ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
Gabinete do Presidente
N.º de Entrada 546593
Classificação
06/03/02/__/__/
Data
29/03/2016

PPL Nº 114/XII

Por determinação de Sua Excelência o Presidente da A.R. à DJATS
c/c à Senhor Auditor Jurídico
aos GPs e PAN
30 março .16

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Gabinete do Presidente

A Sua Excelência
O Presidente da Assembleia da República
Palácio de São Bento
Lisboa

À 1ª Comissão para conhecimento. Original à DAPLEN para registo do pedido de fiscalização na base de dados e apensação ao processo da lei.
2016-03-30
Claudia Ribeiro

N/Ofício n.º **62/2016** (1.ª Secção)
Data: **29 de março de 2016**
Processo n.º **237/2016**
Autos de **Fiscalização Abstrata**
Plenário

O Provedor de Justiça veio requerer, nos termos do disposto no artigo 281.º, n.º 2, alínea d), da Constituição da República Portuguesa, em processo de fiscalização abstracta sucessiva, pedido de apreciação e declaração, com força obrigatória geral, da inconstitucionalidade da norma constante do artigo 94.º, n.º 4, alínea f), da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário), por violação dos artigos 32.º, n.º 9, 20.º, n.º 4, 216.º, n.º 1, e 203.º, todos da Constituição.

Nos termos do disposto nos artigos 54.º e 55.º, n.º 3, da Lei do Tribunal Constitucional, notifico Vossa Excelência do respectivo pedido, do qual se junta cópia, e para, no prazo contínuo de trinta dias, se pronunciar, querendo, sobre o mesmo.

Apresento a Vossa Excelência os melhores cumprimentos, também pessoais.

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Anexo: *Fotocópia do pedido.*

Rua de O Século, 111, 1249-117 Lisboa - Tel.213 233 600/700 Fax: 213 233 610
Home Page: http://www.tribunalconstitucional.pt

2
99

Excelentíssimo Senhor Juiz Conselheiro
Presidente do Tribunal Constitucional

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
N.º
Espécie 2ª N.º 237/16
ENTRADA N.º 1442 Data: 18/03/16

Q-4100/15

O Provedor de Justiça, no uso da competência prevista na alínea *d)*, do n.º 2, do artigo 281.º da Constituição da República Portuguesa, vem requerer ao Tribunal Constitucional a fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade da norma constante da alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário).

Considera o Provedor de Justiça que a referida norma viola o princípio do juiz natural, o direito a um processo equitativo, o princípio da inamovibilidade dos juízes e o princípio da independência dos tribunais, acolhidos no n.º 9, do artigo 32.º, no n.º 4, do artigo 20.º, no n.º 1, do artigo 216.º e no artigo 203.º da Constituição, respetivamente, nos termos e com base na fundamentação a seguir aduzidos.

1.º

A norma objeto do presente pedido encontra-se vertida na Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, diploma que corporiza a Lei da Organização do Sistema Judiciário (de agora em diante, abreviadamente, LOSJ).

1

Excelentíssimo Senhor Juiz Conselheiro
Presidente do Tribunal Constitucional

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SECRETARIA
Entrada N.º 1442 Data 18/03/16

Q-4100/15

O Provedor de Justiça, no uso da competência prevista na alínea *d)*, do n.º 2, do artigo 281.º da Constituição da República Portuguesa, vem requerer ao Tribunal Constitucional a fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade da norma constante da alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário).

Considera o Provedor de Justiça que a referida norma viola o princípio do juiz natural, o direito a um processo equitativo, o princípio da inamovibilidade dos juízes e o princípio da independência dos tribunais, acolhidos no n.º 9, do artigo 32.º, no n.º 4, do artigo 20.º, no n.º 1, do artigo 216.º e no artigo 203.º da Constituição, respetivamente, nos termos e com base na fundamentação a seguir aduzidos.

1.º

A norma objeto do presente pedido encontra-se vertida na Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, diploma que corporiza a Lei da Organização do Sistema Judiciário (de agora em diante, abreviadamente, LOSJ).

2.º

Neste enquadramento, dispõe o preceito visado sobre as competências do juiz presidente do tribunal de comarca, sendo o seguinte o respetivo teor:

«Artigo 94.º
Competências

(...)

4 – O presidente do tribunal possui as seguintes competências de gestão processual, que exerce com observância do disposto nos artigos 90.º e 91.º:

(...)

f) Propor ao Conselho Superior da Magistratura a reafetação de juízes, respeitado o princípio da especialização dos magistrados, a outra secção da mesma comarca ou a afetação de processos, para tramitação e decisão, a outro juiz que não o seu titular, tendo em vista o equilíbrio da carga processual e a eficiência dos serviços;

(...).»

3.º

À luz do disposto na citada alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ, tem o presidente do tribunal de comarca o poder de apresentar proposta ao Conselho Superior da Magistratura para reafetação de juízes ou redistribuição de processos, poder que exerce ao abrigo das suas competências de gestão processual, no âmbito da respetiva circunscrição territorial e com observância do disposto nos artigos 90.º e 91.º do mesmo diploma (estes últimos versando, respetivamente, sobre os objetivos estratégicos para o desempenho dos tribunais de primeira instância e os objetivos processuais da comarca e dos tribunais de competência territorial alargada, aí sediados).

4.º

Neste sentido, resulta da norma, cuja sindicância motiva esta minha iniciativa, que a competência conferida pela lei ao presidente do tribunal de comarca compreende tanto a mudança de juízes para outra secção da mesma comarca (respeitado o princípio da especialização dos magistrados), como a subtração de processos ao res-

petivo juiz titular (isto é, ao juiz natural ou juiz legal) em vista da respetiva afetação, para tramitação e decisão, a outro juiz.

5.º

Tal como resulta da Proposta de Lei n.º 114/XII, que esteve na base da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, a referida solução normativa fundeia-se em um conjunto de «alterações cruciais no sistema de gestão dos recursos humanos dos tribunais, designadamente dos magistrados e dos funcionários de justiça», conforme pode ler-se na respetiva exposição de motivos (n.º 12).

6.º

De igual modo e em termos de enquadramento, a montante, da reforma da organização judiciária impulsionada pela referida iniciativa governamental, com relevo para a questão gestionária dos recursos humanos dos tribunais, importa ainda fazer notar a seguinte alusão igualmente ali feita (n.º 8):

> «A reorganização consagrada na presente proposta de lei não se confina (...) a uma simples modificação da conformação territorial das novas comarcas. Pretende-se ir mais além, aprofundando e alargando substancialmente ao interior do país a especialização da oferta judiciária e introduzindo uma clara agilização na distribuição e tramitação processual, uma facilitação na afetação e mobilidade dos recursos humanos e uma autonomia das estruturas de gestão dos tribunais, que lhes permita, designadamente, a adoção de práticas gestionárias por objetivos.»

7.º

Vislumbrados, deste feito, os propósitos que presidiram a uma determinação normativa que, em conformidade, "agiliza" e "facilita", na esfera jurisdicional da comarca, a reafetação e redistribuição – de base casuística e discricionária, sob proposta individual – de juízes e processos, como desvela a norma constante da alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ, considero que a mesma viola, antes de mais e,

desde logo, no tocante às causas em matéria criminal, o princípio constitucional do juiz natural ou do juiz legal.

8.º

O princípio do juiz natural encontra-se consagrado na Constituição especificamente em sede de «garantias de processo criminal» (artigo 32.º da Lei Fundamental), estas materializando já uma densificação das próprias exigências do processo justo ou equitativo (veja-se J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.ª edição revista, Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 415).

9.º

Destarte, segundo o disposto no n.º 9 do artigo 32.º da Constituição, «[n]enhuma causa pode ser subtraída ao tribunal cuja competência esteja fixada em lei anterior».

10.º

Em anotação de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira a este preceito constitucional, realçam os mesmos Autores o seguinte (*In*: *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, cit., p. 525):

> «O *princípio do juiz legal* (...) consiste essencialmente na predeterminação do tribunal competente para o julgamento, proibindo a criação de tribunais *ad hoc* ou a atribuição da competência a um tribunal diferente do que era legalmente competente à data do crime. A escolha do tribunal competente deve resultar de critérios objectivos predeterminados e não de critérios subjetivos.»

11.º

Sempre pela pena dos constitucionalistas que vimos citando, o sentido e alcance do princípio do juiz natural ou juiz legal vêm compendiados conforme aqui se deixa igualmente transcrito (*ibid.*):

> «A doutrina costuma salientar que o princípio do juiz legal comporta várias dimensões fundamentais: (*a*) exigência de *determinabilidade*, o que implica que o juiz (ou juízes) chamado(s) a proferir decisões num caso concreto estejam previamente individualizados através de leis gerais, de uma forma o mais possível inequívoca; (*b*) *princípio da fixação de competência*, o que obriga à observância das competências decisórias legalmente atribuídas ao juiz e à aplicação dos preceitos que de forma mediata ou imediata são decisivos para a determinação do juiz da causa; (*c*) observância das determinações de procedimento referentes à *divisão funcional interna* (distribuição de processos), o que aponta para a fixação de um *plano* de distribuição de processos (embora esta distribuição seja uma atividade materialmente administrativa, ela conexiona-se com o princípio da administração judicial).»

12.º

No patamar da elaboração doutrinal, importa, outrossim, reavivar aqui o pensamento de Jorge de Figueiredo Dias, tendo já como referente normativo a Constituição de 1976, nos primórdios da sua vigência (*In*: «Sobre o sentido do princípio jurídico-constitucional do "juiz-natural"», *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 111.º, N.º 3615, pp. 83-88).

13.º

Aí o Autor coloca em evidência que o princípio em questão (*ibid.*, p. 83)

> «constitui – como emanação que é, ao nível processual, do *princípio da legalidade em matéria penal* – uma necessária garantia dos direitos da pessoa, ligada à ordenação da administração de justiça penal, à exigência de julgamentos independentes e imparciais e à confiança da comunidade naquela administração.»

14.º

Prosseguindo em densificação do seu pensamento, Jorge de Figueiredo Dias esclarece igualmente o seguinte (*ibid.*, p. 86, nota de rodapé omitida):

> «o princípio do juiz legal não obsta a que uma causa penal venha a ser apreciada por tribunal diferente do que para ela era competente ao tempo da prática do facto que constitui o objeto do processo, só obsta a tal quando, mas também sempre que, a atribuição de competência seja feita através da criação de um juízo *ad hoc* (isto é: de excepção), ou da definição *individual* (e portanto *arbi-*

trária) da competência, ou do *desaforamento* concreto (e portanto *discricionário*) de uma certa causa penal, ou por qualquer outra forma discriminatória que lese ou ponha em perigo o direito dos cidadãos a uma justiça penal *independente e imparcial*.»

15.º

Também o Tribunal Constitucional se pronunciou, em variadíssimas ocasiões, sobre o alcance do princípio constitucional do juiz natural.

16.º

A este respeito e nele evidenciando uma dimensão de «garantia da *independência* e da *imparcialidade* dos tribunais (artigo 203.º da Constituição)», encontra-se firmado na jurisprudência constitucional o seguinte olhar sobre o princípio em questão, concretamente tal como transparece no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 614/2003 (publicado no *Diário da República*, 2.ª Série, n.º 85, de 10 de abril de 2004):

«a exigência de *determinabilidade* do tribunal a partir de regras legais (juiz legal, juiz predeterminado por lei, *gesetzlicher Richter*) visa evitar a intervenção de terceiros, não legitimados para tal, na administração da justiça, através da escolha individual, ou para um certo caso, do tribunal ou dos juízes chamados a dizer o direito. Isto, quer tais influências provenham do poder executivo – em nome da *raison d'État* – quer provenham de outras pessoas (incluindo de dentro da organização judiciária). Tal exigência é vista como condição para a criação e manutenção da *confiança* da comunidade na administração dessa justiça, "em nome do povo" (artigo 202.º, n.º 1, da Constituição), sendo certo que esta confiança não poderia deixar de ser abalada se o cidadão que recorre à justiça não pudesse ter a certeza de não ser confrontado com um tribunal designado em função das partes ou do caso concreto.»

17.º

Neste enquadramento, seguindo de muito perto o citado aresto, para além de uma dimensão positiva, que é possível reconhecer no princípio do juiz natural, «consistente no dever de criação de regras, suficientemente determinadas, que permitam a definição do tribunal competente segundo características gerais e abstractas» (e que contempla, para além do mais, a definição dos "concretos juízes" que

compõem a formação judiciária interveniente), é ao mesmo princípio igualmente assinalada uma dimensão negativa, «consistente na proibição de afastamento das regras referidas, num caso individual», e mediante a qual se afirma «a ideia de *perpetuatio jurisdictionis*, com "proibição do desaforamento" depois da atribuição do processo a um tribunal, quer a proibição de tribunais *ad hoc* ou *ex post facto*, especiais ou excepcionais».

18.º

Tem-se, naturalmente, presente, conforme já mencionado, que o princípio do juiz natural não proíbe alterações legais da organização judiciária, nem tão-pouco que estas, a terem lugar, possam ser de aplicação imediata, incluindo a processos pendentes: a este propósito, e socorrendo-me sempre do aresto do Tribunal Constitucional que vimos citando, «[p]onto é, porém, que o novo regime – ou a *revogação*, e não apenas *derrogação*, para um caso concreto, do anterior – *valha em geral*, abrangendo um número indeterminado de processos futuros, e não exprima razões *discriminatórias* ou arbitrárias, que permitam afirmar que se está perante uma constituição ou determinação *ad hoc* da formação judiciária em causa».

19.º

Consubstanciando a própria Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, uma reforma da organização judiciária, não é, todavia, dessa última e específica problemática que trata o presente pedido, ao ter por objeto a norma vertida na alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ, a ilegitimidade constitucional deste preceito emanando do sentido da própria solução normativa que o mesmo enforma.

20.º

Na verdade, a reafetação que esta norma autoriza, não só não garante a ausência de arbitrariedade ou discricionariedade – sendo, ao invés, apta a induzi-las,

com quebra do imperativo de aleatoriedade – na atribuição de um concreto processo a determinado juiz (ou juízes), como também ampara, *per se*, a possibilidade de práticas de desaforamento ou determinação *ad hoc*, superveniente ou *a posteriori*, do foro concreto de apreciação de determinada causa, o que, com tais contornos casuísticos e, por conseguinte, discriminatórios, é proibido à luz das exigências constitucionais no domínio da administração da justiça (veja-se, outrossim, na mais recente jurisprudência do Tribunal Constitucional, com enfoque na dimensão garantística do princípio do juiz natural, o Acórdão n.º 41/2016).

21.º

Efetivamente, considero que o disposto na alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ, ao permitir uma apreciação discricionária na base da proposta que compete aos presidentes dos tribunais de comarca, leva em si um risco de "manipulação arbitrária" das regras de atribuição da competência judicativa, o que é dizer, da competência para julgar uma causa concreta, o que não é de todo compatível com as exigências do princípio do juiz natural, conforme anteriormente expostas.

22.º

E tal pode ocorrer não apenas por via da reafetação de juiz a outra secção da mesma comarca, como, e de forma ainda mais intensamente manifesta, mediante a afetação de processo a outro juiz que não o seu titular, o que acarreta, como efeito necessário, a subtração da causa ao seu juiz natural ou legal.

23.º

Em qualquer uma destas hipóteses, o que o legislador franqueou foi a possibilidade, dentro da própria organização judiciária, da interferência e escolha não só individual – logo, subjetiva – como casuística do juiz ou tribunal da causa.

24.º

No que especificamente toca à reafetação de juízes a outra secção da mesma comarca, importa fazer notar que a determinação normativa que emana da alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ encontra-se bem distante de poder sustentar um critério legal de preordenação objetiva de transferência de juízes, nomeadamente para outra secção onde os mesmos façam mais falta.

25.º

Reitero: a mobilidade de juízes ali visada tem na sua base um critério de aplicação subjetiva e casuística, o que autoriza uma influência arbitrária e discricionária na composição judiciária que há de intervir nas causas submetidas a juízo, vulnerando-se, destarte, o sentido nuclear do princípio do juiz natural.

26.º

Neste sentido, a questão respeita, outrossim, ao princípio da inamovibilidade dos juízes (afirmado no n.º 1 do artigo 216.º da Constituição), o qual não sendo absoluto, não deixa de estar «constitucionalmente associado ao *princípio do juiz natural* (...), pois este não só implica a proibição absoluta de escolha do juiz por parte de qualquer cidadão ("juiz a pedido"), mas também a imposição de "sistema tabelar" definidor de critérios objetivos e predeterminados para a individualização do juiz da causa ("juiz natural")», conforme escrevem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira (*In*: *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. II, 4.ª edição revista, Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 587).

27.º

É ainda significativa, com plena validade para a questão que nos ocupa, a compreensão dos mencionados constitucionalistas, a propósito desta imbricação

entre o princípio do juiz natural e o princípio da inamovibilidade dos juízes, e que aqui recuperamos (*ibid.*):

> «O princípio da inamovibilidade convoca estas duas dimensões, pois, por um lado, garante o juiz no cargo contra esquemas apócrifos de violação da estabilidade pessoal, e, por outro, levanta barreiras ao próprio esvaziamento da objetividade e predeterminabilidade da fixação do juiz natural. A inamovibilidade não é incompatível com a transferência de juízes para tribunais onde eles são mais necessários, mas esta transferência deve estar predeterminada na lei».

28.º

Em harmonia com o que antecede, também Paula Ribeiro de Faria (*In*: Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo III, Coimbra: Coimbra Editora, 2007, pp. 177 e 178), relevando, outrossim, a inamovibilidade dos juízes como «[u]ma das garantias tradicionalmente associada ao princípio da independência», assinala que a mesma:

> «Consiste na proibição da transferência, suspensão, aposentação ou demissão dos juízes fora dos casos previstos na lei, e encontra a sua justificação material no receio, porventura fundado, de que um juiz pudesse sofrer consequências negativas (ou receber favores imerecidos) pelo exercício da função de julgar e pela sua decisão neste ou naquele sentido e, ao mesmo tempo, pelo temor de que, através do exercício de qualquer poder se pudessem vir a transferir juízes, ou a colocar juízes em posição de decidir casos que, por princípio, não lhes caberiam.»

29.º

É, justamente, este tipo de receio e temor que o segmento normativo visado, relativo ao poder dos presidentes dos tribunais de comarca de proporem ao Conselho Superior da Magistratura a reafetação casuística de juízes, suscita, em termos que colidem quer com o princípio do juiz natural, quer com o princípio da inamovibilidade dos juízes.

30.º

Acresce a absoluta desnecessidade da medida, porquanto, sem embargo da legitimidade, em si, dos fins legalmente afirmados de "equilíbrio da carga processual" e de "eficiência dos serviços", certo é que o legislador aparelhou já o sistema judiciário com mecanismos aptos a dar resposta às referidas preocupações de gestão processual e de recursos humanos, como seja através dos movimentos judiciais ou da criação de bolsas de juízes (vejam-se, respetivamente, o artigo 38.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais, bem como o artigo 88.º da LOSJ e a Deliberação n.º 1729/2015 do Conselho Superior da Magistratura relativa ao Regulamento do Quadro Complementar de Juízes).

31.º

A violação do princípio do juiz natural ocorre ainda no tocante ao segmento da norma criticada, na parte em que autoriza, sempre com base em critério subjetivo e casuístico, a expropriação de determinado juiz do seu poder judicativo relativamente a um dado processo, para o qual fora previamente designado para intervir nos termos da lei, ou seja, após a definição ou individualização, segundo regras gerais e abstratas, do concreto juiz (ou concreta formação judiciária) competente para a sua apreciação.

32.º

A esta luz, não pode deixar de afirmar-se que, nessa "afetação de processos", a alteração, impulsionada ao abrigo do disposto na alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ, da concreta composição judiciária para certa causa, sempre resultará de uma determinação de base discricionária, para que outro juiz, que não o respetivo juiz natural ou juiz legal, intervenha nesse mesmo processo.

33.º

De outro modo dito: o problema da norma aqui reprovada reside na possibilidade de subtração ao juiz ou tribunal de causa que já lhe estava afeta por lei, privando-o desse concreto poder judicativo, na sequência de proposta formulada pelo presidente do tribunal de comarca, no exercício de competências de gestão processual, visando a sua atribuição a outro juiz ou tribunal.

34.º

Nem se argumente que presidem também ao segmento normativo ora questionado os fins – reitero, em si legítimos – de "equilíbrio da carga processual" e de "eficiência dos serviços", em uma busca do bem fundado da medida gestionária em causa, que pudesse afastar o excesso ou desproporcionalidade da opção do legislador ordinário.

35.º

Não sendo os fins visados estranhos a valores cuja dignidade constitucional é irrefutável, como seja, nomeadamente, a celeridade processual (vejam-se os n.os 4 e 5, do artigo 20.º, e o n.º 2, do artigo 32.º, da Lei Fundamental), *inclusive* enquanto "princípio de ordenação eficaz" dos meios de realização da administração da justiça (veja-se o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 482/2014 – *In: Diário da República*, 2.ª série, N.º 143, de 28 de julho de 2014), a reafetação de processos nos termos autorizados pela alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ importa, porém, um sacrifício absolutamente desmedido do conteúdo significante do princípio do juiz natural.

36.º

Isto, porquanto, uma vez mais, a norma em causa não evita o risco de arbitrariedade ou discricionariedade desvelada pela possibilidade de alocação casuística e *a posteriori* de um concreto processo a outro juiz ou coletivo de juízes.

37.º

E basta a existência desse risco, seja ele real ou aparente, para a norma estar ferida do vício de inconstitucionalidade que lhe apontamos, colocada que está em causa a própria razão de ser do princípio do juiz natural, que é a de «evitar a designação arbitrária de um juiz ou tribunal para decidir um caso submetido a juízo», nas palavras de Germano Marques da Silva e Henrique Salinas (*In*: Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 738).

38.º

O raciocínio até aqui expendido – dirigido a alicerçar as razões pelas quais considero que a norma constante da alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ carrega em si uma inaceitável subjetivação da "escolha do decisor", incluindo a possibilidade de subtração da causa ao seu juiz legal, sendo, consequentemente, expressão de desconformidade constitucional por vulneração do princípio do juiz natural que a Constituição acolhe especificamente em sede das garantias de processo penal, bem como, quanto ao primeiro segmento da norma, do princípio da inamovibilidade dos juízes, nos termos expostos – é válido, justamente e conforme inicialmente antecipei, em relação às causas em matéria criminal.

39.º

Não considero, todavia, que as conclusões sejam diferentes se o exercício da competência definida na citada norma da LOSJ disser antes respeito a causas do foro civil, já que também em sede de processo civil é similarmente aplicável a garantia de que nenhuma causa será apreciada por juiz ou tribunal designado arbitrária ou discricionariamente, *i.e.*, segundo critérios casuísticos e, portanto, discriminatórios.

40.º

Isto, seja por força do princípio do juiz natural, *qua tale* – ou, na eventualidade de se entender que este é um princípio constitucional específico do processo penal –, seja por força do direito a um processo equitativo, direito fundamental cujo âmbito de proteção abrange o direito de toda a pessoa a que uma causa em que intervenha seja apreciada por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei.

41.º

Trilha-se, em seguida, o caminho que permite sustentar tais pontos de vista, no que especificamente tange à relevância, enquanto parâmetro de controlo na situação vertente, do princípio do juiz natural ou do direito a um processo equitativo consoante esteja em causa matéria criminal ou matéria civil, mantendo-se válidas, *mutatis mutandis*, as demais considerações já tecidas a respeito da incidência do princípio da inamovibilidade dos juízes.

42.º

Destarte e antes de mais, conforme ficou evidenciado, nomeadamente, no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 82/2014, compreende-se que o legislador constituinte tenha optado por consagrar o princípio do juiz natural especificamente na esfera das garantias de processo penal, «uma vez que a teleologia do *juiz natural* se associa à ideia de "*impedir que motivações de ordem política ou análoga – aquilo em suma, que compreensivamente se pode designar pela raison d'État – conduzam a um tratamento jurisdicional discriminatório e, por isso mesmo, incompatível com o princípio do Estado-de-direito*" (cfr. Figueiredo Dias, *ob. cit.*, pág. 84)», conforme se escreve no mencionado aresto.

43.º

Sem embargo, aludindo-se no mesmo Acórdão a um entendimento em torno do «princípio do juiz natural como dimensão resultante do princípio geral da independência que vale para toda e qualquer instância judicial, independentemente da matéria em causa – nos termos do artigo 203.º da Constituição», logo se acrescenta, nesse cenário, que «o seu alcance não tem uma abrangência mais vasta do que a exigência do respeito pelo "juiz legal" que o legislador constituinte optou por consagrar especificamente no campo das garantias de defesa em matéria penal».

44.º

Vale por dizer: aceitando-se, à luz do que antecede – e até porque se trata de dimensão intrinsecamente ligada à própria ideia de *due process* –, que o respeito pelo princípio do juiz natural se impõe enquanto tal nas demais instâncias judiciais, com similar incidência com que releva no âmbito criminal (a saber, «designação e predeterminação do juiz (e tribunal) competente de harmonia com critérios legais, gerais e abstratos, aprovados e em vigor à data da prática dos factos», na formulação que o Tribunal Constitucional verteu no citado Acórdão n.º 82/2014), a norma constante da alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ é inconstitucional por desconformidade com as exigências constitucionais do referido princípio, também na sua aplicação enquanto princípio material do processo civil, pelas razões que já anteriormente deixei expressas.

45.º

Se assim não for valorado no horizonte dos parâmetros de controlo da presente questão jurídico-constitucional, sempre aquela norma, na sua aplicação no âmbito civil e pelos resultados que já antecipei, violará o direito a um processo equitativo, expressamente afirmado e autonomizado na sequência da revisão constitucional de 1997, no n.º 4, do artigo 20.º, da Constituição, sob o manto do direito fun-

damental à tutela jurisdicional efetiva, um dos elementos essenciais à noção de Estado de Direito.

46.°

Parte integrante do universo das exigências basilares postas pelo direito internacional dos direitos humanos – com expressão em instrumentos como a Declaração Universal dos Direitos do Homem (artigo 10.°), o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (artigo 14.°), a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH, artigo 6.°) e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (artigo 47.°) –, o direito a um processo equitativo compreende, necessariamente, as garantias de organização e composição do tribunal para a apreciação da causa que entroncam no princípio do juiz natural, sendo, de resto e em conformidade, corolário do princípio da independência dos tribunais (artigo 203.° da Constituição).

47.°

Na verdade, conforme assinalam, entre nós, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira (*In*: *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, cit., p. 415),

> «O *due process* positivado na Constituição portuguesa deve entender-se num sentido amplo, não só como um processo justo na sua conformação legislativa (...), mas também como um processo materialmente informado pelos princípios materiais da justiça nos vários momentos processuais.»

48.°

Por seu turno, no dizer desse Tribunal, no Acórdão n.° 350/2012:

> «O artigo 20.° da CRP garante a todos o direito de acesso aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, impondo igualmente que esse direito se efetive – na conformação normativa pelo legislador e na concreta condução do processo pelo juiz - através de um *processo equitativo* (n.° 4).
> Como o Tribunal Constitucional tem repetidamente sublinhado, o direito de acesso aos tribunais é, entre o mais, o direito a uma solução jurídica dos confli-

tos a que se deve chegar em prazo razoável e com observância das garantias de imparcialidade e independência (...).»

49.º

Neste horizonte, não podem perder-se de vista as exigências institucionais ou organizatórias postas pelo direito a um processo equitativo, que se refletem também em posições subjetivas e garantias objetivas, condensadas afinal na fórmula "tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei" a que alude o n.º 1, do artigo 6.º, da CEDH, preceito inspirador do legislador da quarta revisão constitucional na autonomização materializada pelo n.º 4, do artigo 20.º, da Constituição.

50.º

Sem prejuízo da autonomia dos conceitos vertidos nessa mesma norma da CEDH, recorde-se que as respetivas determinações normativas contemplam, no que estritamente releva para a questão que aqui nos ocupa, a dimensão tanto civil como penal da administração da justiça (sem prejuízo dos requisitos mais exigentes estando em causa "acusação em matéria penal", relativamente às causas em matéria de "direitos e obrigações de caráter civil").

51.º

Destarte, atenta a abertura do nosso texto constitucional para com o direito internacional dos direitos humanos (veja-se o artigo 16.º da Constituição) e com o olhar pousado na jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) em torno do artigo 6.º da CEDH, principiando pela exigência de um tribunal "estabelecido pela lei", observa-se que tal requisito abrange não apenas a base jurídica da própria existência do tribunal, mas também o respeito pelo tribunal das regras que o regem; acresce que a legalidade de um tribunal respeita necessariamente também à respetiva composição (Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Guide*

sur l'article 6: Droit à un procès équitable (volet civil), Conseil de l'Europe, 2013, pp. 25-26).

52.º

Quanto à inclusão, no âmbito de proteção do direito a um processo equitativo, da exigência da intervenção de um tribunal independente e imparcial, trata-se de conceitos intensamente interligados, que ancoram os elementos essenciais constitutivos da própria noção de tribunal: sem independência e imparcialidade não é possível falar-se de um verdadeiro tribunal.

53.º

Ainda na jurisprudência do TEDH, de entre os critérios de apreciação relevantes para o Tribunal de Estrasburgo aferir se o órgão encarregue de apreciar determinada causa é independente, conforme exigido pelo n.º 1, do artigo 6.º, da CEDH, permito-me destacar, por um lado, o modo de designação dos respetivos membros e, por outro, a aparência de independência.

54.º

Quanto ao primeiro, para realçar que, se é certo que o TEDH encara a matéria da atribuição de um processo a determinado juiz ou tribunal como relevando da margem de apreciação das autoridades nacionais (o que se reflete, no patamar do ordenamento jurídico interno, na liberdade de conformação do legislador na concretização, dentro dos parâmetros constitucionais, das regras para a determinação do juiz da causa e da distribuição de processos), não deixa o mesmo Tribunal de assumir que lhe pertence verificar, nos casos *sub judice*, ante um situação de (re)afetação, se esta configura uma medida compatível com o n.º 1, do artigo 6.º, e, em particular, com os seus requisitos de independência e de imparcialidade objetiva (veja-se TEDH, *Bochan v. Ucrânia*, Acórdão de 3 de maio de 2007, § 71).

55.º

No que toca, por seu turno, à questão das aparências, o fator decisivo para o TEDH não é tanto a perspetiva da parte interessada, mas, decisivamente, saber se apreensão que esta manifesta pode ser tida como "objetivamente justificada".

56.º

De outro modo dito, só existe um problema de independência quando o Tribunal de Estrasburgo seja de opinião que um "observador objetivo" veria nas circunstâncias específicas do caso *sub judice* uma fonte de preocupação a tal respeito (Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Guide sur l'article 6*, cit., p. 29; Ireneu Cabral Barreto, *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem: Anotada*, 5.ª ed. revista e atualizada, Coimbra: Almedina, 2015, p. 199).

57.º

Com este imperativo da independência e no dizer de Ireneu Cabral Barreto (*ibid.*, p. 197), «preconiza-se a eliminação de certas *aparências* quando elas podem dar a impressão, ainda que errada, de uma falta de independência».

58.º

Ora, é justamente uma inquietação desta natureza que suscita a norma constante da alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.ºda LOSJ, também no âmbito do processo civil e por idêntica ordem de razões que *supra* enunciámos, pois o seu sentido normativo permite colocar os juízes, em concreto, em uma situação relativamente à qual se possa fundadamente questionar a sua independência (real ou aparente).

59.º

E este é um resultado que mina tanto o direito a um tribunal independente como a garantia objetiva da independência dos tribunais, que inerem ao direito fundamental a um processo equitativo.

60.º

Requerendo este direito fundamental a criação de condições objetivas que permitam assegurá-lo, uma determinação normativa como a vertida no citado preceito da LOSJ não alimenta, ao invés deteriora, a confiança que em um Estado de Direito os tribunais devem inspirar aos cidadãos.

61.º

Noto, enfim, – e não considero este argumento subalterno – que as normas que julgo constitucionalmente impróprias permitem a modificação de um dos sujeitos do processo – o tribunal – por decisão exterior a esse processo, de um órgão não jurisdicional, sem que aos outros sujeitos e intervenientes processuais seja disponibilizado um meio intraprocessual de impugnação dessa mesma decisão.

62.º

E como tenho por irrecusável que se pense a independência como a mais irrenunciável característica do julgar e, portanto, da função judicial, este aspeto vincula também a conclusão de que as normas questionadas não cumprem uma tarefa essencial da lei: velar por que, em cada tribunal e relativamente a todos os sujeitos processuais, reine uma atmosfera de pura objetividade e de incondicional juridicidade.

63.º

Motivo pelo qual entendo que a norma em causa viola, independentemente da natureza criminal ou civil da matéria trazida a juízo, o direito a um processo equitativo, consagrado no n.º 4, do artigo 20.º, da Constituição, no marco do direito à tutela jurisdicional efetiva, pilar fundamental do Estado de Direito.

64.º

Retornando por fim à doutrina constitucional, em busca de luz sobre a interrogação "o que é um processo justo?", J. J. Gomes Canotilho, ao evidenciar a respetiva conceção material ou substantiva, por contraste com a conceção processual, escreve o seguinte a respeito da teoria substantiva (*In*: *Direito Constitucional e Teoria da Constitucional*, 7.ª ed., Coimbra: Almedina, 2003, p. 494):

> «Esta última teoria é, como salienta a doutrina norte-americana, uma *value-oriented theory*, pois o processo devido deve ser materialmente informado pelos princípios da justiça. Mais do que isso: o "processo devido" começa por ser um processo justo logo no momento da criação normativo-legislativa. Os objetivos da exigência do processo devido não poderiam ser conseguidos se o legislador pudesse livre e voluntariamente converter qualquer processo em processo equitativo. Esta é a razão pela qual os autores passaram a reclamar a necessidade de critérios materiais informadores do processo devido expressa ou implicitamente revelados pelas normas da Constituição e pelos usos e procedimentos estabelecidos no direito comum ou "disposições estatutárias". Passou, assim, a falar-se de *processo devido substantivo*. O problema nuclear da exigência de um *due process* não estaria tanto – ou pelo menos não estaria exclusivamente – no procedimento legal mediante o qual alguém é declarado culpado e castigado (...) por haver violado a lei, mas sim no facto de a lei poder ela própria transportar a "injustiça" privando a pessoa de direitos fundamentais.»

65.º

Neste horizonte, a norma vertida na alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ carrega essa iniquidade na sua aplicação às instâncias judiciais, vulnerando, no seu conteúdo significante, também o direito a um processo equitativo constitucionalmente consagrado.

66.º

A injustiça que lhe apontamos é tanto mais grave quanto é certo estar o legislador obrigado a definir um quadro legal que escore e promova a independência, imparcialidade e inamovibilidade dos juízes, como forma de realização e efetivação do princípio do juiz natural nas causas concretas que sejam chamados a dirimir (n.º 9, do artigo 32.º, da Constituição) e do direito dos cidadãos a um processo justo ou equitativo perante os tribunais (n.º 4, do artigo 20.º, da Constituição).

67.º

Em última instância, o não cumprimento cabal daquele dever, que recai sobre o legislador ordinário, ofende a realização do princípio da independência dos tribunais, que a Constituição consagra no artigo 203.º e se afere materialmente também, na afirmação da independência como elemento essencial constitutivo da noção de tribunal, pela dimensão de predeterminação do juiz (e tribunal) competente para determinada causa, de harmonia com critérios estabelecidos na lei, gerais e abstratos.

68.º

Em conformidade, a norma constante da alínea *f)*, do n.º 4, do artigo 94.º da LOSJ, na medida em que franqueia, tanto no foro criminal, como no foro cível, a possibilidade de manipulação da concreta composição judiciária para a apreciação das causas, assim como um verdadeiro desaforamento com base em critérios puramente casuísticos, com prejuízo para a confiança que os cidadãos depositam nos tribunais enquanto órgãos de soberania com competência para administrar a justiça, viola consequentemente também o princípio constitucional da independência dos tribunais, de que as dimensões do juiz natural, do processo devido e da inamovibilidade dos juízes são corolário.

Nestes termos, requer-se ao Tribunal Constitucional que aprecie e declare, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade da norma constante da alínea *f)*, do n.º 4 do artigo 94.º da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário), por violação do n.º 9, do artigo 32.º, do n.º 4, do artigo 20.º, do n.º 1, do artigo 216.º, e do artigo 203.º da Constituição.

O Provedor de Justiça,

José de Faria Costa