegurar aos juizes jubilados um status specialis, compensando-os pela vinculação a especiais deveres estatutários, nomeadamente ao regime de**

exclusividade funcional e de incompatibilidades (art.º 13.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais), não só durante o efectivo exercício de funções, mas também – contrariamente ao que sucede com quaisquer outros pensionistas – mesmo após a jubilação.

2.16. Aliás, a norma do n.º 5 do art.º 117.º, está eivada, desde logo, do vício de inconstitucionalidade material, designadamente por violação do princípio da igualdade, manifestação do Estado de direito, plasmado no art.º 13.º da CRP, na sua dimensão de igualdade na repartição dos encargos públicos, já que o legislador não utiliza critério material algum que permita justificar quer a identidade de tratamento para situações manifestamente desiguais (a substancial diferença entre o regime geral de aposentação e o regime especial de jubilação) quer o tratamento manifestamente mais desfavorável das pensões contributivas (como são as pensões de sobrevivência), sublinhe-se, relativamente às remunerações – qualquer que seja a sua origem e natureza – dos trabalhadores no activo, sendo inquestionável a maior vulnerabilidade dos pensionistas.

2.17. Assim, caso as referidas normas declaradas inconstitucionais – depuradas das dimensões que determinaram a declaração de inconstitucionalidade – venham a ser retomadas (o que é previsível), não poderão ser aplicadas aos juizes aposentados/jubilados, que auferam uma pensão de sobrevivência, ou seja, a pensão de jubilação não poderá releva para determinação do valor global mensal percebido a título de pensão e, portanto, para efeitos de recálculo da pensão de sobrevivência.

2.18. *Pelas razões expostas, deve ser aditada ao EMJ uma norma que acautele o entendimento de que a pensão ou pensões que os magistrados jubilados auferem em acumulação com a pensão de jubilação – atenta a especificidade desta e a sua indexação à remuneração dos juizes no activo de igual categoria e escalão – só podem ser calculadas, recalculadas ou reduzidas, nos mesmos termos e condições em que o forem as pensões que os juizes no activo, de igual categoria e escalão, auferem em acumulação com a remuneração.*

2.19. *Dito noutros termos: em caso de acumulação com pensão ou pensões de diferente*

natureza, a pensão de jubilação dos magistrados judiciais fica sujeita ao mesmo regime da remuneração dos magistrados judiciais no activo que auferam também pensão ou pensões da natureza daquelas, sendo a pensão de jubilação equiparada à remuneração dos magistrados. ●

9JAN2015

Manuel Cipriano Nabais
Juiz Conselheiro, jubilado, do STJ

1 Curso de Processo Penal, I, pp. 215 e 230.

2 Apelando à força sugestiva da linguagem figurada, dir-se-á que os ataques que têm sido dirigidos aos pretensos “privilégios” dos juizes mais não são que uma onda cuja massa de água é agitada à profundidade dum modo bem diferente. O objectivo último, não confessado, é a deslegitimação e funcionalização dos juizes, principais actores no palco da tragédia.

Exemplo do subtil do projecto de funcionalização da Judicatura, pode ver-se no uso, aparentemente inocente, de conceitos como, v. g., “operadores judiciários”, forma hábil de nivelar todas as entidades que intervêm na área da Justiça.

Não falta quem – veladamente, em geral – defenda a necessidade de reescrever o pensamento de Montesquieu.

3 Declaração de interesses: auferi uma pensão de sobrevivência, por morte da minha esposa. Aliás, o recálculo da minha pensão de sobrevivência (traduzido em colossal redução) efectuado pela Caixa Geral de Aposentações levou-me a intentar contra a Caixa Geral de Aposentações, patrocinado pela ASJP, acção administrativa especial, nos termos dos art.os 50.º, n.º 1, e 55.º, 1.ª, al. a), do CPTA, e de reconhecimento do direito, nos termos do art.º 37.º, n.º 2, al. a), do mesmo Cód., com fundamento nos vícios de ilegalidade da norma do n.º 5 do cit. art.º 117.º (que determina o recálculo das pensões de sobrevivência a partir de 1 de Janeiro de 2014), por violação das normas dos n.os 4 e 5 do art.º 67.º do EMJ, na redacção introduzida pela Lei n.º 9/2011, de 12 de Abril, e 3.ª da Lei n.º 2/90, de 20 de Janeiro (Sistema Retributivo dos Magistrados Judiciais e do Ministério Público), e de inconstitucionalidade, por violação de vários princípios com assento na Lei Fundamental.

Creio, porém, que haverá muitos juizes no activo e jubilados (a grande maioria) que recebem pensões de sobrevivência. E se é certo que os juizes presentemente no activo que acumulam uma pensão de sobrevivência com o vencimento ainda não se encontram na situação que urge prevenir – pois que só as pensões e as prestações referidas no n.º 7 do cit. art.º 117.º (e não também as remunerações) relevam para determinação do valor global mensal percebido a título de pensão para efeitos de recálculo da pensão de sobrevivência – estarão nessa situação logo que se aposentem.

Caso não se verifique o pressuposto em que assenta a minha sugestão de aditamento ao EMJ de uma norma de salvaguarda dos juizes jubilados que auferam uma pensão de sobrevivência (existência de um número razoável de Juizes nessa situação) deverá, é óbvio, fazer-se tábua rasa de tal sugestão.

4 Segue-se, de perto, a argumentação expendida na referida acção administrativa especial.

Pode o “Acordo Ortográfico” de 1990 ser “aplicado” pelos tribunais?

Ivo Miguel Barroso
Professor Universitário

A resposta à pergunta formulada no título subdivide-se em duas: i) até ao final do “prazo” de transição; ii) após 22 de Setembro de 2016. Abordaremos sobretudo a primeira vertente.

1. A RCM 8/2011 – um regulamento administrativo independente que enferma de múltiplas inconstitucionalidades, totais e parciais⁽¹⁾ – encurtou a data do fim do prazo de transição em 4 anos e 9 meses.

2. O n.º 2 da RCM veio regular a forma ortográfica com que vários diplomas emanados de órgãos não pertencentes à Administração Pública, devem ser redigidos, para serem enviados para publicação no “*Diário da República*”.

A injunção de aplicar o AO90, imposta pelo n.º 2 da RCM, constitui uma ordem (*rectius*, uma directiva, incluída no poder de direcção); pelo que tal apenas poderia ser dirigida aos órgãos da Administração directa do Estado; proibida expressamente pelo artigo 4.º, n.º 1, do Estatuto dos Magistrados Judiciais, aprovado pela Lei n.º 21/85, de 30 de Julho: “[O]s magistrados judiciais julgam apenas segundo a Constituição e a lei e não estão sujeitos a ordens ou instruções (...)”.

Assim, os tribunais nunca poderiam ser destinatários de um regulamento emitido ao abrigo da função administrativa do Governo.

A RCM não pode ser aplicável a actos de outras funções jurídicas do Estado diversas da função administrativa, como a função jurisdicional, sob pena de inconstitucionalidade orgânica, por **usurpação de poderes**, que **acarreta**

inexistência jurídica; e de inconstitucionalidades materiais: i) **a violação do princípio da reserva de jurisdição** (art. 202.º, n.º 1); ii) **a violação dos princípios da separação de poderes** (artigo 111.º, n.º 1), **da independência dos tribunais** (art. 203.º, 1.ª parte, da CRP) e do direito fundamental do magistrado judicial à independência⁽²⁾; iii) **da equiordenação** ou paridade entre órgãos de soberania: nenhum órgão pode exercer poderes de direcção sobre os demais.

A subordinação dos tribunais à juridicidade (art. 203.º) (e não apenas à lei em sentido formal) “deve ser entendida no sentido de que só a juridicidade válida pode condicionar os tribunais”⁽³⁾, à luz do princípio do Estado de Direito.

2.1. Por isso, a Ordem de serviço de 23 de Janeiro de 2012, emitida pelo Juiz do Tribunal de Viana do Castelo, 2.º Juízo Cível, Dr. RUI ESTRELA DE OLIVEIRA, discerniu, nos números 1 e 2 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 8/2001, a interpretação correcta a que se aludiu supra, defendendo a não aplicação do n.º 1 da Resolução do Conselho de Ministros aos tribunais; nem mesmo às sentenças sujeitas a publicação no “*Diário da República*” (cfr. n.º 2 da Resolução aludida) aos tribunais.

No mesmo sentido, em 2013, o Juiz RUI TEIXEIRA, que enviou à Direcção-geral de Reinserção Social um pedido de relatório social, acompanhado de uma nota sobre a ortografia dos pareceres (relatórios sobre a situação social

dos envolvidos em julgamentos): “*Fica advertida que deverá apresentar as peças em Língua Portuguesa e sem erros ortográficos decorrentes da aplicação da Resolução do Conselho de Ministros 8/2011 (...) a qual apenas vincula o Governo e não os Tribunais*”; acrescentando que “*A Língua Portuguesa não é resultante de um tal ‘acordo ortográfico’ que o Governo quis impor aos seus serviços*”; “*a Língua Portuguesa permanece inalterada até ordem em contrário*”.

Também assim, o artigo do Juiz JOEL TIMÓTEO RAMOS PEREIRA, *Os Tribunais e o Acordo Ortográfico*, 4 de Junho de 2013, in *Expresso*, <http://expresso.sapo.pt/os-tribunais=-e-o-acordo-ortografico-f811602>: “*quer os demais órgãos de soberania (Tribunais incluídos), que não se encontram sob a tutela orgânica e funcional do Governo, quer as demais entidades privadas e cidadãos, não estão vinculados àquela Resolução, que apenas tem natureza obrigatória para os citados organismos tutelados pelo Governo*”.

O Magistrado RUI ESTRELA DE OLIVEIRA enviou um ofício à Imprensa Nacional – Casa da Moeda, sustentando a tese da não aplicação do “acordês” às sentenças emitidas pelos tribunais, publicadas em “*Diário da República*”. A reclamação feita pelo Juiz foi aceite, não podendo as sentenças dos tribunais ser alteradas segundo o Acordo Ortográfico: “*nos termos da lei, o conteúdo do acto é da responsabilidade do emissor não havendo intervenção da INCM*” [Imprensa Nacional – Casa da Moeda].

2.2. Posteriormente, uma deliberação do Conselho Superior da Magistratu-

ra (cuja regulação consta do art. 218.º da CRP) revogou a Ordem de serviço aludida (“Foi (...) deliberado, por maioria, revogar a ordem de serviço do Exmº Sr. Juiz do 2º Juízo Cível do Tribunal Judicial de Viana do Castelo, Exmº Sr. Dr. Rui Estrela de Oliveira, com o voto contra do Exmº Sr. Prof. Doutor Faria Costa, por considerar que se trata de matéria de natureza jurisdicional.” (Acta n.º 9/2012 do Conselho Superior da Magistratura, Sessão Plenária Ordinária, 23 de Abril de 2012, reproduzida em http://www.csm.org.pt/ficheiros/deliberacoes/2012/acta2012_09plenario.pdf)).

A nosso ver, com o devido respeito, a fundamentação da deliberação do Conselho Superior da Magistratura não foi correcta.

“[N]ão podem os Exmºs Srs. Juizes indicar aos intervenientes processuais quais as normas ortográficas a aplicar”, disse-se anteriormente, na mesma acta.

Em nosso entender, a parte citada da Deliberação do Conselho Superior da Magistratura padece de inconstitucionalidade orgânica (por falta de competência) e material (por violar o princípio da independência dos tribunais (art. 203.º, 1.ª parte, da CRP)).

Os Tribunais não fazem parte da Administração Pública, nem recebem ordens ou instruções do Governo-administrador, sempre que estiverem em causa questões jurisdicionais. Longe vai o tempo do autoritarismo da II República (do Estado Novo, em particular), em que não havia independência do poder judicial em relação ao Governo, havendo mesmo Doutrina, como a de MARCELLO CAETANO, que considerava que as funções administrativa e jurisdicional tinham natureza “executiva”. Ora, nem sempre a função jurisdicional é “executiva” da lei; v. g., quando os tribunais fiscalizam a constitucionalidade — aqui, a função jurisdicional não se apresenta como “executiva”, mas como paralela em relação à função legislativa.

A função jurisdicional abrange decisões controvertidas em sentido estrito, ou, por outras palavras, decisões propriamente ditas na solução de questões controvertidas (sobre a função jurisdicional, v., nomeadamente, PEDRO GONÇALVES, *Entidades privadas com poderes públicos. O exercício de poderes públicos de autoridade por entidades privadas com funções administrativas*, diss., Almedina, Coimbra, 2005, pgs. 560 ss.).

Porém, a função jurisdicional não se esgota neste tipo de decisões — abrangem também as decisões que são proferidas no ordenamento e tramitação do processo, ou seja, aquelas que sejam necessárias ao cabal cumprimento e execução das aludidas questões controvertidas.

Não é possível cindir estas duas dimensões, pretendendo que as decisões do segundo tipo não façam parte das funções jurisdicionais. Ao invés, deve entender-se que são “duas faces da mesma moeda”.

A Lei preceitua que “é função da magistratura judicial **administrar a justiça** de acordo com as fontes a que, segundo a lei, deva recorrer e fazer executar as suas decisões” (artigo 3.º, n.º 1, do Estatuto dos Magistrados Judiciais, aprovado pela Lei n.º 21/85, de 30 de Julho; sublinhados nossos).

“**[O]s magistrados judiciais** julgam apenas segundo a Constituição e a lei e **não estão sujeitos a ordens ou instruções, salvo o dever de acatamento pelos tribunais inferiores das decisões proferidas**, em via de recurso, pelos tribunais superiores” (art. 4.º, n.º 1, do Estatuto dos Magistrados Judiciais).

1.3. No caso da língua, no processo civil em particular, o artigo 133.º, n.º 1, do Código de Processo Civil de 2013 preceitua que, nos actos judiciais, será usada a língua portuguesa.

Ora, embora não se trate de uma questão controvertida, em nosso entender competirá ao juiz interpretar o enunciado linguístico citado do art. 133.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, uma vez que se trata de um prolongamento natural incluído na função jurisdicional, que é necessário para o cumprimento e para a execução integrais das decisões sobre as questões controvertidas.

Uma vez que chegará sempre o momento de optar pela variante costumeira, constitucionalmente protegida, ou pelo “acordês”, o juiz deverá interpretar os actos infraconstitucionais à luz da da Constituição como conjunto de normas.

Consequentemente, em nosso entender, os Tribunais não estão obrigados a adoptar a ortografia do AO90.

Resta saber se o poderão fazer “*sponte sua*”.

É um dado adquirido do nosso ordenamento jurídico que cada juiz tem o poder-dever de desaplicar normas que,

em seu entender, sejam inconstitucionais (art. 204.º da CRP; cfr. art. 280.º, n.º 1, al. a)) ou que violem normas constantes de Tratados internacionais.

Uma vez que o prazo de transição está a decorrer até 22 de Setembro de 2016 (não tendo sido antecipado para os tribunais nem para as respectivas sentenças, pelo menos como deveria ter ocorrido, orgânica e formalmente; inexistindo, pois, qualquer base habilitante válida), os tribunais encontram-se vinculados a escrever de acordo com as normas linguísticas costumeiras.

Por outro lado, e sobretudo, o n.º 1 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 8/2011 não poderia ser aplicado aos Tribunais (porque, reiteramos, esse regulamento independente se encontra viciado de inconstitucionalidade orgânica, por usurpação de poderes; e também de inconstitucionalidades materiais, derivadas da violação dos princípios da separação de poderes, da equiordenação entre os órgãos de soberania e da independência dos tribunais). Assim, encontramos no acto em causa a forma e a substância necessárias à sua qualificação como um acto que cabe na esfera da função jurisdicional.

Se o Conselho Superior da Magistratura porventura pudesse sindicat e revogar uma ordem de aplicação do art. 133.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, estaria aberto o caminho para poder revogar qualquer decisão jurisdicional, porventura fundamentada com qualquer outra norma do mesmo diploma. Estaria aberta uma verdadeira “caixa de Pandora”, incompatível com os princípios da independência dos tribunais e do Estado de Direito.

Mesmo nos casos em que as sentenças seriam publicadas, os tribunais deveriam ter atentado no n.º 2 da RCM e ter exercido a competência de averiguação sobre se essa norma, constante de um regulamento administrativo, poderia ser sujeitá-los a uma “ordem” (*rectius*, instrução) de “aplicação” do AO90, por parte da Imprensa Nacional – Casa da Moeda.

O que é certo é que os tribunais, na sua maioria, começaram a “aplicar” o “acordês” nas suas sentenças, ainda que avulsamente (: o TC; tribunais da Relação; Tribunais de 2.ª instância; tribunais de comarca e tribunais administrativos de círculo; o Supremo Tribunal de Justiça recuou recentemente, devido a um estudo jurídico do





assunto não seguidista, por influência do Juiz Conselheiro SEBASTIÃO PÓVOAS).

A nosso ver, salvo o devido respeito, esses tribunais aplicaram o AO90 agiram sem credencial habilitante bastante; ou, nos casos de sentenças publicadas em “*Diário da República*”, aplicaram uma norma de um regulamento administrativo emitido pelo Governo — o n.º 2 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 8/2011 — cuja aplicação deveriam ter recusado, em virtude das razões expostas.

Sendo os tribunais independentes e não fazendo parte da Administração Pública, não se percebe como poderiam lícitamente aplicar o AO90.

Julga-se ter havido uma violação do princípio da competência, pois, para que o AO90 fosse aplicado de imediato, antecipando em quatro anos e meio o final do prazo de transição (de seis anos), **teria de ter havido uma previsão expressa em lei formal** (não devido ao artigo 203.º, 2.ª parte, da CRP, pois aí se prevê que se entende que se trata da aceção de “lei” no sentido de “Direito positivo”⁽⁴⁾, mas sim porque configura uma restrição a direitos, liberdades e garantias, de que os juízes são titulares, e que estão sujeitos à reserva de lei (art. 18.º, n.º 2 (“*A lei*”) e n.º 3 (“*As leis*”)): lei da Assembleia da República (artigo 161.º, alínea c)⁽⁵⁾) ou decreto-lei do Governo (artigo 198.º, n.º 1, alínea a)).

“Aplicar” a Resolução do Conselho de Ministros n.º 8/2011 contém uma violação dos próprios termos desse diploma (que se aplica apenas à Administração Pública) e, por isso, existe

carência de base habilitante. Ou seja, os tribunais aplicaram o AO90 sem base habilitante; pois o diploma, emitido pelo Governo, não se lhes dirigia

É verdade que o n.º 2 da Resolução do Conselho de Ministros prevê a aplicação do AO90 às sentenças judiciais publicadas no “*Diário da República*”.

Todavia, como se demonstrou, essa norma enferma de inconstitucionalidade de orgânica grave, devido a usurpação de poderes.

No Conselho Superior da Magistratura (CSM), algumas questões foram apreciadas em Abril de 2012 (a ortografia da Acta, sintomaticamente, não se encontra grafada em “acordês”).

Nessa Acta n.º 9/2012 do CSM, refere-se o seguinte:

“*[O] Conselho Superior da Magistratura não pode indicar aos Exm.ºs Juizes a forma em que as peças deverão ser publicadas, sendo que as mesmas deverão ser publicadas conforme forem elaboradas*”.

A nosso ver, este ponto da decisão é inteiramente correcto, atento o princípio da independência dos tribunais (art. 203.º da CRP)

3. Em conclusão interlocutória, os tribunais carecem de base legal habilitante para adoptar o “*Acordo Ortográfico*” de 1990 durante o prazo de transição, que só acaba em 22 de Setembro de 2016.

4. Findo o prazo de transição, os tribunais devem recusar a “aplicação” do AO90, em virtude das inconstitucionalidades materiais do art. 2.º, n. 2, do Decreto presidencial n. 52/2008, de 29 de Julho, e do AO90, no seu todo e de várias das suas normas⁽⁶⁾; pois, como é sabido, os tribunais têm o poder

de desaplicar normas inconstitucionais, exercendo o poder-dever de fiscalização sucessiva concreta da constitucionalidade em relação a actos e normas constantes de um Tratado internacional (cfr. arts. 204.º; 277.º, n.º 2, “*a contrario sensu*”, da CRP).●

1 Remetemos estas e outras considerações para: i) IVO MIGUEL BARROSO, Inconstitucionalidades orgânica e formal da Resolução do Conselho de Ministros n.º 8/2011, que mandou aplicar o ‘Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa’ à Administração Pública e a todas as publicações no “*Diário da República*”, a partir de 1 de Janeiro de 2012, bem como ao sistema educativo (público, particular e cooperativo), a partir de Setembro de 2011. Inconstitucionalidades e ilegalidades ‘sui generis’ do conversor ‘Lince’ e do ‘Vocabulário Ortográfico do Português’, in O Direito, 2013, I / II, pgs. 93-179. A segunda parte tem o mesmo título, com a menção final “[*Conclusão*]”, in O Direito, 2013, III, pgs. 439-522; ii) Guia jurídico contra o “Acordo Ortográfico” de 1990. Fundamentação jurídica relativa às inconstitucionalidades do “Acordo Ortográfico” de 1990; da Resolução do Conselho de Ministros n.º 8/2011, de 25 de Janeiro; do conversor “Lince” e do “Vocabulário Ortográfico do Português”; e diplomas neles baseados, em co-autoria com FRANCISCO RODRIGUES ROCHA, in “*Público*” “on line”, <http://www.publico.pt/ficheiros/detalhe/requerimento-ao-ministerio-publico-contra-o-acordo-ortografico-20141120-233159>.

2 Neste último sentido, GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, Constituição..., II, 4.ª ed., pg. 516.

3 PAULO OTERO, Direito Constitucional Português, volume II, Almedina, Coimbra, 2010, pg. 433.

4 GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, Constituição..., 4.ª ed., II, anot. ao art. 203.º.

5 Uma vez que a matéria cabe na área concorrencial, não sendo subsumível no artigo 165.º, n.º 1, alínea p), pois não se trata da “organização (...) dos tribunais”.

6 V. IVO MIGUEL BARROSO, O “Acordo Ortográfico” de 1990 não é obrigatório a partir de 13 de Maio de 2015, in *Público* “on line”, 13 de Maio de 2015 (<http://www.publico.pt/portugal/noticia/o-acordo-ortografico-de-1990-nao-e-obrigatorio-a-partir-de-13-de-maio-de-2015-1695336?page=-1>), 8.1; e, em co-autoria com FRANCISCO RODRIGUES ROCHA, Guia jurídico contra o AO90, pgs. 99-106.

