

Senhor Presidente do Supremo Tribunal de Justiça e do Conselho Superior da Magistratura

Senhora Secretária de Estado da Justiça

Ilustres Convidados, Conferencistas e Moderadores

Caras e caros colegas

Minhas Senhoras e meus Senhores

Em primeiro lugar, uma calorosa palavra de cumprimento a todos os presentes.

O XII Encontro do Conselho Superior da Magistratura, que agora encerramos, desenvolveu-se em dois dias intensos, dada a riqueza dos temas em debate, a excelência e brilho dos oradores e moderadores e as elevadas competências dos participantes.

Numa conjuntura em que se encontra na ordem do dia a discussão do Estatuto dos Magistrados Judiciais, estou certo de que as reflexões que tiveram lugar revestem grande utilidade para todos os que puderam partilhá-las.

Endereço o meu muito obrigado a todos quantos tornaram possível este Encontro, aos que nele participaram, bem como a todos os nossos convidados.

No seguimento de todos os preciosos contributos aqui trazidos, tentarei, neste momento de encerramento dos trabalhos, esboçar abreviadas reflexões sobre algumas questões suscitadas pelos temas do Encontro que me parecem de especial acuidade.

1. Não há sociedade em que de algum modo não estejam presentes a *Política* e o *Direito*, campos com conexões múltiplas, desde logo porque este é sempre, em primeira linha, uma manifestação daquela.

E, independentemente daquilo que possa entender-se por *correção jurídica*, é manifesto que muitas decisões judiciais têm relevância e implicações políticas.

Por outro lado, em toda a parte estão ultrapassadas as concepções tradicionais que viam nos juízes a mera *boca da lei*, reconhecendo-se hoje à interpretação e aplicação do direito uma dimensão constitutiva do próprio direito, embora enformada por critérios de racionalidade e imperativos argumentativos subordinados à vontade democrática expressa na lei.

Nas exigentes sociedades modernas, espera-se dos juizes e dos tribunais que salvaguardem as liberdades, assegurem a paz e a funcionalidade social, garantam os direitos dos cidadãos e os protejam de todas as tiranias e dinâmicas autoritárias, sem esquecer as que possam decorrer de movimentos da opinião pública excessivos, demagógicos ou populistas.

Os juizes não são instrumentos do poder político-administrativo. E, igualmente em nome da defesa dos direitos das pessoas, não são acríticas correias de transmissão das paixões da opinião pública.

Compreende-se, assim, que logo no início deste nosso Encontro se tenha falado de independência dos juizes e dos tribunais.

Direta ou indiretamente, todas as problemáticas que se suscitam no plano do modelo, estrutura e funcionamento de qualquer sistema de justiça de matriz democrática apresentam intimas conexões com este princípio, que é a trave-mestra que permite delimitar o campo de atuação de todos os demais vetores estruturantes do judiciário.

Basicamente, enquanto contrapeso dos demais poderes do Estado, a independência é uma arquitetura ao serviço da imparcialidade da justiça e do direito dos cidadãos a um processo equitativo, que a todos assegura que as leis e os atos administrativos respeitam os direitos, liberdades e garantias e, em geral, os ditames do Estado de Direito.

Na sua vertente organizacional, todos os grandes mecanismos e subprincípios que nuclearmente suportam a independência dos tribunais estão presentes no nosso edifício jurídico-constitucional.

A gestão e disciplina dos juizes está reservada ao Conselho Superior da Magistratura.

Vigoram os princípios do juiz natural e da inamovibilidade dos juizes.

E, no âmbito do exercício da função jurisdicional e da direção concreta da marcha do processo, os juizes não se encontram sujeitos a quaisquer ordens ou instruções, salvo o dever de acatamento das decisões proferidas em recurso pelos tribunais superiores.

É de aplaudir que assim seja.

E é bom que neste âmbito não se prevejam alterações.

* * *

2. Não deve iludir-se a existência de uma certa tensão entre a independência dos tribunais e outros princípios fundamentais da organização política do Estado, como

é o caso, desde logo, do da separação e interdependência de poderes, do princípio democrático-representativo e da direção política e administrativa cometida ao Parlamento e ao Governo, a quem cabe definir os quadros institucionais, normativos e organizativos em que se desenvolve a atividade dos tribunais.

O Estado de Direito democrático reconduz-se a determinado número de princípios e mecanismos político-jurídicos adequados a garantir três grandes conjuntos de valores: legitimidade democrático-representativa dos poderes do (e no) Estado; contraditório, alternância e renovação; e tutela dos direitos fundamentais dos cidadãos, com crescente ênfase para tudo o que respeita à tutela da liberdade e à afirmação da igual dignidade de todos os seres humanos.

Ao contrário das lógicas totalitárias, sempre construídas com base no apelo a *transcendências* alegadamente justificativas da rejeição do modelo democrático, a filosofia política do Estado de Direito radica na compreensão de que a democracia constitui a primeira fonte de legitimidade de qualquer poder político e, ao mesmo tempo, de que ele é o único modelo organizativo que permite defender a comunidade e os cidadãos da tentação totalitária inerente a todas as formas de poder, incluindo os poderes que se manifestam no seio dos diversos grupos sociais.

Este ponto merece especial atenção, uma vez que os indivíduos mergulhados nas estruturas informais e rudimentares dos grupos, por natureza destituídos de adequados sistemas de freios e contrapesos, não beneficiam de garantias comparáveis às existentes no seio das instituições democráticas. Também por esta razão, as reais lideranças das instituições estatais não podem resultar da dinâmica descontrolada de grupos sociais ou profissionais, sob pena de rutura do desejável equilíbrio entre o Estado e os cidadãos.

Acresce que todas as classes dirigentes são atingidas, ao fim de algum tempo, por processos de decadência e desgaste mais ou menos rápido, sendo a sua renovação sempre potenciada pelos mecanismos de seleção e responsabilização democrática.

Penso que é neste pano de fundo que se encontram os critérios de conformação concreta de qualquer paradigma judicial de matriz ocidental, num equilíbrio que ao mesmo tempo preserve os imperativos de independência dos juizes e as implicações dos princípios democrático-representativo e da separação e interdependência de poderes.

Não pode deixar de reconhecer-se que, na sua generalidade, são felizes as soluções consagradas na Constituição da República, desde logo no tocante ao leque de competências e composição do Conselho Superior da Magistratura, que é um órgão colegial, constituído por 17 vogais em situação paritária: dois designados pelo Presidente da República, sete eleitos pela Assembleia da República e sete juizes eleitos pelos seus pares, sendo o presidente do Supremo Tribunal de Justiça, por inerência, presidente do Conselho.

Assim, a par de uma significativa representação de juizes, temos uma maioria de membros com origem nos órgãos de soberania diretamente legitimados pelo

sufrágio popular, numa equilibrada lógica de cogestão – e não de autogoverno propriamente dito –, a qual, evitando influências político-partidárias, também acautela os imperativos de prestação de contas (*accountability*) inerentes às instituições públicas e obsta ao corporativismo judiciário.

* * *

3. Noutro plano, também é irrefutável a polaridade existente entre a independência e outros valores constitucionais, como é o caso daqueles que enformam os direitos dos cidadãos ao acesso ao direito, à tutela jurisdicional efetiva e a um processo judicial sem demoras injustificadas, nos quais radicam os imperativos de funcionalidade dos tribunais.

Sendo incontroverso que um frágil sistema de governança dos tribunais dificulta consideravelmente a efetivação dos direitos de acesso à justiça, o estatuto de independência dos juízes não pode deixar de harmonizar-se com uma real e dinâmica gestão dos tribunais.

Um exemplo:

Estamos atentos aos volumes de distribuição processual em todos os tribunais e em condições de adotar as medidas necessárias para fazer face às situações em que a mesma é excessiva. Mas há tentações e ideias que, logo à partida, não podem deixar de se excluir: é o caso da paralisação da distribuição de processos, prática que, para além de estar manifestamente fora do âmbito da autonomia de gestão dos tribunais, seria, a vários títulos, ilegal e violadora dos direitos de acesso dos cidadãos à justiça; ou o caso da alteração dos critérios de monitorização dos tribunais em termos que lhe retirariam qualquer utilidade, sendo certo que a monitorização encontra a sua razão de ser em imperativos de gestão, escrutínio e transparência do sistema de justiça.

Sem lesão de valores e princípios fundamentais, ou dos direitos substantivos dos cidadãos, temos de continuar a desenvolver um paradigma globalmente pautado por visão estratégica e critérios de racionalidade organizativa, em que a simplificação e a desburocratização – agora potenciadas pela informatização e pela tramitação eletrónica dos processos judiciais – constituem a matriz enformadora de todos os processos de trabalho.

Partilhada entre todos os que no campo de atuação do Conselho Superior da Magistratura exercem funções de gestão, temos agora a necessária liderança, exercida numa lógica participativa e de proximidade, enquanto instrumento dirigido a mobilizar a energia das pessoas para resultados concretos e mensuráveis.

Os princípios da independência, da inamovibilidade e do juiz natural são vetores estruturantes do nosso sistema de justiça.

Mas, uma adequada delimitação do seu âmbito impõe ter presente que, basicamente, os princípios jurídicos são programas normativos que não podem deixar de ser

entendidos no contexto da complexidade do conjunto do sistema jurídico, pelo que o seu alcance normativo se corrige e adapta permanentemente, em função das interpelações - diria mesmo da provocação - de cada caso particular.

O desenho institucional do judiciário corresponde sempre a equilíbrios precários entre polos conflitantes, pelo que o caminho para a solução dos problemas concretos é frequentemente estreito e complexo.

Ele passa, em primeiro lugar, pela compreensão de que, não havendo embora princípios absolutos, há esferas de intangibilidade que não podem (nem devem) ser ignoradas ou questionadas.

E passa, seguidamente, por uma abordagem dirigida à harmonização prática dos valores em presença, de molde a encontrar a máxima satisfação de uns em função do mínimo constrangimento de outros, mediante o apelo a considerações de necessidade, adequação e proporcionalidade.

As sociedades modernas são marcadas por grande complexidade e exigência social, esperando-se da justiça, para além de prazos razoáveis, critérios decisórios justos e padrões argumentativos que as pessoas comuns compreendam, em suma, qualidade e transparência.

Neste contexto, é patente que a pretexto dos princípios, nunca pode compactuar-se com o universal e objetivamente incompreensível.

Mesmo os princípios mais estruturantes e fundamentais têm uma *razão de ser*, têm uma *esfera de proteção* - e de demarcação - constituída pelos específicos valores que visam acautelar, sendo, por conseguinte, de afastar a sua aplicação acrítica, sem ter em conta a respetiva teleologia ou as implicações de outros princípios ou valores constitucionais igualmente importantes.

Exigindo a lei, para garantir aos cidadãos a qualidade a que têm direito, que os juízes sejam detentores de uma classificação de mérito para exercer funções nos tribunais de 1ª instância mais exigentes, como sustentar uma leitura do princípio da inamovibilidade que, em caso de persistente descida de notação, obstasse à transferência para um tribunal com requisitos classificativos menos rigorosos?

Quanto ao princípio do juiz natural, como poderia o mesmo obstar à redistribuição por outros juízes dos processos pendentes de sentença por período temporal manifestamente excessivo (isto, naturalmente, de acordo com critérios objetivos e aleatórios, previamente definidos), tendo em conta o direito dos cidadãos à tutela judicial efetiva e a uma decisão em prazo razoável? É que, como alguém disse, ganhar uma demanda fora de tempo significa que, afinal, se perdeu a causa...

E, sendo incompreensível que numa sociedade marcada pela revolução associada às novas tecnologias da informação continuemos a imprimir todos os dias toneladas de papel, quem compreenderia que, com base numa leitura perversa da independência, alguém recusasse aderir às dinâmicas em curso no domínio da tramitação eletrónica e da desmaterialização dos processos judiciais?

Agora a pretexto da insindicabilidade das decisões judiciais, como é possível desconsiderar, por exemplo, desde logo em sede inspetiva, o erro grosseiro, ostensivo, ou a violação de lei expressa?

E como podem ignorar-se eventuais excessos de linguagem e proclamações manifestamente fora dos valores e princípios fundamentais incorporados e expressos na Constituição e nas Leis da República?

Só uma visão anquilosada e unidimensional da independência poderá sustentar leituras diversas, importando ter presente, a este propósito, que não há modelos definitivos. E que a estabilidade dos modelos passa muito pelo sentido das responsabilidades dos diferentes protagonistas e atores, tanto mais que as instituições judiciais - a par de equilíbrios entre os próprios magistrados - assentam num complexo sistema de equilíbrios institucionais nunca totalmente consolidado.

* * *

4. Posto isto, detenhamo-nos por mais um momento nas questões suscitadas por este último ponto, sendo certo que a linguagem utilizada nas sentenças deve ser clara e enxuta, desprovida de considerações (jurídicas e não jurídicas) irrelevantes para o caso concreto, sem se enrolar em desnecessários *"tecnicismos e alocações latinas que tornam opaco, e conseqüentemente pouco referendável, o discurso judiciário, causando instabilidade e insegurança"* [Rute Saraiva, "Juiz Poeta: Quando um juiz decide em verso", in Revista Jurídica Luso-Brasileira, Ano 3 (2017), nº 2, p. 885].

Naturalmente, em qualquer circunstância, a linguagem judiciária também não pode deixar de se desenvolver com observância dos limites impostos pelos deveres de correção e reserva a que se encontram adstritos os magistrados.

Os juízes não lidam com fórmulas matemáticas, mas com normas, conceitos e argumentos técnico-jurídicos elaborados com base num trabalho de concetualização e sistematização levado a cabo pelos juristas ao longo dos tempos, o qual constitui o fio condutor que nos permite circular através de um labirinto de legislação e jurisprudência que não tem fim.

Na verdade, no mundo de hoje, a lei raramente é - e raramente pode ser - um regulamento com soluções simplistas e imediatas. Em grande parte, o legislador coloca nas mãos do aplicador do direito critérios, orientações e diretrizes que lhe permitem dizer o direito em cada caso concreto.

A complexidade da vida não se compadece com fórmulas rígidas, pelo que as leis são cada vez mais plásticas; nalguns casos, tão plásticas como barro, pelo que não são indiferentes as mãos de quem as aplica.

Daí que a sentença seja sempre uma obra de um juiz concreto, uma obra humana, em cujas decisões, pelo menos em certo tipo de decisões, se repercutam as suas *pré-compreensões*.

É o que acontece em muitos dos chamados *casos difíceis*, ou seja, daqueles em que a aplicação do direito, não sendo inequívoca, exige o recurso a ferramentas metodológicas mais ou menos complexas, como é o caso do preenchimento de lacunas, da harmonização e ponderação de valores jurídicos conflituantes, da densificação de conceitos vagos e indeterminados ou até do uso de poderes discricionários.

Deste modo, a existência de soluções não coincidentes em casos aparentemente idênticos é, em maior ou menor grau, uma realidade, apesar de o sistema jurídico não encarar tais contradições como normais e por isso preveja, para as ultrapassar, os recursos para uniformização de jurisprudência e de revista ampliada.

Sem embargo, a obediência devida pelos juízes à Constituição e à Lei determina, necessariamente, que as sentenças dos tribunais espelhem essa fonte de legitimidade. Como devem espelhar, concomitantemente, o recurso aos cânones interpretativos e metodológicos pacificamente aceites pela comunidade jurídica em cada momento.

Daqui decorre, para além do mais, que a justiça do caso concreto deve realizar-se à margem e sem expressão de posições ideológicas e filosóficas claramente contrastantes com os valores fundamentais do sistema jurídico e, nessa medida, do sentimento jurídico dominante na sociedade.

Nas decisões judiciais, o processo racional e psicológico através do qual o juiz chega a determinadas conclusões não se confunde com o discurso mediante o qual se argumenta ou justifica a decisão, sendo desejável que este retrate aquele com a maior exatidão.

Neste âmbito, é fundamental distinguir as premissas que suportam a decisão, o núcleo essencial da fundamentação, a *ratio decidendi*, de todas as afirmações e proclamações supérfluas ou dispensáveis, os *obiter dicta*, que são notas marginais, que em nada afetam a consistência lógico-jurídica da decisão, apenas visando - de "*passagem*" - fortalecer a argumentação.

Infelizmente, por vezes, ao invés de fortalecer, as considerações desse tipo têm um efeito contrário e perverso: fragilizam e descredibilizam a sentença.

E, mais grave, podem mesmo nalguns casos fragilizar e descredibilizar o conjunto do próprio sistema de justiça.

A dinamização do Gabinete de Comunicação do CSM era um antigo anseio dos juizes portugueses e, finalmente, temos assessoria profissional nesta área.

Mas não nos iludamos. Nenhuma assessoria de comunicação substitui o essencial. E o essencial são as imagens e percepções todos os dias transmitidas à comunidade com as nossas condutas, com aquilo que dizemos às pessoas e com o que escrevemos nas nossas decisões.

*** * ***

5. Prestes a terminar, um breve apontamento sobre a dimensão económico-financeira da independência judicial, precisamente aquela em que entre nós se evidenciam maiores desvios relativamente aos padrões internacionais dominantes, sendo certo que é da maior importância a disponibilização ao poder judicial dos recursos necessários à prossecução das suas funções.

Com inteiro sucesso, consumou-se no passado mês de janeiro a transferência para o Conselho Superior da Magistratura da competência para o processamento e pagamento das remunerações aos magistrados judiciais de 1.^a instância, assim se dando um importante passo no sentido do reforço da autonomia administrativa e financeira do Conselho, há tantos anos ambicionada pelos juizes portugueses.

Um importante passo foi dado, mas subsistem constrangimentos que não são compatíveis com a natureza e atribuições do Conselho, formalmente inscrito para efeitos orçamentais no programa dos órgãos de soberania, mas sem que tal tenha efetiva tradução na realidade.

Enquanto órgão constitucional com competências ímpares na gestão de topo do judiciário, o Conselho Superior da Magistratura deverá ser realmente envolvido na preparação da Lei do Orçamento do Estado e do diploma de execução orçamental.

Tal como é fundamental, para o normal funcionamento do Conselho, que as normas aplicáveis sobre descativações, pareceres prévios ou autorizações para realização de despesa sejam pelo menos idênticas às aplicáveis aos tribunais superiores.

6. Por último, mas não em último lugar, algumas palavras no tocante ao estatuto socioprofissional dos juizes.

Como tenho referido noutras ocasiões, não pode escamotear-se a premeçnia – e a justiça – de dotar os juizes de um estatuto material consentâneo com as funções de soberania que exercem e com os rigorosos imperativos de exclusividade que lhes estão associados.

Uma magistratura atrativa para os melhores não dispensa juizes adequadamente remunerados, sendo certo que verdadeira independência pressupõe, para além de integridade, competência.

Acresce que, em termos de justiça relativa e coerência global do sistema, não se vislumbra qualquer justificação, qualquer racionalidade, para as significativas disparidades que existem entre as remunerações dos juizes e, por exemplo, as dos dirigentes das entidades reguladoras e as dos gestores públicos.

O estatuto material dos juizes foi aprovado pela Assembleia da República em 1990, por unanimidade, embora a sua execução tenha sido parcial e transitariamente suspensa no mesmo ano, com efeitos desestruturantes que se têm agravado, situação que é insustentável e constitui uma entorse na democracia que perdura há 27 anos, na expressão, que me permito reproduzir, do Senhor Presidente do Supremo Tribunal de Justiça e do Conselho Superior da Magistratura.

Urge ultrapassar esta persistente situação de exceção.

* * *

Senhor Presidente

Ilustres Convidados

Caras e caros colegas

Minhas Senhoras e meus Senhores

Uma vez mais, o Encontro Anual do Conselho Magistratura Superior esteve à altura das suas finalidades: abordando temáticas relevantes e atuais, potenciou reflexão, debate, troca de experiências e conhecimentos, encontro de vivências.

Independência dos Juizes e dos Tribunais; Estatuto, Recrutamento e Formação; Linguagem Judiciária e Comunicação; Tribunais e Comunicação Social, foram os temas escolhidos para este ano.

Mais rico com os preciosos ensinamentos colhidos, o Conselho Superior da Magistratura vai estar ainda mais determinado no futuro, ao serviço da Justiça e dos cidadãos de Portugal.

Pela presença e pela atenção, muito obrigado a todos.

Tavira, 18 de novembro de 2017

Mário Belo Morgado