



CONSELHO DE ACOMPANHAMENTO
DOS JULGADOS DE PAZ

Correio azul
Registado

Exm.º Senhor
Deputado Doutor Fernando Negrão
M.I. Presidente da 1ª Comissão
(Assuntos Constitucionais, Direitos,
Liberdades e Garantias) da
Assembleia da República
Palácio de S. Bento
1294 – 068 Lisboa

Lisboa, 17 de dezembro de 2012

Assunto: Solicitação de parecer sobre Proposta de Lei n.º 116/XII/2ª (GOV).

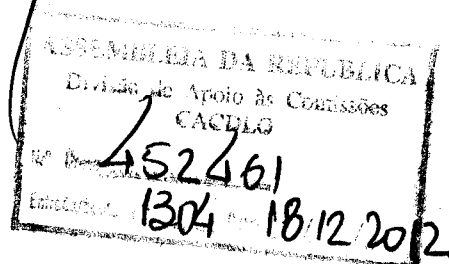
Ofício n.º: – 00253

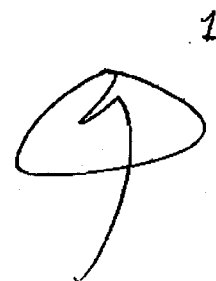
Satisfazendo o pedido de Parecer acerca da Proposta de Lei em epígrafe, constante do ofício de V.ª Ex.ª n.º 1622/XII/1ª – CACDLG/1012 de 11 do corrente, junto envio Parecer que decorre dos anteriores Pareceres deste Conselho de 29.05.2012 e de 12.02.2012 e que, por isso mesmo, também se juntam.

Com os melhores cumprimentos, e *consideração pessoal e institucional*

O Presidente do Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz


Jaime Octávio Cardo na Ferreira, Juiz Conselheiro
Antigo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça





PARECER
DO
CONSELHO DE ACOMPANHAMENTO DOS JULGADOS DE PAZ

1. É natural que este Conselho seja ouvido acerca da Proposta de Lei sobre Mediação (116/XII) o que, de todo o modo, se regista com agrado.

Com efeito, foram os Julgados de Paz que motivaram a visibilidade da mediação e os Julgados de Paz são os únicos Tribunais em que há um "item" sobre mediação intraprocedimental, isto é, no decurso normal interno do respetivo processado.

Contudo, neste momento, o Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz nada mais tem a fazer a não ser, praticamente, remeter para os últimos Pareceres que foram emitidos ao longo deste processo legislativo e **que juntamos**: Parecer de 29.05.2012 (Deliberação n.º 18/2012); Parecer (mais completo) de 12.01.2012.

2. Relativamente ao texto final da Proposta de lei, verifica-se que, tal como o anterior projeto, melhorou relativamente ao texto inicial.

No que concerne à mediação praticada nos Julgados de Paz, está certo que não colida com o procedimento processual dos Julgados de Paz, conforme propusemos e, agora, se reflete no proposto art.º 10º, n.º 2 d). Mas há um ponto que, a nosso ver, não pode deixar de motivar regra excecional porque nada tem a ver com a tramitação específica dos Julgados de Paz. Com efeito, segundo o art.º 14º, n.º 2 da Proposta, o pedido de homologação "judicial" (aliás, jurisdicional - n.º 1 desse art.º 14º) é apresentado «em qualquer Tribunal competente em razão de matéria». Visto que os Julgados de Paz são Tribunais (art.º 209º da Constituição) e especialmente conexiados com atividade do tipo mediação (pelos menos desde o Regulamento de 1519 sobre "concertação" ou pacificação de conflitos), não faz sentido que o n.º 2 do art.º 14º não seja aplicável em Julgados de Paz. A competência material já está ressalvada. Só falta ressaltar a competência em razão do valor. Em conclusão, **diríamos, no art.º 10º, n.º 2 d) da Proposta: À mediação realizada nos Julgados de Paz, sem prejuízo do disposto no n.º 2 do art.º 14º, na medida, também, da respetiva competência em razão do valor.**

Isto significa que também os Julgados de Paz devem poder homologar acordos de mediação prévia, embora na medida da sua competência material e da sua competência em razão do valor.



CONSELHO DE ACOMPANHAMENTO
DOS JULGADOS DE PAZ

3. Finalmente, mantemos, designadamente, a observação constante do n.º 5 do nosso Parecer de 29.05.2012.

O art.º 30º do, então, projeto deu origem ao art.º 36º da Proposta de lei e mantém um segmento final que, a nosso ver, como já dissemos, deveria ser eliminado.

Com efeito, está certo o **princípio** da necessária presença das próprias partes. Mas a vida real não se reduz aos fundamentalismos teóricos. Podem acontecer situações de **impossibilidade de comparência** pessoal devendo, nesses casos, bastar representação com poderes especiais. É, aliás, o que decorre da regra paralela do art.º 18º, n.º 1 da Proposta. Bem se sabe que sessões de mediação são uma coisa, atos constitutivos ou regulatórios são outra. Mas trata-se de atos de um mesmo tipo de procedimento, que nos parece que devem regular-se por regras idênticas, numa perspetiva de coerência e de razoabilidade.

Lisboa, 17 de dezembro de 2012

O Presidente do Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz

J.O. Cardona Ferreira, Juiz Conselheiro
Antigo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça



CONSELHO DE ACOMPANHAMENTO
DOS JULGADOS DE PAZ

1

Deliberação n.º 18/2012

Parecer do Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz

Acerca do texto de nova versão de Proposta de Lei que estabelece o regime jurídico de mediação, que recebemos em 24 de Maio de 2012, remetido com o ofício n.º 3353, de 23 do mesmo mês, do Gabinete de Sua Excelência a Ministra da Justiça.

— X —

1. O Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz mantém a orientação que refletiu em Parecer de 12 de Janeiro de 2012 acerca da anterior versão desta Proposta de Lei.

2. Consta-se que a nova versão é mais simples, mais clara e mais coerente do que a anterior.

3. Essencialmente, constata-se que deixa intocado o regime de mediação praticado no âmbito do processado nos Julgados de Paz tal como, anteriormente, havíamos proposto e demonstrado que seria adequado. Aguarda-se pois que, no concernente aos Julgados de Paz, o assunto seja ponderado no âmbito da revisão da Lei n.º 78/2001, de 13.07, na medida em que for caso disso.

4. Todavia, para não se viabilizarem dúvidas interpretativas, parece-nos que conviria um artigo final dizendo que a mediação intraprocedimental praticada nos Julgados de Paz é regida por lei própria.

Este esclarecimento justifica-se, como se disse, para não dar margem a dúvidas e porque a mediação nos Julgados de Paz é referida na Exposição de Motivos.



CONSELHO DE ACOMPANHAMENTO
DOS JUÍADOS DE PAZ

2

5. Em termos de pormenor importante, eliminaríamos o segmento final constante do projetado artigo 30º "... não sendo possível a sua representação".

Em verdade não deve haver um obstáculo legal radical. Deve admitir-se alguma viabilidade, de acordo aliás com a filosofia da Proposta, porque pode ser impossível a presença pessoal de um interessado.

Aprovada em 29.05.2012



PARECER

Sobre o "Projeto de Proposta de Lei que regula a Mediação Pública e procede à transposição da Diretiva n.º 2008/52/CR, do Parlamento e do Conselho, de 21 de Maio de 2008"

I

1. Para cumprir o prazo preconizado em ofício n.º 52, Proc. 2109/2010, de 4 de Janeiro de 2012 (recebido em 5), do Gabinete de Sua Excelência a Ministra da Justiça, o presidente do Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz, em nome deste e no uso de deveres delegados, emite o seguinte Parecer, sem prejuízo de qualquer correção ou aditamento que possa resultar da subsequente sessão do Conselho.

Aliás, este Parecer apenas se situará nos pontos que são considerados mais importantes, sem entrar em minudências escusadas.

Assim sendo, dir-se-à o seguinte.



2. O interesse, nesta matéria, por parte do Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz é manifesto.

Por um lado, foram e são os Julgados de Paz quem deu e dá maior visibilidade à mediação em Portugal. Antes da Lei n.º 78/2001, de 13.07, que é ainda a lei base dos Julgados de Paz, não havia regras gerais sobre a mediação, que passaram a ser as prescritas por aquela lei e que, naturalmente, ainda são a matriz de toda esta temática, embora careçam de alguma simplificação e aperfeiçoamento.

Por outro lado e como é bem reconhecido na Exposição de Motivos do Projeto de Proposta de Lei, **a mediação é uma fase do processo próprio dos Julgados de Paz** e, portanto, também por isto, este tipo de mediação – *mediação pública* – interessa muito aos Julgados de Paz e não pode deixar de considerar as **especificidades dos Julgados de Paz, onde a mediação se distingue de qualquer outra mediação mesmo pública.**

O que vale por dizer que, ao emitir-se um Parecer, por mais simples que seja, não pode esquecer-se a relevância da mediação para os Julgados de Paz. Isto, aliás, tem sido reconhecido



CONSELHO DE ACOMPANHAMENTO
DOS JULGADOS DE PAZ



internacionalmente, designadamente no âmbito do Groupement Européen des Magistrats pour la Médiation, de que o presidente deste Conselho é administrador, **bem sabendo como a experiência portuguesa sobre Julgados de Paz tem sido apreciada, inclusive a propósito das suas outras especificidades próprias e do item mediação.**

Isto tem levado a considerar a mediação **não como uma redutora técnica de acordos mas, sim, como um caminho para a Justiça**, a valorar cautelosamente mas, também, esperançadamente.

A mediação **não** é uma pretensa concorrente das jurisdições, mas é uma "ferramenta" não só alternativa em certos casos (de direitos disponíveis), com todos os cuidados que isso sugere; mas é também um meio coadjutor da jurisdição em quaisquer problemas.

Porque não é uma simples técnica fazedora de acordos mas, sim, um caminho para a Justiça, vê-se com **agrado** – e não se hesita em referí-lo – que tenha sido abandonada a perniciosa classificação de "neutral", porque qualquer meio de Justiça não pode ser neutral em matéria de Bem e Mal. Não nos esqueçamos



de que a mediação tem base constitucional em Portugal, desde a revisão de 1986 da C.R.P., atualmente no **n.º 4 do art.º 202º da C.R.P.:**

“A lei poderá institucionalizar instrumentos e formas de composição não jurisdicional de conflitos”.

Do que se trata, é de um caminho para a Justiça, como se disse.

Mas, atenção, mediação **não** é jurisdição.

E mais. Já Jean Jacques Rousseau ensinou que «Entre le forte et le faible, la liberté opprime. Seule la loi libère». Isto aplica-se ao caso de “neutralidade” como uma luva, como dizemos há anos. Ser-se indiferente aos resultados de um “acordo” entre pessoas em desigualdade seria fechar os olhos, comodamente, “farisaicamente”, perante os valores da Ética que separam o Bem do Mal. ¹

II

E, aqui, está o que nos parece o maior problema do Projeto, que foi provocado pelo modo como a Lei n.º 29/2009, de 29.06

¹ - Carlos da Mota Pinto (Teoria Geral do Direito Civil, 3ª ed., 42), com a sua argúcia, salientava o que tem de estar a montante de qualquer acordo, o poder de autodeterminação, o que “supõe necessariamente a *igualdade ou paridade* de situação jurídica dos sujeitos”. Isto, a nosso ver, é matéria de interesse e ordem pública a ponderar, também, pelo Juiz, na medida do possível, para efeitos de homologação.

fez a transposição da Diretiva de 2008 para o Direito interno, a que este Projeto, a nosso ver, não dá remédio suficiente. Basta ver, a este respeito, o n.º 1 do art.º 13º do Projeto que, insistindo numa redação idêntica à do n.º 1 do art.º 249º-A do C.P.C., insiste no problema, como que "ratificando-o".

É que esquece-se a **distinção fundamental, no Direito português, entre direitos disponíveis e direitos indisponíveis**. Volta a suscitar-se que o pedido de homologação do resultado de uma mediação pré-jurisdicional seja meramente facultativo, mas o simples resultado de uma mediação em matéria de direitos **indisponíveis** é, como lhe chamámos já, um *nada jurídico*.²

O que é mais significativo é que a norma da **Diretiva de 2008** que procura voltar a transpor-se só abrange direitos disponíveis (**n.º 2 do art.º 1º da Diretiva**).

A nosso ver, só pode haver vantagem, ao arrepio de um conceptualismo redutor, em haver mediação em matéria de direitos indisponíveis, como no Direito de Família e de Menores, e em Direito Laboral. **Mas, nos casos de direitos indisponíveis,**

² - Não gostaríamos de citar um livro nosso que, aliás, referencia outras opiniões, mas é o modo mais prático de pôr a questão: Julgados de Paz, 2ª edição, páginas 139 e segs. Ver. adiante, nota III. 12 sobre art.º 20º do Projeto.



tem mesmo de haver homologação jurisdicional que, aliás, pondere tudo o que seja ponderável. E isto não está assegurado no Projeto, como o não fora pela Lei n.º 29/2009, de 29.06. **É o assunto para que pedimos a melhor atenção, a bem da boa-fé dos cidadãos interessados, do prestígio das instituições e da coerência da ordem jurídica.** Tudo decorre da expressão “qualquer litígio” (n.º 1 do art.º 13), face à voluntariedade geral da homologação jurisdicional (n.º 1 do art.º 14º), nos casos de mediação pré-jurisdicional.

III

Por outro lado, o Projeto insiste no que, a nosso ver, também inadequadamente, já resulta dos artºs. 249º-A e 248º-B do CPC e criou justificadas dúvidas.

É que parece que se esqueceu que os Julgados de Paz são Tribunais, **embora não judiciais, incomuns.** Tribunais há muitos. Em rigor, judiciais são o S.T.J. as Relações e a 1ª instância judicial, enquanto Tribunais **comuns** [C.R.P., artºs.



209º, n.º 1 a), 210º e 211º]. Claro que os Julgados de Paz têm imensas especificidades que os qualificam como **incomuns**.³

Contudo, parece-nos claro que a transposição da Diretiva deve aplicar-se, como a própria Diretiva, aos Julgados de Paz. Isso resolve-se se se utilizar, designadamente nos artºs. 13º, 14º, 15º, não o termo "judicial" mas, sim, o termo "**jurisdicional**", de alcance mais amplo.

Contudo, há 2 aspetos importantes específicos dos Julgados de Paz, inclusive para este efeito:

- Por um lado, nos Julgados de Paz, a competência em razão do valor tem importância idêntica à competência material, o que releva face ao redutor n.º 2 do art.º 14º do Projeto.
- Por outro lado, nos Julgados de Paz já há normatividade específica sobre mediação **intraprocedimental**, o que releva para efeitos do art.º 279º-A do CPC. O problema não está no que se diz no art.º 33º do Projeto mas, sim, no que não se diz.

Tudo isto aconselha a que seja aditado um n.º 2 ao art.º 34º do Projeto, dizendo que o disposto acerca da transposição da Diretiva de 2008, é aplicável nos Julgados de Paz, **com as**

³ - Permitimo-nos remeter, designadamente, para o livro citado na nota 2, v.g. páginas 36 e 37 e nota 53.

devidas adaptações; passando o que está no art.º 34º do Projeto a n.º 1. Ou dizendo-se aquilo no art.º 35º, e passando o atual art.º 35º a 36º.

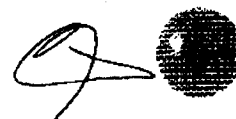
IV

Há, ainda, alguns pormenores que ressaltam desta primeira análise do Projeto. Por exemplo:

1) No **art.º 2º a)**, há um “pode” a mais.

2) Já se disse que se saúda o **não** aparecimento da palavra “neutro” para qualificar o mediador. A Diretiva de 2008 já **não** usa a ultrapassada expressão “neutro” ou “neutral” ou “neutralidade” – o que, eticamente, entre o Bem e o Mal não faz sentido, conforme se tem assinalado. Mas a Diretiva de 2008 fala, ao definir mediação, em eficaz, imparcial e independente [art.º 3º b) da Diretiva]. **Na alínea b) do art.º 2 do Projeto falta o termo “eficaz” – que até se sintoniza com o n.º 3 do art.º 35º da Lei n.º 78/2001, de 13.07.**

Se se trata de voltar a transpor a Diretiva, a omissão menos sentido faz.



3) A alínea **d) do n.º 2 do art.º 3º** do Projeto levanta um problema relativo aos Julgados de Paz. Quem dirige, globalmente, os serviços dos Julgados de Paz é o Juiz de Paz Coordenador. Obviamente, não pode interferir formal e tecnicamente, na mediação. Mas a mediação não é uma "ilha" independente no Julgado de Paz. **Ser autónoma é uma coisa. Ser independente do Tribunal seria outra coisa e nem é aconselhável a irresponsabilização do Juiz de Paz perante qualquer questão que ocorra na mediação e seja do seu conhecimento.** Portanto, deve dizer-se, na referida alínea d):

"... dos Julgados de Paz, sem prejuízo do que seja da competência dos Juízes de Paz Coordenadores."

4) No **art.º 7º a)** do Projeto frisa-se o carácter voluntário da mediação com o qual se concorda absolutamente. Mas atribui-se às partes a responsabilidade exclusiva dos resultados, esquecendo-se que, muitas vezes, não são pessoas esclarecidas e que têm de ser livres e conscientes dos seus direitos e deveres. E, muitas vezes, não têm mandatário forense.

Portanto, no mínimo, deve acrescentar-se:

“... no decurso do processo, desde que tenham agido conscientemente, em igualdade e liberdade, do que o mediador deve aperceber-se.”

Ver art.º 20º do Projeto e nota subsequente n.º 11.

5) Quanto aos casos excecionais de não confidencialidade (**art.º 8º**), falta a hipótese da alínea b) do n.º 1 do art.º 7º da Diretiva de 2008: necessidade para efeitos de aplicação ou execução do acordo. Parece que a referência a “necessidade” evita qualquer abuso.

6) No **art.º 11º** do Projeto parece-nos que deve ser expressado que, da aprovação dos mediadores, têm de fazer parte, além do mais, **rigorosa prova psicológica e princípios essenciais de Direito e de Psicologia.**

7) **Art.º 12º, n.º 2** do Projeto: e porque não também presencialmente?

8) No **art.º 14º, n.º 1**, além do que já se disse (II deste Parecer), a redação não será “podem” mas, sim, “pode”.

9) No **art.º 16º, n.º 2** do Projeto deve querer dizer-se “com um caráter” e não “que um caráter”.



10) **Este ponto é muitíssimo importante.** O n.º 2 do art.º 19º do Projeto retoma uma orientação, a nosso ver seguramente **inconstitucional**, que já decorreu da **redação do art.º 9º, n.º 1** da Portaria n.º 436/2002, de 22.04 e que foi alterada, e bem, pelo 10, n.º 1 da Portaria n.º 1112/2005, de 28.10.

O art.º 20º, n.º 2 da Constituição, em conjugação com o respetivo art.º 208º, não permite, na sua *ratio*, fazer depender da opinião de outrém (que não o mandante e mandatário) a presença de Advogado de qualquer das partes e, quem diz **Advogado diz Advogado Estagiário ou Solicitador**. A norma só pode ser aplicável a **outros** técnicos.

Isto é muitíssimo importante, até porque tem antecedentes.

Bem se sabe que os antecedentes respeitaram só à mediação em Julgados de Paz. Só que isso só significa que, agora, a situação seria ainda mais grave, respeitante a quaisquer sistemas de mediação pública (art.º 3º do Projeto).

Cfr., ainda, Estatuto da Ordem dos Advogados aprovado pela Lei n.º 15/2005, de 26.01, v.g. **artºs. 62º e 64º**.



11) O **art.º 20º** do Projeto volta a chamar a atenção para a função de mediador, que não pode limitar-se a assistir e deve assinalar a forma consciente, igualitária e livre dos cidadãos interessados.

Ver antecedente nota 4) sobre art.º 7º a) do Projeto.

12) O **art.º 21º do Projeto** volta a trazer á colação a questão dos **direitos indisponíveis**, a que já nos referimos em II.

13) 180 dias parece-nos, seguramente, excessivo. Diríamos **90 dias**, no **n.º 2 do art.º 22º** do Projeto.

E, no **n.º 3 do mesmo art.º 22º**, só admitiríamos **uma** prorrogação até ao máximo de novo prazo idêntico e a título e sob excecional justificação. Assim não se ultrapassaria o prazo global do art.º 279º do C.P.C., já de si exagerado.

Aliás, num Julgado de Paz tais prazos são impensáveis. Salvo situações anómalas, tem sido possível acabar **os processos** em 60 dias, eventualmente 90 dias. **Nos Julgados de Paz, a mediação deve estar concluída em duas semanas, com a possibilidade de prorrogação excecional**

por mais uma semana. E, aqui, estamos em matéria que o Juiz de Paz não pode deixar de ter o dever de controlar.

A propósito do **n.º 3 do art.º 22º** do Projeto, diríamos que a homologação deveria ser autorizada pela **Comissão de Fiscalização** que chegou a ser criada pela Portaria n.º 202/2002, de 07.03 e que, nos Julgados de Paz, deveria ter Parecer **favorável** do Juiz de Paz responsável pelo processo.

Ver, adiante, n.º 17 sobre art.º 30º do Projeto.

14) Quanto ao **art.º 23º** do Projeto, o prazo de suspensão não deveria ser superior a 45 dias (n.º 2), ou de uma semana nos Julgados de Paz. Mas, isto, sem ultrapassagem dos prazos referidos na nota 13.

15) No **art.º 24º, n.º 1** do Projeto, parece-nos indispensável acrescentar que o mediador deve manter **condições psicológicas** para o exercício da função.

16) Quanto a direitos e deveres dos mediadores, pensamos que a "independência" é mais dever do que direito e que **competência, eficiência, independência e imparcialidade** deveriam ser referidas no **art.º 27º** do Projeto, entre os **deveres**.



17) No **art.º 30** do Projeto, entendemos que deve ser considerada uma **Comissão de Fiscalização**, como a que foi criada pela Portaria n.º 202/2002, de 07.03

Ver atrás, n.º 13, sobre art.º 22º do Projeto.

Com menos importância, há lapso de redação em "deve fundamentando" (**n.º 2 deste art.º 30º**).

18) **O art.º 34 b)** do Projeto deve ser conjugado com a revisão da Lei n.º 78/2001, em curso. Aliás, para não se provocar confusão com a revisão geral da Lei n.º 78/2001, é preferível dizer que o art.º 31º da Lei n.º 78/2001 é "alterado" e acrescentar-se, na Exposição de Motivos, que esta proposta de Lei não prejudica os trabalhos de revisão geral da Lei n.º 78/2001, para otimização do regime próprio dos Julgados de Paz. Aliás, **face às especificidades dos Julgados de Paz, é preferível expressar que, quanto à tramitação, no que concerne aos Julgados de Paz, a mediação é regulada pela respectiva lei própria. Com isto, ficaria ressalvado, designadamente, que se aplicaria, nos Julgados de Paz, a temática geral relativa à mediação no concernente à qualificação, princípios, direitos e deveres dos mediadores**



CONSELHO DE ACOMPANHAMENTO
DOS JULGADOS DE PAZ

e transposição da Diretiva de 2008, ressalvadas as especificidades dos Julgados de Paz.

V

Isto é o que, para já, face a um primeiro estudo do Projeto que regula a mediação pública e a renovada transposição da Diretiva de 2008, nos parece, **em termos construtivos e de cooperação.**

Se algo diferente resultar da próxima sessão do Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz, prevista para 24 de Janeiro p.f., comunicaremos.

Lisboa, 12 de Janeiro de 2012

O Presidente do Conselho de Acompanhamento dos Julgados de Paz

Jaime Octávio Cardona Ferreira
Antigo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça