

DUAS QUESTÕES SOBRE A IMPUGNAÇÃO DAS DELIBERAÇÕES DO CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA PARA O SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA: INADMISSIBILIDADE DE RECURSO E CONTROLO DO ERRO DE FACTO

MARIA DOS PRAZERES BELEZA

Resumo: num breve estudo, analisam-se duas questões que têm sido particularmente colocadas a propósito do regime de impugnação das deliberações do Conselho Superior da Magistratura junto do Supremo Tribunal de Justiça: a inadmissibilidade de recurso, que se confronta com a organização do Supremo Tribunal de Justiça e com o sentido material do direito a recorrer, e as limitações sobre o controlo do erro de facto alegado pelo recorrente, em relação com o direito de acesso à prova.

Palavras-chave: Conselho Superior da Magistratura; Supremo Tribunal de Justiça; direito ao recurso; Constituição da República Portuguesa; impugnação de deliberações do Conselho Superior da Magistratura; secção de contencioso; impugnação da matéria de facto.

I.

Têm sido suscitadas duas questões relacionadas com o regime de impugnação das deliberações do Conselho Superior da Magistratura para o Supremo Tribunal de Justiça que, a meu ver, justificam alguma reflexão:

- a inadmissibilidade de recurso do acórdão da Secção de Contencioso do Supremo Tribunal de Justiça, ainda que proferido em matéria disciplinar; e
- a limitação do controlo sobre o erro de facto alegado pelo recorrente.

As breves reflexões que se seguem têm como ponto de referência o regime vigente, cujo ponto de partida são os artigos 168.º e seguintes do Estatuto dos Magistrados Judiciais, em especial os respectivos artigos 168.º e 178.º, entendidos conjuntamente com as regras de competência e funcionamento do Supremo Tribunal de Justiça, do Código do Processo nos Tribunais Administrativos e do Código de Processo Civil e, naturalmente, interpretadas de acordo com a Constituição da República Portuguesa e com a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça e do Tribunal Constitucional.

Procurar-se-á, no entanto, ponderar da necessidade ou da conveniência de introduzir algumas alterações, tendo em conta o funcionamento do sistema e o princípio constitucional de acesso à justiça.

II.

Como todos sabemos, das deliberações do Conselho Superior da Magistratura cabe recurso para o Supremo Tribunal de Justiça. A natureza e a função constitucional do Conselho Superior da Magistratura, que justificam a respetiva competência, bem como a sua composição, particularmente qualificada, justificam manifestamente que as suas deliberações sejam diretamente impugnadas perante o Supremo Tribunal de Justiça, e não em tribunais de primeira ou segunda instância. Basta ter em conta as matérias que estão em causa.

O recurso é julgado por uma secção especialmente constituída para este efeito: a Secção de Contencioso, presidida pelo Vice-Presidente mais antigo e composta por um juiz de cada uma das outras secções (sete), anualmente designados, tendo em conta a respectiva antiguidade (n.ºs 1 e 2 do artigo 168.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais e n.ºs 2 e 3 do artigo 47.º da Lei de Organização do Sistema Judiciário, Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto)¹. Diferentemente do que sucede nas demais secções, todos os juizes intervêm no julgamento dos recursos, tendo o Presidente voto de qualidade (n.º 2 do citado artigo 168.º e n.º 1 do artigo 56.º da Lei de Organização do Sistema Judiciário).

Não tem hoje conteúdo útil o n.º 3 do artigo 168.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais: “constituem fundamento de recurso os previstos na lei para os recursos a interpor dos atos do Governo”; mas reveste-se de particular importância a remissão operada pelo seu artigo 178.º para “as normas que regem os trâmites processuais dos recursos de contencioso administrativo interposto para o Supremo Tribunal Administrativo”², sabendo-se, para além do mais, que as normas de processo civil se aplicam subsidiariamente ao processo nos tribunais administrativos (artigo 1.º do Código do Processo nos

¹ Como se decidiu no proc. 142/11,7YFLSB, “a composição da Secção de Contencioso é fechada, no sentido de que não pode funcionar com qualquer juiz de cada uma das secções, mas apenas com aquele que, “anual e sucessivamente”, for designado para o efeito. O que implica que, [sendo] deferido [um] pedido de escusa, e não se colocando qualquer problema de quórum deliberativo, a Secção teria de julgar apenas com sete elementos”.

² Cfr. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de julho de 2007, www.dgsi.pt, processo n.º 07S811, sobre o significado desta remissão, restringindo-a à tramitação do recurso: “o art.º 178.º do EMJ só manda aplicar subsidiariamente as normas que regem os trâmites processuais dos recursos de contencioso administrativo interpostos para o Supremo Tribunal Administrativo, o que deixa de fora as normas atinentes à recorribilidade das decisões”. Estava em causa, por entre o mais, saber se cabia recurso de um acórdão da Secção de Contencioso para o Pleno do Supremo Tribunal de Justiça.

Tribunais Administrativos) e que o n.º 2 do artigo 90.º do mesmo Código remete para a lei processual civil no que respeita à instrução do processo e à livre admissibilidade dos meios de prova.

Nem o Estatuto dos Magistrados Judiciais, nem a Lei de Organização do Sistema Judiciário preveem a existência de recurso do acórdão aprovado pela Secção do Contencioso; a organização do Supremo Tribunal de Justiça, aliás, difere neste ponto da que vigora no Supremo Tribunal Administrativo quando a sua Secção de Contencioso Administrativo intervém para julgar recursos interpostos das deliberações do Conselho Superior do Tribunais Administrativos e Fiscais e do Conselho Superior do Ministério Público: os recursos são apreciados, *em 1.ª instância*, por três juízes e do acórdão assim aprovado cabe recurso para o Pleno da Secção (artigos 17.º, 24.º, n.º 1, a), vii).

Não existe no Supremo Tribunal de Justiça nenhuma formação de julgamento que possa equivaler ao *pleno* da secção, para efeitos de interposição de recurso dos acórdãos da Secção do Contencioso: a Secção de Contencioso delibera sempre *em pleno*, ou seja, com a totalidade dos seus juízes; nem o pleno das secções cíveis, nem o pleno das secções criminais, nem o Plenário do Tribunal podem desempenhar tal função³. A lei não o prevê; e não se pode replicar no Supremo Tribunal de Justiça, quanto à Secção de Contencioso, a lógica que se encontra no Supremo Tribunal Administrativo, na relação entre cada formação de julgamento e o pleno da secção a que pertence — ou mesmo nas demais secções do Supremo Tribunal de Justiça, nas quais também só intervêm no julgamento dos recursos o relator e o ou os adjuntos, ou o respetivo Presidente, conforme os casos.

Pode compreensivelmente levantar-se a questão de saber se o julgamento dos recursos interpostos das deliberações do Conselho Superior da Magistratura em um único grau — isto é, sem possibilidade de recurso do acórdão assim proferido⁴ — cumpre as exigências constitucionais do acesso ao direito e das garantias de defesa, *maxime* quando se trata da impugnação judicial de decisões que impuseram sanções disciplinares⁵; ou, pelo menos, se não deveria ser previsto na lei.

III.

Conforme o Tribunal Constitucional tem repetidamente recordado, salvo em matéria criminal (n.º 1 do artigo 32.º⁶) — e, segundo alguns acórdãos,

³ Cfr. acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de setembro de 2014, www.dgsi.pt, processo n.º 92/13.2YFLSB.

⁴ Não estou, naturalmente, a pensar na possibilidade de recurso de constitucionalidade, a interpor para o Tribunal Constitucional.

⁵ Cfr. n.ºs 1 e 10 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa.

⁶ Como sabemos, a revisão constitucional de 1997 acrescentou a parte final do n.º 1 do artigo 32.º da Constituição, de forma a esclarecer expressamente que, em processo criminal, a

que seguem neste ponto o voto de vencido aposto ao acórdão n.º 65/887, www.tribunalconstitucional.pt, quando se trate de decisões que afetem direitos, liberdades e garantias⁸ —, a Constituição não consagra a garantia do *duplo grau de jurisdição*⁹; nem sequer no âmbito dos processos disciplinares ou de outros processos sancionatórios, como resulta do confronto entre os n.ºs 1 e 10 do artigo 32.º.

Em jurisprudência constante, o Tribunal Constitucional tem recordado que, fora do âmbito em que a Constituição o impõe, cabe dentro da liberdade de conformação do legislador a definição das condições de admissibilidade de recurso (por exemplo, definindo alçadas¹⁰), naturalmente respeitando exigências de princípios como a igualdade e a proporcionalidade nessa conformação¹¹.

Assim se decidiu recentemente no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 345/2015, que faz a história desenvolvida da jurisprudência constitucional relativa a vários pontos do regime legalmente definido para a impugnação das deliberações do Conselho Superior da Magistratura junto do Supremo Tribunal de Justiça¹² e que se debruçou especificamente sobre “o artigo 168.º do EMJ, na medida em que tal preceito não prevê recurso para o Plenário das decisões proferidas na Secção do Contencioso do Supremo Tribunal de Justiça”. Este acórdão, aliás baseando-se em jurisprudência anterior no mesmo sentido, rejeitou alegações de violação do princípio da igualdade — por confronto com a impugnação de deliberações do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais e do Conselho Superior do Ministério Público perante o Supremo Tribunal Administrativo — e da garantia de acesso ao direito e a um tribunal independente, bem como de infração do n.º 10 do artigo 32.º ou do n.º 3 do artigo 269.º da Constituição (ambos garantem o direito de audiência e de defesa em processo disciplinar).

No caso dos acórdãos da Secção de Contencioso do Supremo Tribunal de Justiça, está fora de questão que a lei atual contemple qualquer possibi-

garantia constitucional de “todas as garantias de defesa” inclui “o recurso”. Assim se entendia já no Tribunal Constitucional, quanto às decisões penais condenatórias.

⁷ Na qual se diz, nomeadamente: “com efeito, penso que há-de considerar-se constitucionalmente garantido — ao menos por decurso do princípio do Estado de direito democrático — o direito à reapreciação judicial das decisões judiciais que afetem direitos fundamentais, o que abrange não apenas as decisões condenatórias em matéria penal — como se reconhece no acórdão — mas também todas as decisões judiciais que afetem direitos fundamentais constitucionais, pelo menos os que integram a categoria constitucional dos «direitos, liberdades e garantias» (artigos 25.º e seguintes da CRP)”.

⁸ Cfr. acórdãos n.ºs 44/2008, 564/2007 ou 571/2008, www.tribunalconstitucional.pt.

⁹ Cfr., a título de exemplo, os acórdãos n.ºs 287/90 e 151/2008 e jurisprudência neles citada, www.tribunalconstitucional.pt.

¹⁰ Cfr. o citado acórdão n.º 287/90.

¹¹ Cfr., a título de exemplo, o acórdão n.º 501/96, www.tribunalconstitucional.pt, e jurisprudência nele citada, nomeadamente o acórdão n.º 287/90.

¹² Como o deferimento ao Supremo Tribunal de Justiça da competência para julgar os recursos das deliberações do Conselho Superior da Magistratura, tendo em conta o (atual) n.º 3 do artigo 212.º da Constituição, que atribui competência aos tribunais administrativos para julgar as ações e os recursos relativos a “litígios emergentes das relações administrativas”.

lidade de recurso para outra formação do Supremo Tribunal de Justiça: a sua organização interna não o comporta.

Não creio que tal impossibilidade afronte a Constituição, particularmente o n.º 1 do seu artigo 20.º, ou as exigências do *princípio da proporcionalidade*.

É certo que o regime legal prevê apenas um grau de apreciação jurisdicional das deliberações do Conselho Superior da Magistratura. No entanto, cumpre não esquecer que esse *único grau de jurisdição* é a mais alta instância dos tribunais judiciais, que julga com uma formação equivalente a *todos os juízes que, em cada momento* — sempre em *pleno* da Secção de Contencioso, portanto — podem intervir na apreciação das matérias do contencioso.

Garantir o direito ao recurso tem um significado material que se não esgota com a reapreciação de uma questão por uma formação diferente da que decidiu. Implica ou uma formação mais qualificada — um tribunal superior — ou, se o recurso se processa dentro do mesmo tribunal¹³, uma formação mais alargada, com competência para julgar as matérias em causa.

No caso, sendo a impugnação apreciada, em primeira instância, no Supremo Tribunal de Justiça, só seria viável a segunda hipótese. Ora, para além de injustificado, dada a garantia que a composição da secção de contencioso fornece, é manifestamente impraticável prever um recurso para o Plenário — nenhum dos Plenos, cível ou criminal, teria por si só competência que abrangesse a da secção de contencioso; nem creio que conferisse maiores garantias um sistema em que se previsse, por exemplo, que a impugnação fosse apreciada por *parte* da Secção de Contencioso — por uma formação de três dos seus juízes, ou semelhante —, com possibilidade de recurso para o pleno da secção.

Dir-se-á que esta última alternativa permitiria ao recorrente discutir o primeiro acórdão, argumentando perante o pleno. Mas a verdade é que os recursos não se destinam a apreciar questões novas e que o princípio do contraditório obriga a que as partes sejam notificadas antes da decisão, se o tribunal entender apreciar questões não debatidas.

Não penso, a concluir, que esta solução, *materialmente*, conferisse maiores garantias aos recorrentes, por confronto com o regime vigente.

IV.

Mais difícil me parece a resposta à segunda questão: pretendendo o recorrente invocar erro de facto da deliberação do Conselho Superior da Magistratura, cuja validade impugna perante o Supremo Tribunal de Justiça, pode requerer no recurso a reapreciação da prova em que a deliberação se

¹³ No Supremo Tribunal de Justiça, pense-se no recurso para uniformização de jurisprudência, por exemplo.

baseou ou apresentar ou requerer a produção de novos meios de prova? Está o Supremo Tribunal de Justiça limitado a verificar a *congruência* da decisão de facto com a fundamentação da deliberação, cabendo-lhe apenas controlar o *erro grosseiro e evidente* na apreciação da prova¹⁴, ou deve antes formar a sua própria convicção sobre os factos questionados?

Na tramitação expressamente regulada pelo Estatuto dos Magistrados Judiciais apenas se prevê que, *“juntas as respostas ou decorridos os respectivos prazos”*, se seguem as alegações, podendo o relator requisitar documentos, ou determinar às partes que os apresentem (artigos 176.º e 177.º), seguindo-se os vistos dos juízes.

No entanto, pode entender-se que esta sequência não é obstáculo a uma mais *intensa* atividade de instrução, desde logo tendo em conta a evolução sofrida nas regras relativas à impugnação jurisdicional de atos administrativos (que segue a forma de *ação*, desde o Código do Processo nos Tribunais Administrativos) e, em particular, na revogação das limitações aos meios de prova admissíveis, ainda mantidas pela antecedente Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (aprovada pelo Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de julho). Como se sabe, o artigo 12.º desta Lei de Processo, mesmo na redação decorrente do Decreto-Lei n.º 229/96, de 29 de novembro, apenas admitia prova documental (e pericial, se o tribunal a entendesse necessária) *“nos processos da competência do Supremo Tribunal Administrativo e do Tribunal Central Administrativo e naqueles”* que fossem regulados pelo Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo (restrição que não existia nos processos que se regessem pelo Código Administrativo).

Nenhuma restrição de prova consta hoje no Código de Processo nos Tribunais Administrativos, nomeadamente para as ações cujo objeto é a impugnação de atos administrativos, sendo certo que a Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo apenas está limitada ao conhecimento de matéria de direito quando intervém como tribunal de revista ou quando julga em pleno (n.ºs 3 e 4 do artigo 12.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais) — o que não é o caso quando aprecia recursos interpostos de deliberações do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais ou do Conselho Superior do Ministério Público.

Se dúvidas houvesse de que a admissibilidade genérica dos meios de prova previstos em processo civil resultava já do n.º 2 do artigo 90.º do Código do Processo nos Tribunais Administrativos, tais dúvidas foram suprimidas com o texto resultante do Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro: *“a instrução rege-se pelo disposto na lei processual civil, sendo admissíveis todos os meios de prova nela previstos.”*

Concomitantemente com esta *explícita* aproximação ao processo civil em matéria de admissibilidade de meios de prova, consagrou-se também *explíci-*

¹⁴ Parece ser esta a orientação estabilizada no Supremo Tribunal de Justiça. Cfr., a título de exemplo, o acórdão de 21 de março de 2013, www.dgsi.pt, processo n.º 15/12.6YFLSB.

tamente o princípio da livre apreciação da prova, no n.º 4 do artigo 94.º do mesmo Código.

É certo que o Código de Processo nos Tribunais Administrativos é mais perentório do que o Código de Processo Civil, quando prevê que “o juiz ou relator¹⁵ ordena as diligências de prova que considere necessárias para o apuramento da verdade, podendo indeferir, por despacho fundamentado, requerimentos dirigidos à produção de prova sobre certos factos ou recusar a utilização de certos meios de prova, quando o considere claramente desnecessário” (n.º 3 do citado artigo 90.º).

Este poder, realmente importante e, quando exercido pelo relator, susceptível de reclamação para a secção, será da máxima importância para evitar a produção de prova inútil, por exemplo tendo em conta a prova que sustenta o ato impugnado, documental ou outra¹⁶.

V.

Não se encontram obstáculos a que o Supremo Tribunal de Justiça reaprecie a prova considerada pelo Conselho, que se encontre documentada no processo e que assim forme a sua própria convicção quanto aos factos impugnados pelo recorrente — naturalmente respeitando a força probatória própria de cada meio de prova. A junção do processo instrutor e de outros documentos (cfr. citado artigo 177.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais), bem como o registo de outra prova, permitirão essa reapreciação e a anulação do ato impugnado por erro de facto, se for o caso.

Já será mais delicado admitir, *no recurso*, a produção de prova testemunhal, a prestação de depoimento de parte ou de prova por declarações da parte. É certo que não será relevante, em muitos dos recursos; nomeadamente, repete-se, tendo em consideração a documentação da prova com que são instruídos.

Sob pena de grave prejuízo para a exequibilidade da fiscalização dos atos do Conselho que é entregue ao Supremo, e ainda que com prejuízo da

¹⁵ Atente-se na referência ao *relator* e, portanto, à aplicabilidade desta regra nos tribunais superiores.

¹⁶ Sobre a admissibilidade de restrições legais ao direito à prova, cfr., a título de exemplo, os acórdãos n.ºs 437/2002, 504/2004 ou 48/2005 do Tribunal Constitucional, www.tribunalconstitucional.pt. No acórdão n.º 504/04, observou-se que “o direito de acesso aos tribunais, consagrado no artigo 20.º, n.º 1, da Constituição, não vincula à admissibilidade de todo e qualquer meio de prova e em todas e quaisquer circunstâncias; o legislador goza, nesta matéria, de uma considerável margem de liberdade de conformação dos meios de prova que prevê, nada obstando a que, de acordo com critérios de razoabilidade, estabeleça condicionamentos à sua utilização, nomeadamente (...) tendo em conta os limites que a finalidade desses meios logicamente impõem”; no acórdão n.º 437/02, valorizou-se o objectivo de celeridade processual; no acórdão n.º 48/05, analisou-se o poder de mandar *desentranhar* determinados documentos. Em todos os casos se confrontou o *direito à prova* com limitações introduzidas pelo legislador ordinário.

imediação, supõe-se que se deveria prever na lei a forma de se realizarem os atos instrutórios que implicassem depoimentos, registando-os de forma a poderem ser apreciados pela secção. Talvez assim se harmonizasse essa *exequibilidade* com a garantia do direito à prova, consabidamente incluído no direito fundamental de acesso à justiça e aos tribunais.

Elementos bibliográfico utilizados:

— ALMEIDA, Mário Aroso de, *Teoria Geral do Direito Administrativo — O Novo regime do Código de Procedimento Administrativo*, 3.^a edição, Coimbra, 2016.

— ALMEIDA, Mário Aroso de, *O Novo Regime do Processo nos Tribunais Administrativos*, reimpressão da 4.^a edição de 2005, Coimbra, 2007.

— ANDRADE, José Carlos Vieira de, *A Justiça Administrativa*, (Lições), 15.^a edição, Coimbra, 2016.

— CADILHA, Carlos Fernandes, *A prova em contencioso administrativo, anotação ao acórdão do TCA-Sul, de 14 de novembro de 2007, processo n.º 2182/07*, in *CADERNOS de Justiça Administrativa*, n.º 69, maio/junho de 2008, págs. 41 e segs..

— CARDOSO, Álvaro Lopes, *Estatuto dos Magistrados Judiciais Anotado*, Coimbra, 2000.

— CAUPERS, João, e RAPOSO, João, *Contencioso Administrativo Anotado e Comentado*, Lisboa, 1994.

— MIRANDA, Jorge, e MEDEIROS, Rui, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.^a edição, Coimbra, 2010, e tomo II, Coimbra, 2007.

— REGO, Carlos Lopes do, *O direito de acesso aos tribunais na jurisprudência recente do Tribunal Constitucional*, in “Estudos em memória do Conselheiro Luís Nunes de Almeida”, Coimbra, 2007, pág. 833 e segs..