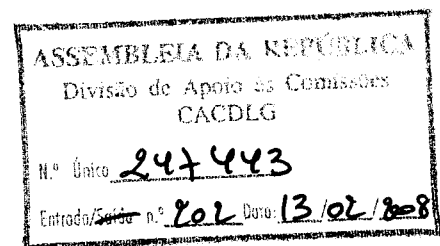




CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Parecer do Conselho Superior da Magistratura
sobre o Anteprojecto de Proposta de Lei que altera o Estatuto dos
Magistrados Judiciais, o Estatuto do Ministério Público e o Estatuto
dos Tribunais Administrativos e Fiscais



I. Referências introdutórias

Sua Excelência o Secretário de Estado Adjunto e da Justiça, através de ofício enviado pelo respectivo Chefe de Gabinete, solicitou ao Conselho Superior da Magistratura (CSM) "os comentários e contributos tidos por convenientes" relativamente ao Anteprojecto de Proposta de Lei que altera o Estatuto dos Magistrados Judiciais, o Estatuto do Ministério Público e o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

Importa referir, antes de mais, que o CSM se vai pronunciar apenas sobre as alterações que incidem no Estatuto dos Magistrados Judiciais (EMJ), não produzindo quaisquer comentários relativamente às alterações previstas para o Estatuto do Ministério Público e para o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Conforme é expressamente reconhecido na respectiva Exposição de Motivos, as alterações constantes do Anteprojecto incidem sobre três matérias: acesso aos tribunais superiores, composição e estatuto dos vogais membros do conselho permanente do CSM e regime de jubilação dos magistrados.

As observações do CSM sobre o Anteprojecto em causa compõem-se assim de uma primeira parte, em que se procederá a um comentário de ordem geral, a que se seguirá uma avaliação específica das alterações previstas relativamente a cada uma das três matérias supra referidas.

II. Observações de ordem geral

O EMJ actualmente em vigor foi aprovado pela Lei n.º 21/85, de 30 de Julho. Leva, portanto, mais de 20 anos de vigência. Mas esse período é na realidade ainda maior, se tivermos em conta que o diploma de 1985 segue de muito perto o EMJ aprovado em 1977, no dealbar do Estado Democrático em Portugal. Desde 1985, o EMJ foi alvo de diversas alterações, mas nenhuma delas tocou nos seus aspectos nucleares.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Sem prejuízo de se reconhecer, em termos gerais, o seu relevante contributo para a consolidação do Estado de Direito, é um facto que, volvidos mais de 20 anos sobre a sua entrada em vigor, se justifica plenamente a introdução de alterações em diversos planos.

A convicção dessa necessidade radica na experiência que o CSM foi acumulando com a aplicação diária do EMJ. O CSM está, evidentemente, numa situação privilegiada para se aperceber das insuficiências que o EMJ foi progressivamente revelando, face a um quadro envolvente que, nos mais diversos domínios, se encontra em permanente e acelerada mutação

O CSM não só se apercebeu da necessidade de uma profunda reforma do EMJ, como já há muito que deu conta dessa necessidade ao poder político, designadamente quando, em 2004, apresentou ao Governo um Projecto de alteração do EMJ, que incidia sobre um vasto conjunto de matérias.

Salienta-se, no entanto, que, da parte do CSM, não está em causa, neste momento, retomar globalmente tal projecto, tanto mais que desde essa data, já relativamente distante, novos dados relevantes têm de ser considerados no âmbito de uma reflexão sobre o assunto.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

O tempo decorrido desde a apresentação pelo CSM desse projecto mais enraizou a convicção de que urge uma verdadeira reforma do EMJ, que o adapte à evolução ocorrida nos últimos 20 anos, que reflecta os ensinamentos que a experiência permite retirar da sua aplicação ao longo de um período tão significativo.

Infelizmente, porém, o Anteprojecto ora em causa não corresponde, do ponto de vista do CSM, às necessidades da reforma do EMJ que se impõe. Por um lado, como já vimos, o Anteprojecto incide apenas sobre três matérias, as quais, sendo sem dúvida bastante importantes, estão muito longe de esgotar as áreas carecidas de intervenção.

Com efeito, um dos aspectos que tem merecido consenso é o de que seria de toda a conveniência que o EMJ contivesse, em determinadas matérias, uma disciplina bastante mais exaustiva, de modo a reduzir drasticamente o recurso à aplicação subsidiária de normas constantes em diplomas que, por definição, não podem reflectir a especificidade da condição de magistrado, como sucede com o regime jurídico da função pública.

Ora, analisado o Anteprojecto, verifica-se que nada consta relativamente à definição dos direitos e deveres dos juízes, ao seu estatuto disciplinar, bem como às regras referentes ao



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

procedimento disciplinar. Por outro lado, já anteriormente o CSM fez notar que, em bom rigor, as normas relativas à estrutura, competência, funcionamento e organização do CSM deveriam constar de diploma autónomo, pois não têm verdadeira natureza estatutária.

Deste modo, mais do que uma reforma do EMJ, estamos perante uma mera revisão de determinados aspectos, com a agravante de que, do ponto de vista deste Conselho, conforme seguidamente se explicitará, grande parte das alterações propostas não irá trazer, bem pelo contrário, quaisquer melhorias relativamente à actual situação.

III. Sobre o acesso aos Tribunais da Relação e ao Supremo Tribunal de Justiça

1. Sobre o acesso aos Tribunais da Relação

O CSM manifesta-se desfavoravelmente quanto às alterações previstas para o artigo 47.º do EMJ, relativo ao concurso e graduação dos juízes da 1ª instância para efeito do provimento das vagas de juiz das Relações.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Em primeiro lugar, o CSM não vê qualquer vantagem para o funcionamento do sistema na criação de um júri perante o qual os candidatos terão de defender os seus currículos.

Desde logo, o CSM não considera desejável a uniformização da metodologia de acesso às Relações e ao Supremo Tribunal de Justiça (STJ). De facto, o STJ, pelas suas características particulares, enquanto órgão superior da hierarquia dos tribunais judiciais, cujo Presidente é a quarta figura do Estado português, justifica a previsão de um modo específico de acesso, que se fundamenta, inclusive, na circunstância de a ele poderem aceder, além dos magistrados judiciais, magistrados do Ministério Público e outros juristas de mérito.

Pelo contrário, aos Tribunais da Relação só podem aceder juízes de direito e esse aspecto não é – e bem – alterado no Anteprojecto. Ora, sendo assim, qual o sentido útil da ideia de “defesa do currículo” por parte de um magistrado? O currículo de um magistrado, sobretudo na 1ª instância, revela-se primacialmente no modo como exerce a sua função, isto é, pela qualidade (ou falta dela) das suas decisões, pela capacidade de direcção das audiências, pela sua idoneidade, pelo modo como lida com os demais operadores judiciários, etc.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

É bom lembrar que o EMJ impõe um sistema de classificação do serviço prestado pelos magistrados, precisamente com a finalidade de apurar, em termos globais, o respectivo mérito. Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 34.º do EMJ, “a classificação deve atender ao modo como os juízes de direito desempenham a função, ao volume, dificuldade e gestão do serviço a seu cargo, à capacidade de simplificação dos actos processuais, às condições do trabalho prestado, à sua preparação técnica, categoria intelectual, trabalhos jurídicos publicados e idoneidade cívica.”

Forçosamente, portanto, o currículo do magistrado há-de estar reflectido na respectiva classificação de serviço. Daí que o n.º 1 do artigo 47.º do EMJ – que o Anteprojecto não altera – estabeleça que só podem concorrer à graduação para a Relação os 60 juízes mais antigos que obtiveram classificação de mérito, ou seja, “muito bom” ou “bom com distinção”.

Dir-se-á, talvez, em defesa da instituição do júri previsto no Anteprojecto, que se pretende evitar um sistema que funcione em circuito fechado, inteiramente controlado pela classe dos magistrados. Mas, em bom rigor, isso não sucede no sistema em vigor, uma vez que 9 dos 17 membros do CSM, em princípio, não são magistrados de carreira.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Quer dizer, portanto, que no órgão que atribui as classificações de serviço dos magistrados, no órgão que é responsável por todo o sistema de inspecções, há uma potencial maioria de não juízes, pelo que se afiguram infundados os receios de um sistema fechado sobre si próprio.

Claro que o CSM reconhece que o sistema actual pode e deve ser melhorado. E o CSM está empenhado nessa melhoria, estando mesmo a estudar as melhores formas de a efectivar, designadamente à luz do reforço das suas estruturas resultante da recente aprovação da sua nova lei orgânica.

Mas não é, seguramente, a prestação de uma prova de defesa do currículo que pode alterar o juízo resultante de todo um processo de avaliação que é permanente e objectivo.

Admitem-se, sem dúvida, melhorias no plano legislativo. Por exemplo, entre os critérios de classificação dos magistrados deveria constar na lei a apetência pelo manejo das modernas tecnologias da informação e dos instrumentos informáticos de trabalho, bem como a eficiência com que os mesmos são usados. Por outro lado, o disposto no artigo 48.º do EMJ poderia eventualmente ser modificado de modo a que os juízes classificados com "bom com distinção" só comesçassem a preencher



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

vagas depois de esgotados todos os juizes classificados com "muito bom".

Num plano mais técnico, chama-se a atenção para o facto de não se perceber a razão pela qual o Anteprojecto estatui que os concorrentes ao STJ defendem "publicamente" os seus currículos, enquanto para os concorrentes às Relações refere apenas que "defendem os seus currículos"; será que neste caso essa defesa não é pública?

As alterações propostas podem ainda conduzir a efeitos perversos e nocivos para o bom funcionamento do sistema judicial. Com efeito, o sistema proposto é de índole a que se instale entre os juizes a convicção de que a ascensão na carreira da magistratura dependerá mais do enriquecimento curricular extra-judicial do que do bom e permanente desempenho da função de julgar, já que está implícita no mesmo uma sobrevalorização da vertente curricular extra-judicial.

Essa circunstância pode levar a frequentes pedidos de licença visando o enriquecimento do currículo pela obtenção de graus académicos, o que, sendo embora em si mesmo perfeitamente legítimo e até vantajoso, não deixará de criar enormes dificuldades



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

no plano da gestão de um sistema que, como é sabido, se defronta em muitos tribunais com uma tremenda falta de juízes.

Acresce que no Anteprojecto não se prevê qual o regime de selecção dos juízes auxiliares, que podem ser colocados nos Tribunais da Relação ao abrigo do disposto no artigo 50.º, n.º 2, da Lei Orgânica e de Funcionamento dos Tribunais Judiciais (LOFTJ), e que actualmente são 102 (31 no Tribunal da Relação do Porto, 10 no Tribunal da Relação de Guimarães, 28 no Tribunal da Relação de Lisboa, 20 no Tribunal da Relação de Coimbra e 13 no Tribunal da Relação de Évora).

Na verdade, no Anteprojecto não está prevista a forma como estes juízes serão colocados, se por antiguidade, como actualmente, ou utilizando a lista de graduação, sendo certo que o concurso para juiz-auxiliar nos Tribunais da Relação não é obrigatório.

Ora, caso se opte pela solução actual, um juiz poderia ficar eternamente como auxiliar se nunca ficasse bem graduado nos sucessivos concursos. Caso se escolha a segunda solução, existe o risco de, caducando a lista de graduação, o juiz colocado como auxiliar num Tribunal da Relação poder voltar a exercer funções num tribunal de primeira instância, se, por exemplo, ficar pior graduado que no concurso anterior. Qualquer uma destas



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

situações, que necessariamente ocorrem se for adoptado o novo regime, implica perda de prestígio para o(s) magistrado(s) em questão, e para a magistratura em geral, pelo devem ser evitadas..

Um outro problema surge ao analisar o regime proposto no Anteprojecto ora em causa.

Com efeito, existem cinco Tribunais da Relação, pelo que, actualmente, os juízes de direito candidatos a juízes Desembargadores podem optar por não concorrer a algum ou alguns dos Tribunais da Relação, seleccionando a escolha, nomeadamente, com base na proximidade da sua residência.

Com o regime ora em projecto, tendo em conta que a lista de graduação é única, como será feita a selecção de juízes para *cada* Tribunal da Relação? Caducará o direito daquele que, estando graduado de forma a ser colocado num dos Tribunais da Relação, não tenha concorrido para o Tribunal onde haveria vaga mas sim para outro onde as vagas ficaram preenchidas com candidatos melhor graduados?

Resta salientar que, tendo em conta o número de candidatos (60) e o volume de trabalho subjacente, um concurso anual, nos



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

termos previstos no Anteprojecto, não é exequível, sugerindo-se por isso que o mesmo tenha, no mínimo, duração bi-anual, fazendo-se idêntica sugestão no que respeita ao concurso para o Supremo Tribunal de Justiça. Por outro lado, a alteração quanto ao concurso para a Relação recomendaria que se aumentasse o número de candidatos para 80 (artigo 47,º, n.º 1, do EMJ), uma vez que um universo de recrutamento acrescido cria condições para um aumento da qualidade global dos candidatos que efectivamente preencherão as vagas.

2. Sobre o acesso ao STJ

Como nota preliminar, o CSM não pode deixar de salientar que tanto as alterações relativas ao acesso às Relações como as relativas ao acesso ao STJ resultam num enfraquecimento estratégico das suas funções e são, em última análise, contraditórias com o processo de reforço institucional resultante da nova lei orgânica.

Por outro lado, o CSM considera que, globalmente considerada, a experiência das graduações para o STJ é positiva, muito embora o próprio CSM tenha vindo a introduzir, em cada nova graduação, aperfeiçoamentos na metodologia seguida, procurando desse



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

modo que o resultado final seja cada vez mais objectivo e rigoroso.

As razões que valem para recusar um júri exterior ao órgão no acesso às Relações valem também no que toca ao acesso ao STJ. O controlo "externo", se quisermos pôr as coisas nesses termos, do processo de graduação de juízes é garantido pela natureza da própria composição do CSM.

Aliás, das 5 personalidades que compõem o júri, 3 são do CSM e o Bastonário da Ordem dos Advogados já participa actualmente nas reuniões em que se discuta ou delibere sobre o concurso de acesso ao STJ e designação dos respectivos juízes (é certo que apenas com voto consultivo), por força do disposto no 156.º, n.º 4, do EMJ. O que significa, portanto, que a única novidade consiste no professor universitário de Direito, o que é manifestamente muito pouco para justificar tamanha mudança na metodologia do processo. Refira-se também, a este propósito, o facto de o Anteprojecto não prever quaisquer regras tendo em vista a indicação do professor universitário "pelas faculdades de direito públicas", sendo certo que a exclusão das faculdades de direito privadas se afigura contrária à Constituição da República.

Anota-se, ainda, por outro lado, que não se prevê em tal júri alguém ligado ao Ministério Público, o que faria todo o sentido,



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

tendo em conta que os respectivos magistrados também podem concorrer ao STJ.

A previsão deste júri não se traduz assim em qualquer ganho visível para a fiabilidade do sistema de acesso ao STJ, com a desvantagem de tornar todo o processo desnecessariamente mais complexo e, portanto, mais moroso. O sistema proposto acabará por conduzir ao apagamento das funções do CSM, uma vez que este tenderá a resignar-se com o Parecer do júri. Se isso não suceder, haverá uma implícita desautorização do júri pelo Plenário, o que também não deixa de ser problemático.

Contudo, o CSM admite que poderão resultar algumas vantagens para o processo de graduação, designadamente do ponto de vista da uniformização de critérios, se a lei prever expressamente a constituição de um júri para efeito da graduação dos concorrentes ao STJ, *conquanto se trate de um júri interno ao CSM*, constituído por uma parte dos seus membros. Consequentemente, o CSM está obviamente disponível para colaborar na melhor forma de consagrar essa solução.

Finalmente, o CSM considera que a possibilidade de acesso ao STJ por parte juristas de reconhecido mérito que não sejam magistrados é uma mais-valia para o sistema de justiça.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Consequentemente, entende que os requisitos actualmente previstos na lei para esse efeito podem ser melhorados, à luz da evolução ocorrida nas últimas décadas, ainda que considere que deve ser mantida a exigência de uma experiência profissional mínima de 20 anos. De facto, para além da docência universitária e da advocacia, outras experiências no domínio das profissões jurídicas podem e devem ser susceptíveis de valoração no âmbito do acesso ao STJ. Também quanto a este ponto, o CSM está naturalmente disponível para dar o seu contributo, tendo em vista encontrar uma adequada consagração legal dessa alteração.

IV. Sobre a composição e o estatuto dos membros do Conselho Permanente

Como resulta da própria epígrafe, as alterações introduzidas neste ponto estão exclusivamente focadas no Conselho Permanente. Ora, o CSM entende que importa sempre pensar todas as alterações a partir da consideração do CSM no seu todo. Assim, por exemplo, do ponto de vista do CSM, não é o facto de ser vogal do Conselho Permanente que determina o exercício do cargo em regime de tempo integral, mas sim o facto de ser membro do CSM em regime de tempo integral que implica a obrigatoriedade de ser vogal do Conselho Permanente.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Quanto à questão da composição, importa desde já salientar que se concorda com a elevação de 2 para 4 no número de vogais designados pela Assembleia da República que integram o Conselho Permanente (nova redacção proposta para a alínea f) do n.º 3 do artigo 150.º do EMJ).

Todavia, o CSM exprime as maiores reservas quanto à nova redacção dada ao n.º 4 do artigo 150.º do EMJ, no que diz respeito aos vogais magistrados. Com efeito, em termos práticos, a alteração introduzida significa que um dos desembargadores e dois dos juízes de direito do CSM nunca integrarão o Conselho Permanente, o que se afigura inconveniente sob diversas perspectivas.

Anota-se também que embora o Anteprojecto eleve para 10 o número de membros do Conselho Permanente não se introduz qualquer modificação no n.º 2 do artigo 157.º, que fixa o respectivo quórum.

Um dos efeitos das alterações introduzidas é o de que os 10 membros do Conselho Permanente terão, todos eles, de exercer as suas funções em regime de tempo integral.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Trata-se de uma mudança de largo alcance. Considera o CSM que não é claro o que se deve entender no Anteprojecto por "regime de tempo integral". Implica uma absoluta exclusividade? É compatível com o exercício de funções docentes remuneradas? Em caso afirmativo, dá lugar à suspensão dos prazos para efeito da apresentação de trabalhos académicos?

Importa ter presente que todas estas questões têm de ser equacionadas tendo em conta o disposto no artigo 148.º, n.º 1, do EMJ, o qual estatui que "aos vogais do Conselho Superior da Magistratura que não sejam juizes é aplicável o regime de garantias dos magistrados judiciais". O termo "incompatibilidades", que constava da redacção inicial deste preceito, foi eliminado pela Lei n.º 81/98, de 3 de Dezembro, o que não pode deixar de ser valorado para efeito da definição do alcance do conceito de "regime de tempo integral."

Há, pois, um vasto conjunto de interrogações a que o Anteprojecto não dá resposta. Ora, sem essas respostas é difícil fazer uma avaliação rigorosa do impacto da alteração introduzida. A este propósito, o CSM considera que a redacção dada no Anteprojecto ao n.º 3 do artigo 148.º do EMJ deve ser clarificada, de modo a que não subsistam dúvidas que os vogais do Conselho Permanente



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

em regime de tempo integral auferem o vencimento correspondente ao de juiz conselheiro.

Por outro lado, a experiência aconselha que, relativamente aos vogais não juízes, seja prevista possibilidade de os mesmos serem membros em regime de tempo parcial, como de resto normalmente sucede com os vogais que são desembargadores, que nos respectivos tribunais continuam a prestar serviço, embora com distribuição reduzida.

Na verdade, o que importa é conseguir que os vogais não juízes se envolvam o mais intensamente possível na vida do CSM, criando para isso instrumentos flexíveis que facilitem esse desiderato.

Há muito que o CSM defende as vantagens de vogais não juízes exercerem as suas funções no CSM em regime de tempo integral, isto é, recebendo remuneração e participando, como todos os demais membros, na distribuição de processos.

Todavia, tem-se mostrado muito difícil concretizar esse objectivo, que em bom rigor a lei em vigor já permite. O CSM considera assim que o estabelecimento da obrigatoriedade de 4 dos 7 membros eleitos pela Assembleia da República exercerem em regime de tempo integral as suas funções, ainda para mais sem



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

um cabal esclarecimento desse conceito, pode traduzir-se numa mudança demasiado drástica, susceptível, inclusive, de se revelar contraproducente.

Para o CSM, no que toca aos vogais não juízes, a obrigatoriedade de prestação de funções em regime de tempo integral deve ser reduzida a dois membros. Quanto aos vogais designados pelo Presidente da República, o Anteprojecto impõe a obrigação de prestação de funções em regime de tempo integral relativamente a um dos dois designados. Também quanto a esse ponto, o CSM tem fortes dúvidas sobre a bondade da solução.

Por último, e ainda no que diz respeito ao exercício de funções em regime de tempo integral pelos vogais designados pelo Parlamento e pelo Presidente da República, o CSM considera indispensável que exista no Anteprojecto uma norma transitória, que salvguarde, como é habitual nestas circunstâncias, os mandatos em curso.

Se isso não acontecer, a entrada vigor do novo regime, sobretudo se se mantiver a sua actual configuração, poderá conduzir à necessidade de eleição de novos membros, cujo mandato será necessariamente atípico, com toda a instabilidade daí decorrente.