



ORDEM DOS ADVOGADOS
CONSELHO GERAL

PARECER DA ORDEM DOS ADVOGADOS

PROPOSTA DE LEI N.º 122/XII – REVISÃO DO ESTATUTO DOS MAGISTRADOS JUDICIAIS

I. INTROITO

1. A Ordem dos Advogados, através do seu Conselho Geral, teve oportunidade de se pronunciar em outubro do ano transato sobre uma versão anterior da presente proposta, a solicitação da Ex^{ma} Senhora Ministra da Justiça, tendo elaborado um parecer.
2. A Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República endereçou, através do seu Presidente, ao Bastonário da Ordem dos Advogados pedido de emissão de parecer por esta Ordem, com a maior brevidade possível, sobre a Proposta de Lei que “*Altera o estatuto dos magistrados judiciais*”.
3. É essa incumbência que justifica a emissão de parecer por esta Ordem sobre a Proposta de Lei n.º 12/XII/3.ª (GOV), que se encontra pendente para apreciação na generalidade na 1.ª Comissão Parlamentar.

II. APRECIÇÃO NA GENERALIDADE

4. O Estatuto dos Magistrados Judiciais vigente foi aprovado pela lei n.º 21/85, de 30 de julho, e durante os mais de trinta anos de vigência desse diploma já foi objeto de quinze alterações legislativas, em regra de natureza pontual.



5. A presente Proposta de Lei corporiza a décima sexta alteração ao referido Estatuto, abrangendo a alteração de 179 artigos do diploma e o aditamento de 46 novos artigos. São ainda revogados preceitos ou números de preceitos da versão vigente do Estatuto dos Magistrados Judiciais (abreviadamente, EMJ).

6. A presente revisão do EMJ visa compaginar este diploma com a Lei de Organização do Sistema Judiciário publicada em 2013 (Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto).

O Governo, na “*Exposição de Motivos*” da Proposta de Lei afirma considerar adequado, decorridos mais de 30 anos sobre a aprovação do EMJ, “*uma intervenção mais exaustiva, orientada exclusivamente pelo conceito constitucional da função jurisdicional, que pressupõe a sua atribuição ao magistrados judiciais, e a vinculação estrita destes magistrados aos princípios da independência, da legalidade e da imparcialidade*”, afirmando ainda que a organização judiciária introduzida pela Lei n.º 62/2013 impõe esta Revisão “*de modo a assegurar a sua necessária congruência recíproca*”.

7. A função jurisdicional está definida no art. 202.º da Constituição da República Portuguesa, estabelecendo a mesma Constituição que os tribunais são independentes e apenas estão sujeitos à lei (art. 203.º). O estatuto dos juízes tem igualmente assento constitucional, estabelecendo o art. 216.º as garantias e incompatibilidades dos juízes. A primeira garantia dos juízes é a inamovibilidade, garantia que implica a impossibilidade de transferência, aposentação ou demissão, salvo “*nos casos previstos na lei*”. No mesmo artigo, estabelece-se o princípio da irresponsabilidade dos juízes pelas decisões por eles elaboradas, “*salvas as exceções consignadas na lei*”.

Ainda no mesmo art. 216.º - agora no n.º 3 – está consagrada a proibição, relativamente aos juízes em exercício, do desempenho de qualquer outra função pública ou privada, “*salvo as funções docentes ou de investigação científica de natureza jurídica não remuneradas, nos termos da lei*”.



A Constituição assegura, por último, que os juízes em exercício não podem ser nomeados para comissões de serviço estranhas à atividade dos tribunais “*sem autorização do conselho superior competente*” – no caso dos juízes dos tribunais judiciais, o Conselho Superior da Magistratura (cfr. art. 218.º da Constituição).

O estabelecimento de outras incompatibilidades com o exercício da função de juiz está sujeito a reserva da lei (art. 216.º, n.º 5, da Constituição).

O princípio do juiz natural aparece consagrado nas garantias do processo criminal – “[n]enhuma causa pode ser subtraída ao tribunal cuja competência esteja fixada em lei anterior” (art. 32.º, n.º 9, da Constituição) – mas é comum o entendimento de que este princípio tem um âmbito geral, para além do processo criminal.

8. Com decorre do que fica dito, a Constituição é muito detalhada no estabelecimento dos grandes princípios do estatuto dos magistrados em geral, em especial os judiciais, e da função jurisdicional.

A densificação de tais princípios cabe à lei ordinária, *in casu*, ao Estatuto dos Magistrados Judiciais. As normas deste Estatuto têm, assim, de ser aferidas pelo padrão constitucional, podendo incorrer em inconstitucionalidade.

9. Como se pôs em relevo no anterior parecer desta Ordem, a Proposta da Lei “*densifica matérias da máxima importância, assim correspondendo à tão desejada profunda alteração de um estatuto com antiguidade tal, até aqui não alcançada pelas meras revisões pontuais a que desde então se vem submetendo*”.

Igualmente se acentua que os arts. 10.º a 16.º da Proposta estabeleciam de forma estruturada os direitos e prerrogativas dos juízes. Na redação constante da Proposta em apreciação, haverá que considerar os arts. 16.º a 21.º, sendo certo que o exercício da advocacia em causa própria, do cônjuge ou descendente – embora tradicional – por parte do juiz suscita algumas dúvidas sobre a bondade da solução, sabendo-se que o próprio não dispõe frequentemente de condições psicológicas de distanciamento em relação ao litígio, provocando tal falta a afetação da tomada dos melhores meios de defesa desses interesses.



10. Ainda em relação à apreciação na generalidade, importa pôr em realce que a Proposta de Lei densifica os deveres dos magistrados cuja violação dá lugar a responsabilidade disciplinar (arts. 81.º e segs. da Proposta).

No art. 82.º contém-se a definição de infração disciplinar, considerando-a como *“os factos ainda que meramente culposos, praticados pelos magistrados judiciais com violação dos deveres consagrados neste Estatuto e os atos ou omissões da sua vida pública, ou que nela se repercutam, incompatíveis com a dignidade indispensável ao exercício das suas funções”*.

Constitui um dos méritos da Proposta de Lei pôr termo à remissão feita no texto vigente para a tipologia e caracterização das infrações disciplinares dos trabalhadores da função pública, deste modo acentuando que cada um dos juizes é um titular de um órgão de soberania, o tribunal. A *“Exposição de Motivos”* alude aos princípios da *“autossuficiência regulatória”* e da *“unidade estatutária”* a este propósito.

A partir do art. 83.º-F da Proposta de Lei classificam-se as infrações disciplinares como muito graves, graves e leves, *“em função das circunstâncias de cada caso”*. Bastará consultar o elenco constante do art. 83.º-G para identificar os deveres mais relevantes a cargo dos juizes (*“atos praticados com dolo ou negligência grosseira que, pela reiteração ou gravidade da violação dos deveres e incompatibilidades previstas neste Estatuto, se revelem desprestigiantes para a administração de justiça e para o exercício da judicatura”*), constantes de uma enumeração exemplificativa em nove alíneas.

Merece igualmente aplauso a regulamentação detalhada das vicissitudes do processo disciplinar, como se pôs em relevo no anterior parecer.

11. Deve notar-se que um passo no sentido do afastamento do estatuto dos juizes em relação ao estatuto dos trabalhadores da função pública consta do art. 10.º, n.º 2, da Proposta da Lei: admite-se aí que *“[o] exercício de funções que, pela sua natureza, não careça de ser realizado no tribunal pode excecionalmente ser assegurado pelo juiz fora das respetivas instalações, não sendo considerado ausência de serviço”*. Esta disposição reconhece a necessidade de concentração no desempenho de várias tarefas a cargo do juiz, nomeadamente a de elaboração de despachos e sentenças complexos, permitindo-se que o



juiz possa levar a cabo tais tarefas fora do tribunal, nomeadamente no seu domicílio pessoal, atendendo às virtualidades do uso da computação e da internet.

12. Como já se deixou consignado no anterior parecer, o regime revisto de avaliação dos magistrados merece aplauso, face à consagração de claros princípios orientadores da avaliação (arts. 31.º e 33.º da Proposta de Lei). O regime da primeira classificação está criteriosamente regulado no art. 34.º do articulado em apreciação. Resta saber se a periodicidade estabelecida no art. 36.º (após a primeira notação, os juízes são classificados em inspeção ordinária decorridos quatro anos, e depois desta inspeção ordinária, de cinco em cinco anos) é suficiente no comum dos casos.

Mais discutível é a regra de que a renovação da classificação de Muito Bom “*dispensa a realização da inspeção seguinte, salvo se o Conselho Superior da Magistratura a reputar necessária*” (art. 36.º, n.º 2). Esta dispensa de classificação pode ser prejudicial para o próprio juiz, embora este tenha o direito de solicitar nova inspeção, mediante requerimento fundamentado dirigido ao Conselho Superior da Magistratura (art. 36.º, n.º 3, da Proposta de Lei).

13. A presente proposta não tem implicações sobre o estatuto remuneratório dos juízes, criticando estes as disfunções decorrentes do “*congelamento*” das remunerações dos juízes dos tribunais superiores que remonta a 1990 que estreita notavelmente o leque salarial dos juízes.

É de reear que a aprovação parlamentar desta Proposta de Lei, em grande parte consensualizada entre o Ministério da Justiça e os representantes da Associação Sindical dos Juízes possa vir a ser ensombrada por pretensões e conflitos decorrentes da não revisão do estatuto remuneratório.

14. O Conselho Superior da Magistratura, órgão a quem compete constitucionalmente “*a nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juízes dos tribunais judiciais e o exercício da ação disciplinar*”, funciona em plenário e em conselho permanente. De forma inovatória, o conselho permanente passa a ter três secções especializadas (secção de assuntos gerais; secção de assuntos inspetivos e disciplinares; secção de



acompanhamento e ligação aos tribunais judiciais), cuja composição e competências resultam do art. 150.º da Proposta de Lei.

15.O Capítulo X do EMJ passa a prever os meios impugnatórios administrativos e contenciosos, atribuindo aos interessados o direito de impugnar administrativamente, perante o Conselho Superior da Magistratura, *“as normas aprovadas ou os atos praticados no âmbito de competência de natureza administrativa pelas entidades e órgãos que, previstos neste Estatuto e nas normas sobre organização dos tribunais judiciais, se encontrem sujeitos ao governo deste órgão superior”* (art. 164.º, n.º 1, alínea a), da Proposta de Lei). Igualmente se prevê, de harmonia com as normas administrativas sobre procedimentos e contencioso, a reação administrativa perante este órgão constitucional contra a omissão ilegal de normas ou atos administrativos, em incumprimento do dever de decisão, por parte das mesmas entidades, solicitando a emissão do ato pretendido. Além da impugnação administrativa necessária, com efeito suspensivo, e a impugnação facultativa, no plano gracioso, prevê-se a ação administrativa contra as deliberações do Conselho Superior da Magistratura e a reação contra a omissão ilegal de normas e atos administrativos por parte deste Conselho (art. 169.º da Proposta).

16.No parecer oportunamente emitido, formulava-se a dúvida sobre se os recursos e meios de que o Conselho Superior da Magistratura dispõe, se mostrariam suficientes e eficientes para o acumular de competências que o Estatuto recorre lhe confere.

17.Parece pertinente manter essa dúvida, sem que tal signifique qualquer menosprezo pela nova regulamentação, que se afigura equilibrada e potencialmente eficiente.

III. APRECIÇÃO NA ESPECIALIDADE



18. Como já se havia feito no anterior parecer, a Ordem dos Advogados mantém o seu parecer favorável à presente Revisão do EMJ.
19. Embora não tenham sido acolhidas algumas sugestões, de natureza formal, expressas no anterior parecer, tal não impede uma apreciação globalmente positiva quanto à cuidada formulação legal.
20. Saúda-se a definição do dever de imparcialidade dos juízes, constante do art. 6.º-C da Proposta de Lei, tal como a consagração do dever de sigilo e de reserva no art. 7.º-C.
21. Considera-se que seria mais correto aditar no n.º 2 do art.º 7.º-A o advérbio “*diretamente*” para explicitar as atribuições de gestão e organização.
22. São particularmente relevantes as consagrações de um dever de diligência (art. 7.º-C) e de um dever de urbanidade no novo art. 7.º-D que vincula os magistrados judiciais perante “*todos os cidadãos com quem contactem no exercício das suas funções, designadamente para com os demais magistrados, funcionários, advogados, outros profissionais do foro e intervenientes processuais*”.
23. Afigura-se de maior relevância, em matéria de retribuição (composta por remuneração base e pelos suplementos expressamente previstos neste Estatuto), **a proibição da redução dos componentes remuneratórios, salvo em situações excecionais e anómalas.** Crê-se que foi a Constituição norte-americana a garantir pela primeira vez, no final do século XVIII, a proibição de redução de remunerações dos juízes pelo Congresso salvo em caso de responsabilidade disciplinar, como forma de assegurar sua independência.



Não estando previsto na Constituição portuguesa semelhante garantia, considera-se relevante a consagração do princípio na legislação infraconstitucional.

24. O art. 45.º-A da Proposta de Lei suscita alguma preocupação ao prever a reafecção de juízes, a afetação de processos e acumulação de funções, dadas as decorrências do princípio constitucional do juiz natural. Em todo o caso, e para evitar problemas de eventual ilegitimidade constitucional, a decisão do Conselho Superior da Magistratura pressupõe a concordância dos juízes em causa, o que evitará a prática de manobras de desaforamento de processos.

25. No que toca ao acesso ao Supremo Tribunal de Justiça dos juristas de mérito que o requeiram, o art. 51.º, n.º 3, alínea b), da Proposta de Lei vem ampliar, como requisito de admissão, o prazo de exercício da atividade profissional exclusiva ou sucessivamente na docência universitária ou na advocacia, de 20 para 30 anos. A inovação visa estabelecer uma idade equiparada de acesso ao Supremo entre magistrados e juristas não magistrados, mas é, no mínimo, duvidosa a bondade dessa solução que implicará que os juristas de mérito de idade relativamente avançada não sintam motivação para integrar o STJ. Afigura-se que se trata de uma restrição desproporcionada por não haver comparação entre a progressão numa carreira da magistratura e os candidatos que não são magistrados.

26. A matéria de comissões de serviço acha-se regulada nos arts. 61.º e seguintes.

É o mínimo duvidoso que se possa qualificar como comissão de serviço de natureza judicial o desempenho de funções no gabinete do membro do Governo responsável pela área da justiça (mas não no gabinete dos respetivos secretários de Estado?) ou, por exemplo, no ITIJ ou no Instituto do Registo e Notariado.

27. Na sequência da sugestão formulada quanto ao anterior art. 84.º, n.º 4, da Proposta, sobre a qual incidiu o anterior parecer, a redação do art. 67.º da Proposta de Lei em apreciação tornou claro que a reconversão pedida ao CSM depende “da existência de vagas



ORDEM DOS ADVOGADOS

CONSELHO GERAL

disponíveis de preenchimento pelo Conselho". Só na eventualidade de inexistência dessas vagas, pode o magistrado judicial requerer a sua colocação na administração pública.

28. Afigura-se importante a densificação da noção de incumprimento injustificado feita no art. 83.º-J da Proposta Lei.

29. O art. 112.º da Proposta de Lei prevê a nomeação de defensor pelo CSM no caso de o magistrado arguido estar impossibilitado de elaborar a defesa, nomeadamente por ausência, doença, anomalia mental ou incapacidade física. Entende-se que a expressão defensor devia ser substituída por advogado, de forma a evitar que o CSM possa encarar a nomeação de um jurista interno, com estatuto de trabalhador, para exercer esse patrocínio.

Lisboa, 17 de Abril de 2018

Guilherme Figueiredo

Bastonário

