



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS,
DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS

EXCELENTÍSSIMO SENHOR
PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA DA
REPUBLICA

Ofício n.º 247/1ª – CACDLG (Pós RAR) /2008

Data: 05-03-2008

ASSUNTO: Parecer do Projecto de Lei n.º 321/X/2ª (PSD).

Para os devidos efeitos, junto se envia parecer relativo ao **Projecto de Lei n.º 321/X/2ª (PSD)** – *“Incompatibilidade dos magistrados judiciais em relação ao desporto profissional”*, que foi aprovado por unanimidade, com ausência do CDS-PP e PEV, na reunião de 05 de Março de 2008 da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias.

Com os melhores cumprimentos,

O Presidente da Comissão

(Osvaldo de Castro)

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
Divisão de Apoio às Comissões
CACDLG
N.º Único <u>251121</u>
Estado/Saída n.º <u>247</u> Data: <u>05/03/2008</u>



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

Projecto de Lei n.º 321/X/2.ª

Incompatibilidade dos magistrados judiciais em relação ao desporto
profissional

PARECER

Considerandos

1 – O Grupo Parlamentar do PSD apresentou em 13 de Outubro de 2006 o Projecto de Lei a que foi atribuído o n.º 321/X/2.ª que estabelece uma incompatibilidade dos magistrados judiciais em relação ao desporto profissional. Por decisão de S. Ex.ª o Presidente da Assembleia da República, o projecto de lei baixou à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias e a Comissão de Educação, Ciência e Cultura para emissão de pareceres na generalidade.

2 - A Comissão de Educação, Ciência e Cultura emitiu parecer em 24 de Novembro de 2006, da autoria do Senhor Deputado Fernando Cabral, tendo concluído que o projecto de lei se encontrava em condições regimentais de ser agendado para apreciação pelo plenário da Assembleia da República. Porém, nas respectivas conclusões, considerou de duvidosa constitucionalidade a solução dele constante, com os fundamentos que serão adiante analisados.

3 - Por ter sido apresentado antes da entrada em vigor das alterações ao Regimento da Assembleia da República de 1 de Setembro de 2007, o Projecto de Lei n.º 321/X/2.ª não dispõe de Nota Técnica.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

4 - O projecto de lei em apreciação foi apresentado ao abrigo do poder de iniciativa dos Deputados e grupos parlamentares previsto no n.º 1 do artigo 167.º da Constituição e, na medida em que se propõe regular matéria relativa ao estatuto dos magistrados judiciais, insere-se na reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República nos termos da alínea p) do n.º 1 do artigo 165.º.

5 - O Projecto de Lei n.º 321/X propõe o aditamento de um novo n.º 3 ao artigo 13.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais, aprovado pela Lei n.º 21/85, de 30 de Julho, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 342/88, de 28 de Setembro, e pelas Leis n.º 2/90, de 20 de Janeiro, n.º 10/94, de 5 de Maio, n.º 44/96, de 3 de Setembro, n.º 81/98, de 3 de Dezembro, n.º 143/99, de 31 de Agosto, n.º 3-B/2000, de 4 de Abril, e n.º 42/2005, de 29 de Agosto, com a seguinte redacção:

Aos magistrados judiciais, excepto os aposentados e os que se encontrem na situação de licença sem vencimento de longa duração, é vedado o desempenho de funções em órgãos estatutários de clubes desportivos, de entidades associativas de natureza desportiva ou de sociedades desportivas com a natureza de sociedade anónima, envolvidos em competições profissionais.

6 - Esta incompatibilidade justifica-se no entender dos proponentes, pelo intuito de salvaguardar a independência, o prestígio e a dignidade do exercício da função judicial de quaisquer interferências ou exposições que possam, de algum modo, minorizar essa função soberana, tendo em consideração que envolvimento de magistrados judiciais no desporto profissional, pelas paixões que esta actividade arrasta e pelos interesses económicos que mobiliza, suscita uma carga negativa que importa evitar.

7 - A Constituição regula a matéria das incompatibilidades dos juízes no seu artigo 216.º, que dispõe no seu n.º 3 que os juízes em exercício não podem desempenhar qualquer outra função pública ou privada, salvo as funções docentes ou de investigação científica de natureza jurídica, não remuneradas nos termos da lei. O n.º 5 do mesmo



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

artigo da Constituição dispõe que a lei pode estabelecer outras incompatibilidades com o exercício da função de juiz.

8 - Por seu turno, o artigo 13.º do Estatuto dos magistrados Judiciais, sob a epígrafe “incompatibilidades”, dispõe no seu n.º 1 que “os magistrados judiciais, excepto os aposentados e os que se encontrem na situação de licença sem vencimento de longa duração, não podem desempenhar qualquer outra função pública ou privada de natureza profissional, salvo as funções docentes ou de investigação científica de natureza jurídica, não remuneradas, e ainda funções directivas em organizações sindicais da magistratura judicial. E mesmo assim, dispõe o n.º 2 do mesmo artigo que a exercício de funções docentes ou de investigação científica de natureza jurídica carece de autorização do Conselho Superior da Magistratura e não pode envolver prejuízo para o serviço.

9 – O douto parecer da Comissão de Educação, Ciência e Cultura suscita dúvidas quanto à constitucionalidade da solução constante do Projecto de Lei n.º 321/X, invocando o respeito devido aos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade impostos às restrições de direitos fundamentais nos termos do artigo 18.º da Constituição; questionando o que considera ser uma excessiva restrição do direito de associação consagrado no artigo 46.º da Constituição; e ainda, por considerar que o regime proposto poderia criar uma situação de desigualdade entre os juízes dos tribunais judiciais e os juízes de outras ordens de tribunais, na medida em que a incompatibilidade seria apenas para os primeiros. Este juízo de duvidosa constitucionalidade baseia-se no Acórdão n.º 457/93 do Tribunal Constitucional.

10 - Salvo melhor opinião, não parece que tenham fundamento bastante tais dúvidas de constitucionalidade.

11 – Desde logo, porque os factos sobre que incidiu o juízo de inconstitucionalidade do Acórdão n.º 457/93 não existem no caso vertente. Nesse Acórdão, o Tribunal Constitucional foi chamado a pronunciar-se sobre uma norma a aditar ao Estatuto dos



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Magistrados Judiciais, dispondo que o Conselho Superior da Magistratura poderia proibir o exercício de actividades estranhas à função, não remuneradas, quando, pela sua natureza, fossem susceptíveis de afectar a independência ou a dignidade da função judicial. Ora, o que o Acórdão questionou não foi a possibilidade do legislador estabelecer incompatibilidades não expressamente previstas na Constituição, concretizando-a, desde que tal se mostrasse necessário e operasse na exacta medida em que relevasse para a salvaguarda da independência e da dignidade do exercício da função judicial.

12 – O que o Acórdão considerou inconstitucional foi não haver uma tipificação mínima dessas actividades estranhas à função que poderiam ser objecto de proibição pelo Conselho Superior da Magistratura, antes se traduzindo numa mera previsão genérica habilitadora de decisões casuísticas do C. S. M. praticadas ao abrigo de poderes discricionários. Entendeu o Tribunal Constitucional que não se coadunava com os especiais e particularmente exigentes critérios de necessidade, adequação e proporcionalidade das restrições de direitos, liberdades e garantias, postulados pelo artigo 18.º da Constituição, uma solução legal que conferisse uma tão ampla margem de poderes de compressão e restrição de direitos fundamentais dos juízes enquanto cidadãos a um órgão de natureza e vocação administrativa, como o Conselho Superior da Magistratura.

13 – O que está em causa com o Projecto de Lei agora em apreciação é coisa completamente distinta. Não se trata de conferir ao Conselho Superior da Magistratura qualquer poder discricionário, mas precisamente de estabelecer por lei uma incompatibilidade que não se encontra prevista no Estatuto dos Magistrados Judiciais.

14 – E se já em 1993 o Tribunal Constitucional entendia que o legislador poderia estabelecer novas incompatibilidades, por maioria de razão o pode fazer agora, na medida em que a Revisão Constitucional de 1997 aditou ao artigo 216.º da Constituição o actual n.º 5, segundo o qual “a lei pode estabelecer outras incompatibilidades com o exercício da função de juiz”.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

15 – Do mesmo modo, não faz sentido a referência à disparidade de regimes que poderiam decorrer do presente projecto de lei para juízes de diferentes ordens de tribunais. Na medida em que em 1993 se propunha que o Conselho Superior da Magistratura pudesse impor incompatibilidades de forma casuística, essa disparidade de regimes entre magistrados poderia surgir caso o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais não seguisse idêntica orientação por opção própria ou por falta de disposição legal habilitante. Porém, esse problema hoje não se coloca.

16 – Na verdade, o artigo 216.º da Constituição aplica-se a todos os juízes e não apenas aos juízes dos tribunais judiciais, como decorre claramente da sua inserção sistemática e da sua redacção. E por outro lado, os juízes da jurisdição administrativa e fiscal estão sujeitos às incompatibilidades estabelecidas na Constituição e na lei e regem-se pelo Estatuto dos Magistrados Judiciais nos aspectos não previstos no Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, de acordo com o n.º 3 do artigo 3.º desse mesmo Estatuto, aprovado pela Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro.

17 – Restaria a questão de saber se as restrições impostas pelo presente projecto de lei ao exercício do direito de associação previsto no artigo 46.º se afiguram violadoras dos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade, e também aqui, salvo melhor opinião, a resposta parece ser negativa.

18 – Importa referir desde logo que a Constituição rodeia o exercício da função jurisdicional de especiais cautelas, tendo em atenção as especiais garantias de independência que são exigidas aos titulares dos órgãos de soberania que administram a justiça em nome do povo.

19 – Tais cautelas implicam, por expressa exigência constitucional, um regime de dedicação tendencialmente exclusiva, e um regime de incompatibilidades restritivo, destinado a impedir a existência de quaisquer factos susceptíveis de pôr em risco a independência do exercício das funções jurisdicionais. Isso explica aliás que no domínio



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

do exercício de direitos políticos, os juízes se encontrem impedidos de exercer quaisquer actividades político-partidárias de carácter público.

20 – Afirmo o douto parecer da Comissão de Educação, Ciência e Cultura que o projecto de lei 321/X pretende impedir os magistrados judiciais de participar em todos os órgãos estatutários de associações, o que violaria os princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade das restrições ao direito de associação, mas tal não parece exacto.

21 – Com efeito, o Projecto de Lei n.º 321/X não pretende impedir os magistrados judiciais de integrarem associações desportivas, mas apenas de desempenhar funções em órgãos estatutários de algumas associações, o que é significativamente diferente. Não está em causa o direito de associação, mas o exercício de determinadas funções em certas associações. Nos termos do projecto em apreciação, os magistrados não poderiam exercer funções em órgãos estatutários de clubes desportivos, de entidades associativas de natureza desportiva ou de sociedades desportivas com a natureza de sociedade anónima, envolvidos em competições profissionais. Isto significa que a incompatibilidade só existe no caso dos clubes, associações ou sociedades desportivas envolvidos em competições profissionais, que são seguramente uma minoria no panorama associativo nacional.

22 – Cumpre ainda assinalar que se encontra pendente para apreciação na Assembleia da República a Proposta de Lei n.º 175/X/3.^a do Governo que, embora não se refira ao regime de incompatibilidades, propõe diversas alterações ao Estatuto dos Magistrados Judiciais.

23 – No âmbito do presente processo legislativo importa proceder à audição do Conselho Superior da Magistratura e do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Conclusões

1 - O Grupo Parlamentar do PSD apresentou em 13 de Outubro de 2006 o Projecto de Lei n.º 321/X/2.^a que estabelece uma incompatibilidade dos magistrados judiciais em relação ao desporto profissional, que baixou às Comissões de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias e de Educação, Ciência e Cultura, para emissão de pareceres na generalidade.

2 - O projecto de lei em apreciação foi apresentado ao abrigo do poder de iniciativa dos Deputados e grupos parlamentares previsto no n.º 1 do artigo 167.º da Constituição e visa regular matéria inserida na reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República nos termos da alínea p) do n.º 1 do artigo 165.º.

3 - O Projecto de Lei n.º 321/X propõe o aditamento de um novo n.º 3 ao artigo 13.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais no sentido de que aos magistrados judiciais, excepto os aposentados e os que se encontrem na situação de licença sem vencimento de longa duração, seja vedado o desempenho de funções em órgãos estatutários de clubes desportivos, de entidades associativas de natureza desportiva ou de sociedades desportivas com a natureza de sociedade anónima, envolvidos em competições profissionais.

4 - A Constituição regula a matéria das incompatibilidades dos juízes no seu artigo 216.º, que dispõe no seu n.º 3 que os juízes em exercício não podem desempenhar qualquer outra função pública ou privada, salvo as funções docentes ou de investigação científica de natureza jurídica, não remuneradas nos termos da lei, e que dispõe no n.º 5 que a lei pode estabelecer outras incompatibilidades com o exercício da função de juiz.

5 - Não obstante algumas dúvidas suscitadas no douto parecer da Comissão de Educação, Ciência e Cultura, a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias conclui que, independentemente do juízo político que cada



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Deputado ou grupo parlamentar entenda dever formular quanto às soluções propostas, o Projecto de Lei n.º 321/X não contém disposições inconstitucionais.

6 – Pelo que, não havendo qualquer inconstitucionalidade ou desconformidade regimental a anotar, a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias é de PARECER que o Projecto de Lei n.º 321/X/2.^a se encontra em condições de subir a Plenário para apreciação na generalidade, devendo ser ouvidos no âmbito dos processo legislativo o Conselho Superior da Magistratura e o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

Assembleia da República, 27 de Fevereiro de 2008

O Deputado relator


(António Filipe)

O Presidente da Comissão


(Osvaldo de Castro)