



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

ACTA N.º 9/2008 (11.3.2008)

TABELA PRINCIPAL

Ponto n.º 1- proc.ºs n.ºs 98-306/D – Com. Social (Secretariado); 98-438/D1 - A.S.J.P. - Expediente; 08-41/D – Dever de Reserva (Secretariado) - (Continuação)

DEVER DE RESERVA

Antes do início do debate sobre o “Dever de Reserva”, pelo Exmº Vogal Prof. Doutor Vera-Cruz Pinto foi proferida a seguinte declaração de voto:

“Entendo que esta votação não faz sentido e por isso não entendo que ela tenha lugar. Daí fazer esta declaração contrária a ser colocada a votação no Plenário uma proposta que corresponde àquilo que já está assente na prática decisória do Conselho Superior da Magistratura, sufragada pelo Supremo Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Constitucional. O C.S.M., com o meu voto contrário, decidiu a propósito da discussão de abrir ou não um inquérito a um juiz que escreveu um texto com expressões susceptíveis de violar o dever de reserva, constituir uma Comissão para “estudar o assunto”. Com isso, infelizmente, o C.S.M. perdeu a oportunidade de decisão e permitiu uma leitura no sentido de que o órgão dá tratamento diferenciado aos casos de violação do dever de reserva consoante quem os viola. Sempre considereirei que o C.S.M. tem condições e deve apreciar e decidir os casos de violação do dever de reserva que tem pendentes.

Logo, porque não encontrei na proposta a votar nenhuma novidade ou elemento que possa ser acrescentado àquilo que já estava assente como critérios a ponderar na discussão e deliberação destes casos de violação do dever de reserva por juiz pelo Plenário do C.S.M.; porque não julgo legítimo continuar a adiar as decisões que temos de tomar; porque me recuso a fixar por deliberação do C.S.M. um catálogo de atitudes de juiz que podem ou não podem ter lugar na forma como dispõe a lei sobre o dever de reserva (porque é desnecessária e os critérios estão na lei, nas decisões do C.S.M., nas sentenças do S.T.J. e do Tribunal Constitucional), considero que votar, assim, não faz sentido.

Logo, com o sentido institucional com que desempenho esta função; com respeito pelo património decisório e pela forma democrática e aberta como até aqui o C.S.M. aplicou, a cada caso, as normas legais relativas ao dever de reserva; não posso, em consciência, fazer o exercício que me é pedido, de votar abstrações generalizantes que



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

nada beneficiam as decisões dos casos e que em nenhum caso, me deveriam vincular no futuro.

Como me vincula um comportamento funcional no âmbito de um órgão colegial e tendo a maioria decidido que a proposta deve ser votada, seja.”

Apreciadas e debatidas as diversas posições veiculadas por alguns membros do Conselho Superior da Magistratura acerca do “Dever de Reserva”, corporizadas no expediente junto aos autos, **(no decurso das quais entrou a Exm^a Vogal Dr^a Alexandra Ludomila Ribeiro Fernandes Leitão, Vogal eleita pela Assembleia da República)** foi deliberado:

*Por **maioria**, com **9 (nove) votos a favor** (dos Exm^{os} Presidente, Vice-Presidente e dos Vogais Prof. Doutor Costa Andrade, Prof. Doutor Vera-Cruz-Pinto, Dr. Rui Moreira, Dr. Luís Máximo dos Santos, Dr^a Alexandra Rolim Mendes, Dr. Vitor Faria e Dr. Edgar Lopes), **2 (dois) votos contra** (dos Exm^{os} Vogais Dr. Duro Mateus Cardoso e Dr. Henrique Araújo) e **2 (duas) abstenções** (dos Exm^{os} Vogais Dr^a Alexandra Leitão e Dr. Eusébio de Almeida):*

I – Proceder à publicação das decisões sobre a matéria do “Dever de Reserva”, publicação essa a efectuar sob a responsabilidade do Conselho Superior da Magistratura.

*Por **maioria**, com **9 (nove) votos a favor** (dos Exm^{os} Presidente, Vice-Presidente e dos Vogais Prof. Doutor Costa Andrade, Prof. Doutor Vera-Cruz-Pinto, Dr. Rui Moreira, Dr. Luís Máximo dos Santos, Dr^a Alexandra Rolim Mendes, Dr. Vitor Faria e Dr. Edgar Lopes), **2 (dois) votos contra** (dos Exm^{os} Vogais Dr. Duro Mateus Cardoso e Dr. Henrique Araújo) e **2 (duas) abstenções** (dos Exm^{os} Vogais Dr^a Alexandra Leitão e Dr. Eusébio de Almeida):*

II – Os valores protegidos e o fundamento do dever de reserva, para além das áreas de reserva ou segredo acauteladas pela Lei, são a protecção da imparcialidade, da independência, da dignidade institucional dos tribunais, bem como da confiança dos cidadãos na justiça, e do respeito pelos direitos fundamentais, em conjugação com a liberdade de expressão.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Por **unanimidade**:

III – Salvaguardados os segredos de justiça, profissional e de Estado bem como a reserva de vida privada, os juízes podem dar todas as informações sobre as decisões e seus fundamentos.

IV – O dever de reserva abrange, na sua essência, as declarações ou comentários (positivos ou negativos), feitos por juízes, que envolvam apreciações valorativas sobre processos que têm a seu cargo.

Foi deliberado, **por maioria**, com **10 (dez) votos a favor** (dos Exm^{os} Presidente, Vice-Presidente e dos Vogais Prof. Doutor Costa Andrade, Dr. Henrique Araújo, Prof. Doutor Vera-Cruz-Pinto, Dr. Rui Moreira, Dr. Duro Mateus Cardoso, Dr. Luís Máximo dos Santos, Dr^a Alexandra Rolim Mendes e Dr. Vitor Faria) e **4 (quatro) votos contra** (dos Exm^{os} Vogais Dr^a Alexandra Leitão, Dr. Eusébio de Almeida, Prof. Doutor Carlos Ferreira de Almeida e Dr. Edgar Lopes) que:

V - Todos os juízes, mesmo que não sejam os titulares dos processos, podem ser agentes da violação do dever de reserva.

Pela Exm^a Vogal Dr^a Alexandra Leitão foi proferida a seguinte declaração de voto:

“Votei vencida a deliberação na qual se entendeu que o dever de reserva se aplica a todos os juízes e não apenas aos titulares dos processos, uma vez que esta solução afigura-se demasiado abrangente, podendo traduzir-se numa limitação à liberdade de expressão dos juízes.

Por isso, abstive-me nas votações subsequentes, relativas à questão de saber a quais processos é aplicável o dever de reserva – transitados em julgado ou não transitados, actuais ou não actuais. Este critério parece-me, aliás, muito vago e pouco eficiente.

Também me parece que nos casos da investigação científica e da docência não é necessário que a decisão esteja transitada em julgado para poder ser objecto de apreciação.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Quanto a outros comentários, mesmo sem carácter científico, não põem em causa o dever de reserva, na minha opinião, se forem proferidos por juízes que não sejam titulares do processo, nem possam em momento ulterior vir a ter qualquer intervenção no mesmo. O conteúdo destes comentários fica, no entanto, sujeito a outros deveres, tais como, urbanidade e respeito.”

Pelo Exmº Vogal, Dr. Eusébio de Almeida foi proferida a seguinte declaração de voto:

“No aspecto que me parece mais relevante e condiciona o sentido interpretativo da norma, isto é, o âmbito da expressão “processos” do nº 1 do artigo 12º, entendemos que apenas se refere aos processos que se encontram (ou ainda podem encontrar) ao cuidado do juiz. O chamado dever de reserva é inequivocamente dever de sigilo, mas nada permite concluir que seja mais que isso. E – acrescento – tudo aconselha que o não seja, sob pena dos comentários passarem a ser autorizados consoante sejam ou não elogiosos.

Os juízes estão sujeitos a muitos e diversos deveres, não deixando de ser o mais relevante a imposição de actuar no sentido de criar no público confiança na acção da justiça. Mas igualmente deve “respeitar a igualdade dos cidadãos”, “exercer as funções subordinado aos objectivos da administração da justiça e em serviço de interesse público” e, muito relevantemente ter (o dever) correcção, ou seja, respeitar os utentes, respeitar os colegas. Como referia o Professor Marcello Caetano, os serviços públicos (e o da Justiça, necessariamente) “vivem pelos actos dos seus agentes”. O dever de reserva não tem no seu conteúdo aquilo que, salvo melhor entendimento, aí se pretende colocar: o respeito, a correcção, a prudência. E como no direito disciplinar, especialmente no direito disciplinar, não deve ser fixado um sentido interpretativo (mormente pelo órgão sancionador) a norma de redacção duvidosa, considero que se impõe a separação entre o dever de reserva e os demais deveres. A maneira mais adequada é a que corresponde à história do preceito: no artigo 12º apenas se trata dos processos próprios do juiz.”

Pelo Exmº Vogal, Dr. Edgar Lopes foi proferida a seguinte declaração de voto:

“Vencido, entendendo que o âmbito do dever de reserva, tal como está configurado no art. 12º, do EMJ, respeita apenas aos titulares dos processos, ou se se preferir, aos juízes que têm intervenção nos concretos processos.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Assim, a não ser nas situações excepcionadas pelo n.º 1, desse normativo (defesa da honra/realização de outro interesse legítimo), um juiz que tenha a seu cargo (ou mesmo que possa vir a ter) um determinado processo não pode sobre ele ou a propósito dele fazer declarações ou comentários, sem a devida autorização do CSM.

Como é evidente (e neste aspecto as posições do Plenário parecem-me consensuais), está excluído do âmbito do dever de reserva o que respeita quer à prestação de informações, quer à eventual explicação da decisão.

Esse é o núcleo duro do dever de reserva e que - basicamente - corresponde ao dever de sigilo do juiz, sendo precisamente nesse núcleo que o artigo assenta (desde logo porque todas as suas previsões respeitam a situações em que o juiz é o titular do processo).

A posição que fez vencimento, dá a este direito contornos alargados e que temos como excessivos, para além de que esquecem a nova realidade jurídica, social, política e mediática, em que nos inserimos, que não podemos ignorar, empurrando os juizes para uma situação de impedimento de participação no debate público sobre matérias da área da Justiça que tempos como contraproducente.

Não defendo que seja bom que os juizes por aí andem a comentar e a criticar as decisões dos seus colegas, ou mesmo que por aí andem a criticar e a falar nos órgãos de comunicação social sobre o que vai ocorrendo em concretos processos que correm termos nos Tribunais.

Mas entre considerar que uma determinada conduta é boa ou má e concluir que constitui uma infracção disciplinar, vai um passo que penso não ser correcto dar e que constitui uma visão excessivamente redutora.

Não se pode reduzir tudo ao dever de reserva e convém não esquecer que existem outros deveres estatutários aos quais os juizes estão vinculados e que existem precisamente para tutelar e punir eventuais excessos praticados, como é o caso dos deveres de correcção e de urbanidade e do dever de criar no público confiança na acção da administração da justiça.

Os juizes são cidadãos com especiais responsabilidades, não apenas pela função que exercem, mas fundamentalmente pelo que representam e pelo conhecimento que têm da realidade.

E por isso pode (e por vezes talvez devam) criticar ou comentar situações ocorridas em concretos processos judiciais, independentemente de, assim, estarem a criticar ou a comentar decisões de outros juizes.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

É que isso desde logo afasta da opinião pública ideias erradas (e mesmo prejudiciais à imagem da Justiça) da existência de solidariedades corporativas, ou mesmo de aparentes absolutas certezas técnico jurídicas das decisões (há que ter a humildade de reconhecer que nem as decisões dos Tribunais são sempre perfeitas, nem as que o não são - e por isso serão notícia - são regra e é importante que haja a noção de que há várias maneiras de abordar as questões e que o sistema tem válvulas de escape).

Na linha de Manuel Atienza Rodrigues, há que sublinhar que a confiança do cidadão na administração da justiça e nos juízes, só é um valor em si se tiver um carácter racional e não de confiança cega, pelo que ela só estará garantida se for uma “confiança informada” (semelhante ao “consentimento informado” dos pacientes perante as decisões médicas), no sentido de que o cidadão tenha o maior conhecimento possível da realidade da administração da justiça.

Por outro lado e em todo o caso, a crítica e o comentário devem ser feitos (e é aqui que surge a responsabilidade do juiz) na linha do que entendo tem e deve ser a intervenção pública do juiz (rigorosa, preparada, responsável, moderada, serena, crítica e corajosa), promovendo uma discussão racional, numa forma pedagógica e que contribua para o debate público na sociedade democrática em que nos inserimos, com o objectivo de criar uma opinião pública livre e esclarecida, fugindo sempre à linguagem emotiva, irreflectida, incendiária, agressiva e panfletária.

Isso é importante para o cidadão, porque é importante para o funcionamento da administração da Justiça: é - aqui sim - que se pode contribuir para recuperar uma confiança cada vez mais perdida.

Com este entendimento, por um lado, não ficam de fora os exageros de crítica ou de comentário (uma vez que se mantêm a tutela disciplinar pela violação de outros deveres) e, por outro, se houver necessidade (e vontade) de declarações por parte dos próprios, sempre o CSM as poderá - em concreto - autorizar.

O dever de reserva deve - assim - estar “reservado” apenas para os juízes que intervêm nos concretos processos a que se reportam as decisões ou incidências processuais “comentáveis” (porque quanto a eles ninguém compreenderia que antes da decisão sobre ela se pronunciassem, e depois dela dissessem mais do que disseram quando a fundamentaram).”



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Pelo Exm^o Vogal Prof. Doutor Carlos Ferreira de Almeida foi proferida a seguinte declaração de voto:

“Vencido pelas razões constantes da declaração de voto do Exm^o Colega Dr. Edgar Lopes, que subscrevo no essencial.”

Pelo Exm^o Vogal Dr. Luís Máximo dos Santos foi proferida a seguinte declaração de voto:

“Considero que a interpretação do artigo 12.º, n.º 1, do Estatuto dos Magistrados Judiciais mais conforme com os fundamentos de dever de reserva é a de que o mesmo se aplica a todos os juizes, independentemente de serem ou não titulares dos processos. Isto é, no plano do âmbito subjectivo do dever de reserva, não me convencem (nem de jure constituendo nem - muito menos - de jure constituto) os argumentos no sentido de que o dever de reserva só impede os juizes de fazerem comentários relativamente aos processos que têm a seu cargo.

Aliás, sempre foi entendimento deste Conselho – e bem – que não é assim. Imagine-se o que seria se os juizes passassem a poder comentar de forma totalmente livre as decisões dos colegas. Seguramente, o prestígio do sistema judicial e a confiança dos cidadãos no mesmo não sairiam reforçados.

Todavia, do meu ponto de vista, e contrariamente à tese que fez vencimento, isso não significa que quaisquer comentários ou apreciações valorativas feitas por um juiz sobre decisão proferida por colega gerem necessariamente responsabilidade disciplinar. De facto, a meu ver, são admissíveis situações em que, apesar de terem sido proferidos por um juiz comentários ou apreciações valorativas sobre decisão proferida por colega, pode, ainda assim, não se mostrar preenchido o elemento objectivo da infracção. Por outras palavras, nem todas as declarações ou comentários – mesmo de natureza valorativa – são, por si só, geradores de responsabilidade disciplinar. Mais do que isso, considero que, nalgumas situações, determinados comentários ou apreciações valorativas (negativas ou positivas) podem até constituir um factor de reforço da confiança dos cidadãos no sistema judicial.

Com efeito, a meu ver, a interpretação do dever de reserva não deve conduzir a um resultado em que – na prática – só aos juizes membros das estruturas da respectiva associação sindical (porque no exercício de direitos sindicais) seja permitido fazer apreciações valorativas de decisões judiciais proferidas por colegas, ficando todos os demais, independentemente do conteúdo concreto das eventuais apreciações valorativas que



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

façam, automaticamente sujeitos a responsabilidade disciplinar. Tal resultado não seria favorável aos interesses estratégicos da magistratura nem do sistema de justiça.”

Nesta altura saíram da sala os Exm^{os} Vogais Prof. Doutor Carlos Ferreira de Almeida e Prof. Doutor Vera-Cruz Pinto.

*Foi deliberado, **por maioria**, com **9 (nove) votos a favor** (dos Exm^{os} Presidente e dos Vogais Prof. Doutor Costa Andrade, Dr. Henrique Araújo, Dr. Eusébio de Almeida, Dr. Rui Moreira, Dr. Duro Mateus Cardoso, Dr^a Alexandra Rolim Mendes, Dr. Vitor Faria e Dr. Edgar Lopes), **1 (um) voto contra** (do Exm^o Vice-Presidente) e **2 (duas) abstenções** (dos Exm^{os} Vogais Dr. Luís Máximo dos Santos e Dr^a Alexandra Leitão) que:*

VI – O dever de reserva tem como objecto todos os processos pendentes e aqueles que embora já decididos de forma definitiva, versem sobre factos ou situações de irrecusável actualidade.

Pelo Exm^o Vogal Dr. Edgar Lopes foi proferida a seguinte declaração de voto, subscrita pelo Exm^o Vogal Dr. Eusébio de Almeida:

“Com a declaração de que, coerentemente, continuo a entender que apenas os titulares dos processos estão vinculados ao dever em causa.”

*Foi deliberado, **por maioria**, com **10 (dez) votos a favor** (dos Exm^{os} Presidente, Vice-Presidente e dos Vogais Prof. Doutor Costa Andrade, Dr. Henrique Araújo, Dr. Eusébio de Almeida, Dr. Rui Moreira, Dr. Duro Mateus Cardoso, Dr^a Alexandra Rolim Mendes, Dr. Vitor Faria e Dr. Edgar Lopes) e **2 (duas) abstenções** (dos Exm^{os} Vogais Dr^a Alexandra Leitão e Dr. Luís Máximo dos Santos) que:*

VII – Não estão abrangidos no dever de reserva nem a apreciação de decisões decorrente do exercício de funções docentes ou de investigação de natureza jurídica, nem os comentários de natureza científica, estes depois do trânsito da decisão comentada.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Pelo Exmº Vogal Dr. Edgar Lopes foi proferida a seguinte declaração de voto, subscrita pelo Exmº Vogal Dr. Rui Moreira:

“Votei favoravelmente de forma genérica com a declaração de que entendemos que o comentário de natureza científica não deveria ter a restrição do trânsito em julgado da decisão.”

Pelo Exmº Vogal Dr. Luís Máximo dos Santos foi proferida a seguinte declaração de voto:

“Abstive-me por entender que a exclusão do comentário científico do âmbito do dever de reserva não deveria ter a restrição do trânsito em julgado da decisão.”

Foi deliberado, por unanimidade, que:

VIII – O Direito de Resposta está abrangido pelo nº 1 do art. 12º do EMJ desde que exceda o âmbito do nº 2 da mesma norma.

Nesta altura pelo Exmº Vogal Dr. Rui Moreira foi proferida a seguinte declaração de voto:

“Na construção da deliberação em causa, não hesitei em aderir à solução segundo a qual o dever de reserva, tal como estabelecido no art. 12º do E.M.J., se impõe a todos os juizes e não apenas aos titulares dos processos sobre os quais possam a ser tecidos comentários ou críticas.

No entanto, entendo que nem todos os comentários ou críticas, sobre processos pendentes ou apenas “actuais”, podem vir a consubstanciar violações ao dever de reserva. *Tal só poderá ser verificado em concreto e na ponderação dos interesses em conflito: os prosseguidos, no caso, pela actuação do agente e os que, tutelados pelo dever legalmente prescrito, foram atingidos por essa actuação. E a isto acresce que não se pode dispensar a conclusão de que a circunstância apresenta, em concreto, dignidade que justifique a intervenção disciplinar, pois tal pode também não acontecer, quer por via da irrelevância social da acção, quer por via da sua adequação social.”*