

**UMA ABORDAGEM SOCIOLÓGICA
DA MAGISTRATURA JUDICIAL (*)**

pelo Juiz Dr. Flávio Pinto Ferreira

SUMÁRIO

- 1 - CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.
- 2 — MODOS DE RECRUTAMENTO DOS JUÍZES: —
 - A) — Quem são os recrutados;
 - B) — Como são recrutados;
 - C) — Onde são recrutados;
 - D) — A quem visam os recrutados;
 - E) — Mobilidade profissional e social dos recrutados.
- 3 — O EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE JUIZ: —
 - A) — Condições materiais e sociais do exercício da judicatura;
 - B) — Independência real dos juizes;
 - C) — Ideologia profissional dos juizes;
 - D) — Aperfeiçoamento da formação técnico-profissional e cultural-humanística dos juizes;
 - E) — Especialização dos juizes;
 - F) — Representatividade orgânica e associativa dos juizes.
- 4 — JUIZES DE CARREIRA E JUÍZES POPULARES OU LEIGOS — *O PROBLEMA DO JÚRI.*
- 5 — O JUIZ E A LEI.
- 6 — O JUIZ E O ADVOGADO.
- 7 — O JUIZ E O PÚBLICO.

(*) Comunicação feita ao Instituto da Conferência do Porto, em 14 de Junho de 1972.

I — CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Convidado para falar aqui, no Instituto de Conferência do Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, sobre a Organização Judiciária, entendi que depois das exposições neste local produzidas e com muito brilho, pelos Drs. Artur Santos Silva, Francisco Sá Carneiro, Salgado Zenha e Corregedor Roseira de Figueiredo sobre a mencionada matéria, não me era possível, sob pena de repetir o que antes já fora dito por forma insuperável, tratar do mesmo assunto.

Este estava praticamente esgotado; pelo menos nos seus aspectos principais.

Restava-me tentar incursões marginais sobre o assunto, focando aspectos secundários.

Certa ou erradamente, concluí que não valia a pena enveredar por tal caminho.

Lembrou-me, então, de que talvez tivesse algum interesse submeter o tema da Organização Judiciária a uma redução substantiva, limitando-a à magistratura judicial e apreciando esta, não sob o ponto de vista lógico-formal ou meramente jurídico-institucional mas, antes, sob uma óptica sociológica, através da qual procurasse surpreender esse instrumento humano da realização de ordem jurídica — a magistratura judicial — na sua dinâmica social, no seu perfil humano, na sua pulsação de corpo colectivo.

E, como desde há muito a Sociologia — ciência que tem por objecto o estudo dos factos sociais —, e muito particularmente a Sociologia do Direito, me seduz e atrai, resolvi, com uma certa audácia intelectual, diga-se, tentar uma aproximação — por isso lhe chamo abordagem — da magistratura judicial, trilhando um caminho se não inexplorado pelo menos pouco ou nada percorrido entre nós.

Para o efeito, sirvo-me, como bordão de caminheiro, da minha prática profissional e, bem assim, da experiência pessoal e, ainda, com certa frequência, do saber alheio e das investigações realizadas no estrangeiro nos domínios do conhecimento

de que ora me ocupo. Tal me salvou — se salvou — de certos embaraços, hesitações e dificuldades, resultantes de ser um iniciado e um autodidacta (já com bastante indulgência) no campo da Sociologia do Direito.

Dir-me-ão, com razão, que pequei por ambição desmesurada.

Seja. Embora reconheça que a tarefa antes caberia a uma equipa de investigadores, no número dos quais os juristas deveriam estar presentes, o certo é que não me sinto contrito.

Conceber e elaborar este trabalho foi para mim uma aliciante viagem intelectual de prospecção, análise e reflexão, que se pretenderam orientadas por uma metodologia sociológica, ao interior dum grupo social, onde a cada momento encontrava ecos da minha própria voz e sinais dos meus próprios passos.

É que se vim para a magistratura, inicialmente para a do Ministério Público, por razões meramente circunstanciais que não vêm ao caso concretizar, mantenho-me nela por gosto, conformação psíquica e plena indentificação subjectiva com a sua matriz ética.

Todavia, creio que a identificação moral e o ajustamento pessoal a uma dada profissão não são incompatíveis com a lucidez, a objectividade e, até, com o desassombro, quando se fala dessa profissão.

Dentro das minhas possibilidades de expressão procurei utilizar uma linguagem clara, rigorosa e nítida, muito embora, em larga medida, tributária da semântica sociológica.

Não foi minha intenção, ao realizar este trabalho e dada a perspectiva analítica que escolhi, imprimir-lhe cunho polémico ou, por outro lado, enfatizar juízos de valor, positivos ou negativos.

As palavras que emprego só querem dizer aquilo que efectivamente dizem: sem subterfúgios, sem alçapões, sem segundos-sentidos.

Como gosto muitas vezes de dizer, prefiro sempre a estrada real aos atalhos ínvios e, como Cervantes, à pousada prefiro o caminho; o que vale dizer que ao quietismo, à segurança e à comodidade do não-fazer sempre preferi a aventura, o risco e a incomodidade do fazer, embora, por vezes, errando.

Os que me escutam, se de mim vierem a discordar, o que é natural e até dialecticamente desejável, bom seria que manifestassem essa discordância no momento e no lugar indicados, ou seja aqui mesmo e no colóquio que se seguirá.

Quem assim se apresenta — de recta intenção, coração aberto e de espírito receptivo ao diálogo — julga merecer lealdade.

É, contudo, depositadas nas vossas mãos as credenciais que possuo, tempo de entrar na exposição do tema que aqui me trouxe.

2 — MODOS DE RECRUTAMENTO DOS JUÍZES

A) *Quem são os recrutados*

Esta questão de saber quem são os recrutados para o exercício da judicatura cifra-se em saber quais são as categorias sócio-profissionais onde se opera o recrutamento dos juízes. ou, por outras palavras, qual o campo de recrutamento dos magistrados judiciais.

Entre nós os juízes têm sido recrutados ou segundo um critério exclusivista e uniprofissional — recrutamento entre os delegados do Proc. da República — ou em conformidade com um critério eclético e multiprofissional — recrutamento entre delegados, advogados e outros funcionários concretamente especificados.

Pelo Estatuto Judiciário aprovado pelo Decreto-Lei n.º 33 457 de 25/2/944, que, por comodidade, chamaremos de Estatuto do Prof. Vaz Serra, por este ser o Ministro da Justiça ao tempo, o qual consagrou, neste sector, e nas suas linhas gerais, o critério vigente, o recrutamento fazia-se entre os delegados do Proc. da Rep., sendo obrigatoriamente chamados ao concurso os que constituíam os dois terços superiores da lista de antiguidade de 1.ª classe com mais de 3 anos de bom e efectivo serviço.

Admitia-se, também, o ingresso na magistratura judicial dos diplomados em Direito com informação universitária de *bom. com distinção*, de idade não superior a 45 anos e que tivessem, pelo menos, 10 anos de bom e efectivo serviço da profissão de

secretário do Sup. Trib. de Justiça, da Proc.-Geral da República ou das Relações, secretário-geral, chefe de secretaria ou de secção, ou sete anos nas funções de advogado ou juiz municipal ou de delegado do Proc. da República.

Hoje, na vigência do Estatuto Judiciário aprovado pelo Decreto-Lei n.º 44 278 de 14/4/962, a base sócio-profissional do recrutamento dos juizes restringiu-se, pois que, além de serem obrigatoriamente chamados ao concurso para juizes de direito os delegados do Proc. da República que constituam a metade superior da lista de antiguidade da 1.ª classe (e não os dois terços superiores dessa lista, como anteriormente, o que se compreende sem esforço, dada a maior frequência de concursos, pelo que os delegados permanecem muito menos tempo na 1.ª classe do que anteriormente), podem voluntariamente concorrer, e só, os diplomados em Direito com informação final universitária de bom com distinção, e desde que tenham o mínimo de *sete anos* (como anteriormente) de bom e efectivo serviço na função de delegado do Proc. da República, inspector da Polícia Judiciária (não esquecer que a quase totalidade dos Inspectores da Polícia Judiciária são escolhidos entre delegados do Proc. da República), advogado ou juiz municipal. Foram, assim, excluídos, os diplomados em Direito-chefes de secretaria e chefes de secção (hoje *escrivães*).

As razões não se descortinam com facilidade e não constam do relatório do Decreto-Lei n.º 44 278 supracitado.

Por outro lado, a cada vez maior variedade de casos sujeitos à apreciação jurisdicional resultante do processo tecnológico e do desenvolvimento económico justificava sociologicamente uma maior diversificação do campo de recrutamentos dos juizes e, consequentemente, o alargamento do ingresso na magistratura de outras categorias sócio-profissionais, tendo como denominador comum a licenciatura em Direito.

Assim, ocorrem-me as seguintes categorias:

notário, conservador do Registo Civil e Predial (e não só os que desempenham o cargo de juizes municipais), funcionários administrativos e corporativos dos quadros superiores, além de, claro está, chefes de secretaria e *escrivães*.

Resta dizer que, tal como o Estatuto Judiciário de 1944, o Estatuto Judiciário de 1962, em vigor, não admite o ingresso de mulheres licenciadas em Direito na carreira judicial. Discriminação esta, como lhe chamou o Dr. Francisco Sá Carneiro — na sua intervenção parlamentar de 25 de Fevereiro último aquando da discussão na generalidade da proposta de lei sobre organização judiciária — *infundada, injusta e anacrónica*.

Do ponto de vista sociológico onde ora me coloco ofereceu-se-me, a este respeito, dizer que tal inabilitação com base exclusivamente no sexo está em contradição com o aumento crescente da taxa de feminização da população estudantil universitária, incluindo, como é óbvio, a das nossas duas Faculdades de Direito.

Tal taxa aumentou do ano escolar 1955/56 de 30% para 45% em 1969/70. Equivale a dizer que 45% dos estudantes universitários portugueses no ano escolar de 69/70 era constituído por mulheres; sendo que no ano escolar de 1968/69 a taxa de feminização do curso universitário de Direito no nosso país era da ordem dos 20%. Acresce que dentro da carreira da magistratura estariam adequadas — diríamos naturalmente adequadas — às diplomadas em Direito as jurisdições exercidas no âmbito dos Tribunais Tutelares de Menores e dos Tribunais de Família.

B) *Como são recrutados*

Como deve fazer-se a investidura dos magistrados, isto é, qual o processo de recrutamento dos juizes?

Respondem-nos os art.^{os} 379.º até 387.º (inclusive) do Estatuto Judiciário que o processo consiste num concurso abrangendo duas provas: — Uma, prática, que se desdobra em dois pontos escritos; outra, teórica, que engloba quatro interrogatórios sobre pontos de direito civil, direito processual civil, direito comercial e processo criminal. O concurso é prestado perante um júri presidido pelo Presidente do Conselho Superior Judiciário e de que fazem parte também os vogais efectivos desse Conselho e

por quatro arguentes: sendo dois professores catedráticos, um da Fac. de Direito de Coimbra e outro da de Lisboa, e dois juizes, todos nomeados pelo Ministério da Justiça, aqueles directamente e estes sob proposta do Conselho Superior Judiciário.

Mas cabe perguntar: será este processo o cientificamente mais idóneo, o racionalmente mais adequado, o pedagogicamente mais seguro, o que em si oferece maiores garantias de acerto e de objectividade para o efeito em vista — a escolha dos futuros magistrados judiciais?

Debruçando-se «ex-professo» sobre o assunto o autor (ou autores) do Estatuto Judiciário de 1944 deixou (ou deixaram) em termos inequívocos no relatório do diploma legal que aprovou aquele Estatuto — o já citado Decreto-Lei n.º 33 547 — impresso e expresso o seu parecer, que inteiramente subscrevo:

«Seria desejável que se exigisse também, como se faz em numerosos países, um tirocínio a quem quisesse ser juiz, no qual o candidato pudesse mostrar a aptidão necessária para a judicatura. Não é um simples exame, por maior que seja o carácter prático que se lhe dê, que as qualidades necessárias a um bom julgador se podem plenamente manifestar.

Deveriam, portanto, sujeitar-se os candidatos a um tirocínio junto dos tribunais, o qual, ao mesmo tempo que lhes daria a prática que lhes falta, revelaria a existência no candidato do senso jurídico indispensável na interpretação e aplicação das leis e dos demais requisitos a que deve satisfazer.

O tirocínio poderia organizar-se junto dos tribunais de maneira que o estagiário trabalhase sob a orientação de outros juizes, e poderia até pensar-se num tirocínio como juiz municipal (...)»

Paralelamente a esse tirocínio, afigura-se-me que devia ainda integrar o processo de recrutamento dos juizes a frequência, por um período de tempo a determinar em estudo a organizar adrede, num centro de estudos judiciários, à semelhança do existente em França a funcionar em Bordéus, onde seriam ministrados — por um corpo docente constituído por professores de Direito, Juizes e advogados e, outrossim, por sociólogos, psicólogos e médicos legistas — os conhecimentos de natureza teórico-prá-

tica tidos por necessários e convenientes para uma boa formação técnico-profissional dos futuros juizes.

A ser assim o exame dos candidatos — exame a que se resume, no sistema vigente, o concurso para juiz de direito — deveria surgir na altura própria, ou seja, como termo final do processo de recrutamento: — coroamento lógico (e, então sim, pedagógica e cientificamente ajustado) do sistema de apuramento das aptidões dos candidatos para o exercício da judicatura, que culminando o exame perante o júri passaria pelas fases intermédias do tirocínio junto dos tribunais e da frequência num curso de formação intensiva no Centro (ou Instituto) de Estudos Judiciários, verdadeira escola da Magistratura.

Por sua vez, o exame final — tanto a prova escrita como a prova oral — deveria ter lugar nesse Centro de Estudos Judiciários, e não, como até agora, no ambiente algo solene e formal e, por isso mesmo, constrangedor do Supremo Tribunal de Justiça, mas antes, e sim, no seu meio próprio, funcionalmente preparado para tal: — o referido Centro de Estudos Judiciários; aspiração de hoje, realidade de amanhã, estou certo, tendo na devida conta a inevitável modernização científica e institucional da carreira judicial e tendo sempre presente o crescente estreitamento e entrelaçamento interdisciplinar das chamadas Ciências Humanas: o Direito, a Antropologia, a Psicologia, a Sociologia, a Demografia, etc.

C) *Onde são recrutados*

Qual a composição social dos juizes togados ou de carreira?

Quais as suas características sociológicas?

Qual a origem social e regional das magistrados e, bem assim, a classe etária em que se inserem aquando do seu ingresso na carreira?

Matéria de extraordinário interesse sociológico a pedir um trabalho de pesquisa empírica e de análise interpretativa a realizar segundo o método de questionário tal como o efectuado

em 1968 por Guido Martinotti sobre as «Características Sociais da Magistratura Italiana», sob coordenação do Centro Nacional de Prevenção e Defesa Social, com sede em Milão.

Os dados que possuímos são, como é óbvio, precários, insignificantes e avulsos e, quando não provêm de estatísticas oficiais (pouco desenvolvidas neste campo, quando não pecam por omissão total), resultam da observação empírica e da experiência pessoal do expositor, apoiados numa recolha e articulação de elementos extraídos do Boletim Oficial do Ministério da Justiça.

Possuindo os magistrados, como formação escolar de base, um curso universitário — o de Ciências Jurídicas — ou, se se quiser, uma licenciatura em Direito, a sua origem social terá necessariamente que reflectir, embora em segundo grau ou em grau reduzido, a origem social dos estudantes diplomados em Direito.

Ora, as estatísticas disponíveis e os estudos efectuados sobre a população estudantil universitária portuguesa — com relevo para o publicado pelo Prof. A. Sedas Nunes na revista «Análise Social» n.ºs 22-23-24 — permitem traçar, com algum rigor analítico, o perfil sócio-cultural dos estudantes de Direito das duas Faculdades do País e no respeitante ao ano escolar 1963/64, que terá deste modo o valor de amostragem.

Assim, uma das características desse perfil é que os estudantes de Direito são, na sua grande maioria, originários das camadas sociais altas e médias, ou, segundo uma terminologia já consagrada, oriundos do sector terciário no seu maior número.

Neles predominam os originários da «província» (66%) sobre os naturais dos distritos do Porto e Lisboa (31%); sendo constituídos, em cerca de um terço, por filhos de indivíduos com instrução superior, sendo, finalmente, o ramo de ensino com mais alta percentagem de estudantes de Coimbra.

Será altura de explicitar que, numa perspectiva internacional, a selectividade sócio-económica do nosso recrutamento universitário é muito rigorosa.

Basta dizer que, no referido ano escolar de 1963/64, a percentagem de filhos de operários e camponeses, ou seja,

das classes trabalhadoras, entre os estudantes universitários era no nosso país de 1,2%; sendo que, no entanto, as ditas classes trabalhadoras constituíam, em 1960, 71 % da população activa masculina, o que se traduz num coeficiente de 0,057.

Partindo das referências genéricas acima apontadas e tendo como guia mais a observação pessoal do que indicadores preexistentes, avançarei a asserção de que a proveniência social dos juizes portugueses nos nossos dias encontra a sua maior expressão quantitativa na burguesia média; com grupos minoritários, radicando quer na pequena quer na alta burguesia.

Tomando agora como base concreta de indagação empírica o total de juizes de 1.ª instância existente em 1 de Janeiro de 1971, abrangendo, pois, os magistrados judiciais de 1.ª, 2.ª e 3.ª classes, informarei que, no conjunto de 382 juizes em actividade (incluindo os que desempenhavam cargos e funções em comissão de serviço, compreendendo mesmo os que não exerciam nessa data a judicatura), cerca de dois terços se tinham licenciado na Faculdade de Direito de Coimbra, pertencendo na sua esmagadora maioria, no que respeita à idade com que ingressaram na magistratura judicial, à classe etária dos 30 aos 35 anos; atingindo — os que atingem — a 2.ª instância entre os 51 e os 56 anos de idade, isto em média.

Direi ainda que entre esses 382 juizes se encontra um significativo (do ponto de vista sociológico, claro está) número de ex-seminaristas, cuja percentagem, contudo, não me foi possível detectar, mesmo com erro de aproximação.

24% dos juizes de 1.ª instância são originários de Lisboa e Porto (compreendendo os concelhos limítrofes); 4% das Províncias Ultramarinas — sendo sete naturais do Estado da Índia — e 2,8% das Ilhas Adjacentes. Daqui se infere que — conjugando estes dados com as anotações acima alinhadas quanto à origem social dos magistrados — cerca de 70% dos juizes é proveniente da burguesia da província.

De Coimbra e concelhos próximos são oriundos 49 juizes, o que constitui uma relativamente elevada percentagem: — 13%.

A explicação está decerto na implantação naquela cidade de uma Faculdade de Direito: — precisamente a Faculdade que, como já referi, diplomou cerca de dois terços dos magistrados judiciais.

De Aveiro e região adjacente são originários 20 juizes, e igual número fornece Viseu e concelhos próximos.

Abstraindo agora das zonas regionais urbanizadas de Lisboa, Porto e Coimbra (as duas primeiras também de grande densidade industrial), as áreas geográficas com mais forte representatividade no tocante à origem regional dos juizes são as do Minho, Trás-os-Montes e as Beiras, e as de mais fraca presença são o Alentejo e o Algarve, este último com a mais baixa percentagem — 1,8%.

Resta dizer — como a investigação sociológica realizada noutros países, nomeadamente na Itália, o evidencia — que a origem social dos juizes e, em menor grau de incidência sócio-cultural, a origem regional e as classes etárias a que pertencem aquando do ingresso na carreira e aquando da sua promoção às instâncias superiores, exercem fortes influências nas suas atitudes, opiniões e posições intelectuais, estando, por outro lado, na génese ou raiz de muitos dos seus preconceitos, dos seus estereótipos e «clichés» mentais, da sua visão global do meio e do mundo, ou seja, da sua mundividência, e, bem assim, quase nunca é alheia ao processo formativo da sua ideologia (englobando esta, ideias, conceitos e sentimentos, quer de natureza política, social e religiosa quer de ordem ética ou estética, sem excluir conceitos, ideias e sentimentos sobre o próprio Direito, sua natureza, significado e função).

Passo a ilustrar a importância dos referenciados influentes ou condicionantes, motivados pela origem social dos juizes, no comportamento profissional destes, com a citação do resultado de uma análise sociológica de decisões judiciais levada a efeito em rança, em 1966.

Foi possível através dessa análise determinar que o juiz, no indeferimento ou rejeição dos pedidos de divórcio com funda-

mento em injúrias, invocando a insuficiência das injúrias alegadas, encontra um meio de traduzir a sua hostilidade de princípio à instituição do divórcio. Tal taxa de indeferimento liminar era de 3,7% em Paris, passando a 9,5% em Rennes, atingindo os 35% em Morlaix, em pleno coração da Bretanha tradicionalista e católica.

D) *A quem visam os recrutados*

Quais as razões da escolha da profissão de juiz?
 Quais os factores determinantes, ou tão-só influentes, na opção do licenciado em Direito pela carreira da magistratura judicial?

Sendo conhecimento generalizado nos meios judiciais portugueses de que a quase totalidade dos juizes são recrutados nos delegados do Procurador da República — nestes últimos quinze anos somente dois advogados concorreram à magistratura judicial e nela ingressaram — à pergunta acima formulada equivale estoutra: — Quais as razões globais (isto é, fazendo tábua rasa das variantes e particularidades individuais) que levaram ou motivaram os licenciados em Direito a enveredar pela carreira da magistratura do Ministério Público e, depois, numa sequência profissional estatutariamente obrigatória e, logicamente evidente, pela carreira da magistratura judicial?

Aqui, a dificuldade da resposta sobe de tom, derivada da manifesta carência de dados informativos devidamente sistematizados e obedecendo a um dado critério metodológico.

Todavia, a minha posição de juiz permitiu-me, ao longo dos anos em que venho exercendo a função e através das minhas vivências profissionais e contactos pessoais com colegas, obter e carrear um acervo de informações e referências sobre as razões optativas da profissão de juiz que enfeixei em três grandes grupos:

1.º — Necessidade económica de conferir à licenciatura em Direito obtida, uma dimensão útil imediata ou quase imediata, candidatando-se para o efeito — após um curto

estágio (seis meses) — ao cargo de delegado do Procurador da República mediante sujeição prévia ao respectivo concurso. Em resumo: — necessidade, de maior ou menor pre-mência, da obtenção de um cargo remunerado propiciador de uma certa estabilidade económica.

2.º — A sedução psicológica pelo prestígio público (já historicamente sedimentado) de que tem gozado a magistratura judicial e o concomitante desejo de beneficiar do correspondente «status» social, tudo decorrente de uma concepção elitista ainda muito partilhada pelos detentores de cursos universitários.

3.º — A pressão familiar, na base da qual está, não raras vezes, a aspiração de ver continuada uma tradição familiar (não necessariamente personificada por juizes, mas sempre por juristas), o que gera uma certa hereditariedade sócio-profissional.

E) *Mobilidade profissional e social dos recrutados*

A mobilidade profissional dos juizes pode processar-se em duas direcções: — uma horizontal, outra ascensional.

A horizontal traduz-se em nomeações e transferências sem acarretarem mudança de categoria funcional.

A mobilidade ascensional define-se sempre por uma promoção, o que implica a passagem de uma dada categoria funcional à imediatamente superior.

Com a criação de novas comarcas e de novos juizes dentro de certas comarcas; a estruturação territorial das circunscrições judiciais em círculos judiciais e sucessivo aumento do número destes; o aumento dos quadros de juizes desembargadores das 3 Relações do País; a nomeação de magistrados além dos quadros, designadamente de corregedores-auxiliares, a magistratura judicial tem conhecido nestes últimos vinte anos, com particular relevo para o decénio 1962/972, um movimento interno assaz acentuado que a tem dinamizado, tendo como consequência mais notória o abaixamento etário do ingresso na 2.ª instância — hoje a situar-se entre os 51 e os 56 anos de idade —, o que,

de algum modo, significa e representa uma revitalização anímica e intelectual dos quadros de juizes desembargadores das Relações e que se vão mostrando cada vez mais permeáveis às inovações de uma sociedade em vias de desenvolvimento, em que pese o incurável vezo passadista de uns tantos.

Também, como efeito directo do aumento dos quadros de juizes de 1.ª instância, a permanência dos magistrados nas diferentes classes em que aquela se desdobra tem diminuído temporalmente, mercê de uma maior frequência de promoções; o que, para além de outras consequências, tem a vantagem — no plano sociológico em que me venho colocando — de impedir uma rígida estratificação interno-profissional e, assim, evitar, ou em larga medida atenuar, os inconvenientes daquela estratificação, resultantes tais como: — esclerose burocrática; falta de estímulos; cumprimento rotineiro das obrigações do cargo; identificação estática com a categoria funcional em que se está inserido. O tempo médio de permanência nas diferentes classes da 1.ª instância é presentemente o seguinte:

— 6 a 7 anos na 3.ª classe; 4 a 5 anos na 2.ª classe e 10 a 12 anos na 1.ª.

Os indicadores estatísticos que a seguir enunciarei ajudam, por forma decisiva, a compreender a amplitude quantitativa da mobilidade profissional dos juizes no nosso país nos últimos vinte anos.

Assim, enquanto em 1952 o número de juizes — compreendendo tanto os dos tribunais comuns como os dos tribunais especiais e abrangendo aqueles os tribunais de 1.ª instância, as Relações de Lisboa, Porto, Coimbra e o Supremo Tribunal de Justiça — era de 225, em 1962 era já de 298, passando para 331 em 1966, para, em 1970, atingir o número de 422.

Quer dizer, entre 1952 e 1970 o número total de juizes aumentou de 197 unidades e, em breve, deve rondar o dobro.

Será talvez curioso saber que em França em 1966 os juizes eram 5 000, em Itália 8 000 e na Alemanha Ocidental 16 000.

Sendo socialmente a magistratura judicial uma classe fortemente estratificada, isto é, uma classe em que os seus membros depois de nela ingressarem raramente a abandonavam, mudando

de profissão. nos últimos anos trocaram a magistratura pela advocacia e por empregos nos quadros administrativos e directivos de empresas privadas 23 juizes, em busca, seguramente, de melhores condições materiais de remuneração e trabalho.

3 — O EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE JUIZ

A) *Condições materiais e sociais do exercício da judicatura*

As condições materiais do exercício da judicatura revestem-se de uma tríplice fisionomia.

1.^a — *Exclusividade de funções*, visto o art.º 133.º do Estatuto Judiciário lhes vedar, quando na efectividade de serviço, o exercício das profissões de comerciante, industrial ou advogado (parece, contudo, que pode ser agricultor; permissão tácita esta que, ao que creio, tem que ver com a situação em que se encontram muitos magistrados — aliás, desde recuados tempos que tal sucede — de proprietários de prédios rurais quase sempre adquiridos por via hereditária). Por outro lado, é-lhes também proibido desempenhar quaisquer funções nos corpos administrativos.

Este confinamento à função judicial é imposto por se entender que a independência da magistratura o exige, sendo, assim, requisito desta.

2.^a — *Instalações onde é exercida a judicatura e respectivo equipamento*

Se hoje é possível dizer que de uma maneira geral está bem instalada — o que se deve à política de construção escalonada de palácios de justiça, iniciada com o Prof. Cavaleiro Ferreira no Ministério da Justiça — não é menos exacto que a Justiça continua subequipada.

É certo que nalgumas comarcas de província os edifícios dos tribunais são arquivelhos, acanhados, inóspitos, acusando uma triste decrepitude.

O seu número, no entanto, tem diminuído notoriamente nestes últimos anos.

Onde, porém, a situação de penúria não se modificou, sendo inexistentes, ou muito ténues, os melhoramentos reais, é no que respeita ao equipamento dos tribunais. E, ao falar em equipamento, não tenho em vista o mobiliário mas, antes e sim, o apetrechamento técnico-funcional dos tribunais. As suas bibliotecas são irrisórias, quase todas desactualizadas, sem ficheiros de jurisprudência ou catálogos de publicações especializadas, pobres não só em revistas de doutrina e jurisprudência como até em legislação devidamente seriada e onde as obras de literatura jurídica estrangeira primam pela ausência absoluta.

Por outro lado, são raríssimos os tribunais dotados de fotocopiadores, cuja utilidade é óbvia e cujo custo, além de módico, reverteria, a curto prazo, para o erário público, por economizar tempo, dispensar uns tantos funcionários, outras tantas máquinas de escrever, e reduzir os encargos financeiros das secretarias em diverso material de papelaria.

Aonde os magnetofones para o serviço interno dos tribunais, consentindo a gravação sonora em fita, pelos juízes, com manifesta economia de tempo, de despachos e relatórios de sentenças que, depois, seriam dactilografados pelos funcionários-audidores libertando o magistrado de penosa tarefa de copiadores ou escribas e deixando-lhe, deste modo, tempo livre para o preencher em actividades intelectuais do estudo, consulta e reflexão que o exercício das suas funções reclamam amiudadas vezes?

3.º *Remuneração.*

Que poderei eu dizer a este respeito que já não tenha sido dito, aqui, na Assembleia Nacional, em discursos oficiais proferidos em actos públicos e, até, em exposições da classe, ou melhor, numa exposição dirigida pela quase totalidade dos juízes desta comarca, em Fevereiro de 1970, ao Ministro da Justiça?

Que dizer, a despeito da última remodelação de vencimentos, mais nominal que real por não ajustada ao poder aquisitivo da moeda, do funcionalismo público, e da concessão de um subsídio

de renda de casa nas comarcas de Lisboa, Porto e Coimbra e que continuam insuficientes, desfasados, com a espiral de preços de bens de consumo e com o aumento do custo de vida?

De diferente, talvez, direi que uma remuneração condigna do magistrado judicial e asseguradora do bem-estar e conforto materiais e da satisfação das exigências sociais e culturais a que ele e o seu agregado familiar têm reconhecido direito é mais uma condição de dignidade profissional e de decência social do que, propriamente, de independência, não digo económica, mas real ou ontológica, face às mais variadas formas de pressão, a menor das quais não é decerto a do poder político.

Pois, com Casamayor, e servindo-me da sua construção alegórica, direi que numa sociedade em que os magistrados fossem mais bem pagos que o Presidente da República, e onde se deslocassem escoltados por motociclistas, no meio de fanfarras, e só fosse permitido falar-lhes de joelhos, a Justiça que esses magistrados administrassem não tranquilizariam ninguém. Todavia, acrescenta Casamayor, numa entrevista dada em Dezembro de 1970 ao «Le Figaro Littéraire» e que deu brado, qualquer pessoa confia sem temor a sua vida ao maquinista de um comboio que, no entanto, está longe de ser generosamente pago.

A questão da independência real dos juizes há que centrá-la noutra esfera, que não na armilar que, como é consabido, figura nos «escudos» do giro monetário.

Adiante, explicarei melhor o meu pensamento a este respeito. Acrescentarei ainda que o Estado tem o dever, além do interesse, de remunerar convenientemente os seus servidores e, em contrapartida, todo e qualquer funcionário público tem o direito a perceber remuneração capaz de lhe proporcionar nível de vida compatível com a sua condição humana e a sua categoria social.

No entanto, em relação a todos eles — com excepção dos juizes de carreira — o problema da independência (entendida esta como a não-sujeição a ordens, instruções, vinculações hierárquicas e deveres de obediência no exercício do seu múnus) não se põe, o que mostra que a questão da retribuição pecuniária está intrinsecamente ligada, não ao problema da independência real ou ontológica, mas sim ao da dignidade profissional.

Tenho, no entanto, por pacífico que todos concordarão que importa dotar a magistratura judicial de independência económica mediante a atribuição de vencimentos adequados às realidades económicas actuais e ao melindre das suas funções, pois tal contribuirá para a dignificar, além de constituir sintoma inequívoco do apreço em que é tida pelo Estado.

Não bastam discursos laudatórios nem florilégios altissonantes onde se pede, e espera, antes, iniciativas realistas e medidas úteis. Não têm este cariz de utilidade e de realismo as regalias concedidas pelo Estatuto Judiciário aos magistrados: — isenção de impostos camarários; isenção de aboletamento; direito de uso e porte de arma sem licença; livre acesso a todas as gares, cais de embarque e aeroportos.

Quanto às condições sociais do exercício de judicatura a lei delimita negativamente o seu âmbito ao estabelecer no artigo 135.º do Estatuto Judiciário uma série de inibições que visam fundamentalmente preservar o apolitismo dos magistrados judiciais enquanto tais, e como tais, e impossibilitar a mundanização da função obrigando-os ao sigilo profissional, ou seja, à não revelação em público das opiniões emitidas durante as conferências dos tribunais e, outrossim, à não divulgação pública de quaisquer declarações judicativas sobre a matéria debatida nos processos.

Padece, contudo, de dilatada ambiguidade a limitação contida na alínea *d*) daquele preceito ao proibir o magistrado, além do mais, de assistir, sem autorização superior, na área da sua jurisdição, a reuniões, manifestações e outros *actos públicos de carácter político*.

Na verdade, actos como uma sessão de propaganda eleitoral e uma sessão de boas-vindas realizada na capital de um distrito a um novo governador civil são actos públicos de irrecusável carácter político. No entanto, de intenção e significado distintíssimos que, todavia, o Estatuto igualiza.

As limitações e proibições referenciadas geraram, por entendimento estreito e conformista do verdadeiro alcance desse condicionalismo legal negativo e, ainda, por reacção defensiva e preconceituosa, que ao longo dos anos cristalizaram numa li-

nha rígida de conduta profissional; geraram, dizia eu, a ideia de que o magistrado era uma espécie de cenobita, de que, para bom desempenho das suas funções, necessitava de segregar-se do mundo, sendo-lhe, por isso, defeso participar na vida da comunidade social, da qual aliás é membro.

Ora, a vida moderna, a sociedade dos nossos dias, em plena mutação de hábitos, costumes e práticas sociais não consente mais segregações dessa espécie.

O magistrado é forçado hoje, pela própria dinâmica histórica e pelo jogo das relações humanas a que não se pode de todo — mesmo que pretenda — eximir, a descer simbolicamente à rua, a afirmar-se e realizar-se como homem e cidadão na cidade, sem quebra da dignidade da função em que se acha investido.

Oportuno e pertinente me parece, neste momento, referir aqui algumas das palavras proferidas pelo hoje magistrado judicial francês Aydelot, ao tempo representante do Ministério Público, na abertura solene dos tribunais de Paris em 1959, dirigidas aos seus pares:

«Abram os olhos, desçam à rua, saiam do neolítico, não permaneçam na vossa torre de marfim, não permaneçam imóveis, de outro modo ficarão sós, é preciso rejuvenescer até os nossos métodos de pensamento.»

Não é palpável até ao observador mais inadvertido que os juizes não vestem já hoje por um padrão uniforme, tido simultaneamente por sóbrio e digno, ao contrário do que sucedia outrora?

É que o influxo, lento mas irreversível, dos novos padrões estéticos e das modernas concepções de gosto numa sociedade em transformação revelou à evidência que a variedade e a fantasia vestimentares dos juizes — sobretudo dos mais novos — não são incompatíveis com a austeridade tradicional da beca e que nem a virtude nem a dignidade se aferem pelo comprimento do cabelo, a racha nos casacos, ou pelo afiambrado dos sapatos ou das camisas.

B) *Independência real dos juizes*

A definição normativa da independência da magistratura judicial acha-se contida no art.º 111.º do Estatuto Judiciário que caracteriza esta como consistindo no facto de o magistrado exercer a função de *julgar segundo a lei*, sem sujeição a ordens ou instruções, salvo o dever de acatamento dos tribunais inferiores em relação às decisões dos tribunais superiores, proferidas por via de recurso.

Tal definição normativa da independência judicial assenta, pois, em dois pilares conceptuais :

- Obediência estrita à lei.
- Livre consciência decisória.

Mas, logo se deixa ver que esta concepção formal e legalista da independência do poder judicial é demasiado restrita, pois apenas cobre — bem como a irresponsabilidade dos juizes (corolário e garantia dessa independência) — a actividade estritamente judiciária do magistrado judicial encarado tão-somente como julgador, e enquanto julgador.

Como a experiência nos aponta e a história das instituições judiciárias nos mais diversos países do mundo ensina, a verdadeira pedra de toque da independência do poder judicial há que buscá-la no grau, qualidade, extensão, natureza da autonomia que esse poder apresenta — ao nível dos textos legais e da «práxis» judiciária — em relação aos demais poderes do Estado, mormente do poder executivo.

Pois, como bem se reconhece na seguinte passagem do relatório do Decreto n.º 11 751 de 23 de Junho de 1926, já nesta sala citada pelo Dr. Francisco Sá Carneiro :

«Independência do poder judicial e entrega ao poder executivo da faculdade de nomear e colocar nos cargos da Justiça os magistrados judiciais são expressões antagónicas.»

Ora tal faculdade de nomeação governamental de magistrados judiciais para certos cargos da justiça é um facto verificável e comprovado e, como tal, com expressão sociológica.

Exerce-se por via directa e por intervenção indirecta.

Directamente, pelo preenchimento de metade dos cargos existentes no Sup. Tribunal da Justiça, e pela nomeação em comissões de serviço dos presidentes dos plenários criminais e dos juizes-corregedores.

Indirectamente, em relação a todos os demais juizes através do Conselho Superior Judiciário cujos membros são todos de nomeação governamental.

Por uma questão de abreviamento discursivo e para não correr o risco de repetir o que aqui já foi dito em precedentes exposições, passo a sintetizar as condições objectivas tidas por necessárias para garantirem teoricamente, na medida que a possibilitam, a independência da magistratura judicial.

Assim, a saber:

- 1.^a — Inclusão e imperatividade do princípio electivo na escolha dos membros do Conselho Superior Judiciário;
- 2.^a — Alargamento da composição do Conselho Superior Judiciário por forma a compreender no seu seio representantes da Ordem dos Advogados e de juizes da 1.^a instância;
- 3.^a — Ampliação das funções do Conselho Superior Judiciário, que, de meramente administrativo-disciplinares, passavam também a ser sociais e culturais;
- 4.^a — Eliminação radical das comissões de serviço estranhas à função judicial, e a nomeação de todos os juizes do Supremo Tribunal de Justiça, e indicação dos corregedores, pelo Conselho Superior Judiciário, a funcionar este nos moldes anteriormente definidos;
- 5.^a — Impedimento dos juizes poderem exercer lugares do Ministério Público, a não ser por um período de tempo de duração severamente limitada e não prorrogável;
- 6.^a — Supressão da classificação extraordinária, grande responsável pelo carreirismo judiciário, podendo caracterizar sociologicamente este como uma corrente ideológico-profissional que impele a hipertrofiar-se a carreira e as aspirações promocionais com a decorrente

- secundarização subjectiva dos demais aspectos inerentes ao exercício da judicatura;
- 7.^a — Redução das notas de serviço de classificação ordinária, que de sete deveriam passar para duas, no máximo três;
- 8.^a — Melhoria das remunerações dos juizes e reajustamento periódico daquelas em função do agravamento do custo de vida, e instauração do 13.^o mês;
- 9.^a — Instauração do princípio da colegialidade em todos os tribunais de jurisdição criminal.

A verificação cumulativa das explicitadas condições que podemos apelar de sociológicas por possuírem, ou poderem possuir, configuração material e natureza fáctica, embora se me antolhem necessárias para garantirem teoricamente a independência dos magistrados judiciais, não é bastante ou suficiente para, na prática, assegurarem essa independência. Isto é: — A independência *real e efectiva* da magistratura poderá não existir, embora se mostrem reunidas todas aquelas condições que possibilitam a independência formal da mesma.

É que essa independência real — a que mais importa, como bem se compreende — é de natureza ontológica, de substância anímica, de raiz psicológica. Por isso mesmo é que Casamayor afirma que a independência está, ou não está, na alma de cada um dos juizes. Eu diria: — está, ou não está, no carácter de cada juiz. É essa independência de carácter a virtude cardeal de um juiz.

De nada vale a lei conferir e assegurar a independência do magistrado judicial se este não a merecer, isto é, se não tiver vocação para a fruir e para verticalmente a evidenciar.

Se o juiz não for medularmente independente — cuja diagnose nos é dada pela coragem moral, firmeza de ânimo, rectidão de carácter, lucidez crítica e espírito de isenção — de nada lhe vale, nos momentos cruciais em que é posto à prova, o arrimo da lei e eventual desafogo económico.

Assim sendo, estou com o juiz Bernard Connen quando, no vigésimo-primeiro Congresso da União Federal dos Magistrados

Franceses, realizada em 1966 em Saint-Malo, afirmou que: «a melhor garantia de independência devemos encontrá-la em nós mesmos».

Igualmente não posso deixar de dar razão ao Prof. Castanheira Neves quando num notável texto denominado «O papel do Jurista no nosso Tempo», publicado no vol. XLIV do Boletim da Fac. de Direito de Coimbra, em dada altura escreve, aludindo à independência judicial que «esta independência é em boa parte uma condição sociológica, função decerto das condições que efectivamente se criem para a sua possibilidade.

Mas ela será sempre também, em não menor medida, o resultado de uma vocação.

A função judicial não será nunca independente, se o não quiser responsabilmente ser, e dificilmente deixará de sê-lo — até porque potencia a organização das condições favoráveis — se quiser assumir-se como tal».

Será esta maneira de abordar a independência judicial um meio de mitificar a magistratura ou, antes, um processo, talvez revulsivo, para além da sua aparência idealista, de desvelar um possível mito? Qual? O mito consistente em considerar a independência do juiz como fundamentalmente exógena quando ela é primacialmente endógena.

C) *Ideologia profissional dos juizes*

A ideologia profissional dos juizes pode ser tomada em duas acepções.

Uma consistirá no conjunto de ideias especificamente profissionais concernentes à organização e integração, inclusivamente por via associativa, dos magistrados judiciais como grupo colectivo na sociedade global de que fazem parte e visando à determinação da sua posição social; avaliada pelo sentido direccional e teor concreto dos seus direitos e deveres no interior da sociedade global.

Para aqueles dos presentes menos familiarizados com o vocabulário sociológico esclarecerei que esta expressão «sociedade global», forjada pelo grande sociólogo, Georges Gurvitch, designa

correntemente um meio sócio-cultural de grande envergadura no mundo moderno (um macrocosmo de grupos), que constitui um todo coerente e estruturado que engloba as formas particulares de sociedade e os diversos tipos de grupos sociais. Assim, as nações modernas são sociedades globais. É-o também, embora com outra dimensão, esta cidade do Porto; encarada como aglomerado urbano e meio social diferenciado.

Explorando a acepção acima definida de ideologia profissional, Ezio Moriondo publicou em 1967 um livro intitulado «L'Ideologia della Magistratura Italiana», de que tenho conhecimento indirecto através de recensões, acompanhadas de largos extractos, efectuadas em diversas revistas de sociologia.

Claro está que, entre nós, não existe um trabalho de pesquisa e análise equivalente ao de Moriondo. Não existe mesmo, e mais genericamente, qualquer trabalho escrito dedicado à Sociologia do Direito, situando esta dentro dos parâmetros do ordenamento sócio-jurídico português.

A única atitude grupal que conheço por parte da magistratura judicial veiculadora de um dado conjunto de ideias especificamente profissionais frente ao meio social e em que o equacionamento dos deveres se apresenta por forma correlata, isto é, em mútua relação com os direitos, encontra-se formalizada numa exposição dirigida em Fevereiro de 1970 ao Senhor Ministro da Justiça, e à qual aliás já aludi, subscrita por quase todos os juizes de direito e delegados do Procurador da República da comarca do Porto e que, por extensão, obteve o apoio ulterior dos magistrados judiciais e do Ministério Público dos círculos de Aveiro, Braga, Faro, Lamego, Guimarães, Portalegre e Viana do Castelo.

Tal exposição tinha por objecto a situação económica da magistratura, e a sua eficácia do ponto de vista pragmático pode aferir-se pela concessão, em meados do ano findo, do subsídio de renda de casa — um dos pontos focados nessa exposição — aos magistrados de Lisboa, Porto e Coimbra. Não deixaria de ter tido alto interesse sociológico um estudo tendente, na altura própria, a indagar qual a motivação real que levou os magistrados a subscreverem ou a não subscreverem a referida exposição.

Através desse estudo poderíamos saber algo sobre a coesão interna da magistratura portuguesa como grupo social e o tipo, grau e natureza da solidariedade entre os seus componentes.

A outra e segunda acepção em que poderia ser considerada a ideologia profissional de juiz definir-se-á como sendo o conjunto de valores éticos e sócio-culturais, subjacentes às decisões judiciais, que condicionam os juizes quando estes tomam posição face a institutos de direito civil de grande projecção pública e a infracções criminais particularmente relevantes.

Uma pesquisa orientada segundo o método sociológico denominado de «análise de conteúdo» e incidindo sobre a detecção dos valores éticos e sócio-culturais da jurisprudência permitirá determinar todo um sistema geral e complexo de valores e ideias que consubstanciam a ideologia dos juizes na acepção acima definida e donde, seguramente, resultaria a variedade das opiniões, atitudes, valores e mundividências nesse sistema inseridos e organizados, e, conseqüentemente, as diferenciações ideológicas que as decisões judiciais assim analisadas não deixariam de acusar.

Vou dar alguns exemplos demonstrativos de que a ideologia profissional dos juizes, tomada na acepção acima referida, não é uma bizantinice dos sociólogos.

Comecemos pelo estrangeiro.

Num estudo realizado em 1959 por Shoham, em Israel, em que analisou mais de 1 000 casos julgados por oito juizes de 1.^a instância das cidades de Jerusalém, Tel-Aviv e Haifa, limitando essa análise a delitos contra a propriedade e a delitos contra a pessoa, o autor observou diferenças consideráveis no tocante à severidade das condenações proferidas. Desses oito juizes só três proferiram sentenças intermédias, e todos os outros variavam segundo o tipo de delito.

Um, que designou por juiz N, geralmente o mais severo, mostrou-se o mais indulgente nos delitos contra as pessoas.

Em contrapartida o juiz que identificou com a inicial D era o mais severo com este tipo de delitos e o mais indulgente com os delitos contra a propriedade.

Em Inglaterra, três sociólogos com formação criminalística estudaram as sentenças proferidas com respeito a 400 rapazes de

idades compreendidas entre os 14 e os 17 anos, declarados culpados de furto por oito tribunais de menores, em 1951.

Tratava-se de procurar explicar as diferenças acusadas nas sentenças condenatórias desses tribunais.

A análise mostrou que a proporção de menores submetidos ao regime de liberdade vigiada era de 18% a 66% e que a proporção dos que não foram punidos ia de 18% a 48%.

As diferenças condenatórias prendem-se com as diferentes concepções ético-sociais dos juizes sobre a gravidade dos delitos de furto cometidos pelos menores.

Revertendo ao nosso panorama judiciário, creio que é patente a importância atribuída a certos valores ético-sociais, tais como: — o respeito pelas liberdades fundamentais do cidadão garantidas pela Constituição; a preservação da eminente dignidade da pessoa humana; o resguardo eficaz do direito de defesa que assiste aos inculcados, subjacentes no já célebre Acórdão do Sup. Trib. de Justiça de 30 de Junho de 1971, relatado pelo Conselheiro Vera Jardim, que trata, como é do conhecimento de todos os presentes, da questão da obrigatoriedade da assistência de advogado ou defensor officioso ao interrogatório do arguido.

Por sua vez, ao doutrinar-se no Acórdão do Sup. Trib. de Justiça de 23 de Junho de 1970, relatado pelo Cons. Rui Guimarães, publicado no Boletim do M. da Justiça n.º 198, a fls 145, e que revogou um Acórdão da Relação de Coimbra, de que a ofensa à honestidade sexual da mulher casada, feita por seu marido, é das mais graves injúrias, não havendo circunstâncias — mormente relativas à condição social, grau de educação e à sensibilidade moral dos cônjuges — que influam na gravidade das ofensas por forma a torná-las menos relevantes ou irrelevantes como fundamento da separação litigiosa de pessoas e bens, é evidente a natureza dos valores ético-sociais a que nessa decisão judicial se dá guarida, protecção e implícita exaltação.

Tais valores são veiculados por duas ordens de ideias nodais, a saber:

- 1.ª — O dever do respeito moral recíproco por parte dos cônjuges seja qual for o estrato social a que pertençam;

2.^a — A igualização abstracta de todos os matrimónios, isto é, sem dependência do seu nível social, económico, educacional e moral perante a gravidade objectiva de certas ofensas à honestidade sexual das mulheres casadas por parte dos maridos.

D) *Aperfeiçoamento da formação técnico-profissional e cultural -humanística dos juizes*

Uma vez ingressado na magistratura judicial, o candidato a juiz aprovado no respectivo concurso passará a contar exclusivamente consigo mesmo no que respeita ao seu aperfeiçoamento e actualização profissionais.

Como Minerva que nasceu já armada da cabeça de Júpiter, o magistrado judicial sai do concurso habilitado, para todo o sempre, para enfrentar as diversas situações que como julgador se lhe hão-de deparar ao longo da carreira.

Bastarão para o magistrado se adaptar, psicológica e tecnicamente, e para acompanhar, com proveito e eficácia profissionais, o fluxo incessante das inovações e reformas legislativas que a evolução do novo sistema jurídico determina — evolução esta ditada por sua vez, por uma sociedade em franco crescimento — a capacidade de estudo, o lastro de conhecimentos acumulado ao longo dos anos, o treino profissional, o adestramento psicomenta à função judicial?

Chegará para o apontado efeito a leitura ruminativa, mas passiva, atenta, mas sedentária, comparativa e apoiada numa urdidura de anotações e comentários, próprios e alheios, mas contingencial e assistemática, dos códigos e mais textos legais?

Não assistimos nós à entrada em vigor em 1 de junho de 1967 de um diploma com a transcendência e com a magnitude, que iniludivelmente revestem o novo Código Civil sem que a magistratura judicial, colectivamente, o estudasse e discutisse em reuniões previamente convocadas para o efeito e a organizar pelos seus órgãos responsáveis?

Por paradoxal que pareça tal sucedeu, munto embora o interesse no estudo e discussão do novo Código Civil não tivesse

escapado sequer a certos jornais, por se terem dado conta do seu alcance sociológico mesmo para o comum dos portugueses, dado nele se conter a disciplina legal de tantos institutos que se prendem, e nela interferem, com a vida quotidiana de todos nós.

Basta lembrar ao acaso da memória: o casamento, o divórcio, a perfilhação, a sucessão hereditária, a propriedade, os contratos de compra e venda e os de arrendamento.

Dizia eu, nem certos jornais deixaram de divulgar e comentar o conteúdo normativo desse «corpus» legi-lativo. Por contraste creio ter mostrado a necessidade de os juizes debaterem em comum as questões e os problemas que o exercício da sua função de administrar justiça levanta em ordem a encontrarem para eles, não digo as soluções jurídicas mais adequadas (estas terão de ser achadas na casuística), mas os critérios de interpretação, orientação e actuação mais ajustadas às circunstâncias espaço-temporais e às condicionantes gerais (legais e extralegais), do *aqui e agora* nacionais.

É que, como o demonstra a pesquisa sociológica neste domínio, a funcionalidade da armação jurídico-institucional do sistema sócio-económico geral de uma dada colectividade nacional depende, em boa parte, da maior ou menor ductilidade com a qual o aparelho instrumental da Justiça (os tribunais e seus componentes humanos) se ajusta às exigências dinâmicas das relações económicas e sociais do sistema geral, e não necessariamente da prontidão na aplicação pelos tribunais da disciplina normativa aos casos concretos da vida real.

Um passo sério, e talvez decisivo, naquilo que designei por aperfeiçoamento da formação técnico-profissional e cultural-humanística dos juizes, isto é, na actualização formativa e informativa com objectivos estritamente técnico-profissionais e no afinamento cultural dos magistrados judiciais, seria a criação da Escola ou Centro de Estudos Judiciários — de que já falei, aliás — a funcionar, por razões de descentralização e ambiência, num centro urbano de província; reunindo Coimbra peculiares condições para o efeito: — excelente situação geográfica, a par da existência de tribunais de 1.ª e 2.ª instâncias e de uma Faculdade de Direito, o que facilitaria as investigações e visitas, teó-

ricas e práticas, a efectuar e o recrutamento, parcial embora, do corpo docente.

Independentemente da criação dessa Escola de Estudos Judiciários, neste capítulo, a efectivação periódica de reuniões, seminários, colóquios a nível territorial de distrito ou de círculos judiciais concorreria, é óbvio, para tal «mise-en page» da formação técnico-profissional e cultural dos juizes, visando a desejada reciclagem.

Do mesmo modo, a realização de estágios — cuja rotação, oportunidade e duração deveriam ser coordenadas por forma a não haver prejuízos sensíveis para o andamento regular dos serviços — a levar a efeito em centros especializados do País e do estrangeiro.

Finalmente, tenderiam para o mesmo objectivo a participação em congressos internacionais onde se debatessem questões de direito e temas judiciais; além de assento efectivo nas reuniões interprofissionais de juizes a nível internacional ou supranacional.

Neste particular, fazem figura de pioneiros os magistrados dos círculos de Portalegre e Castelo Branco que, a fazer fé no JORNAL DO FUNDÃO, onde li a notícia, tiveram no transacto mês de Junho, e em Elvas, o quinto encontro com os seus colegas espanhóis da província de Badajoz, no qual participou o Presidente da Relação de Sevilha; encontro convivente que culminou — como é de uso — num almoço de confraternização.

Está anunciado para Novembro próximo o Congresso Nacional de Advogados.

Motivo para congratulação.

Espera-se, por outro lado, realizar em 1973 o 1.º Congresso Nacional de Juristas, onde poderão participar, por direito próprio, os juizes. Aguardemos.

E) *Especialização dos juizes*

Estabelece o art.º 116.º da Constituição Política que a função judicial é exercida por tribunais ordinários e especiais.

A lei constitucional não estatui expressamente quais os tribunais especiais.

Declarando, no entanto, que são tribunais ordinários o Supremo Tribunal de Justiça, e os *Tribunais Judiciais* de 2.ª e 1.ª instância, terão de se considerar especiais todos os outros tribunais existentes no nosso país, sem esquecer que os tribunais ordinários podem ser comuns ou especializados (compreendendo estes os tribunais de menores, as varas e juízos cíveis e os tribunais criminais, correcionais e de polícia).

Assim, tomando por fonte informativa o volume editado pelo Instituto Nacional de Estatística sob o título de «Estatísticas de Justiça — 1970», são tribunais especiais os tribunais de execução das penas, marítimos, militares, de menores (estes rigorosamente especializados, embora ordinários), colectivo dos Géneros Alimentícios, de reclamações e transgressões de Lisboa e Porto, os tribunais do contencioso dos impostos e outros rendimentos municipais, do contencioso fiscal aduaneiro, as auditorias administrativas e os tribunais das contribuições e impostos.

Ora, é sabido que os juízes que exercem funções nesses tribunais especiais não são juízes especializados, no sentido de não lhes ser exigido, como condição prévia (embora porventura, não única) para o ingresso nos quadros desses tribunais, uma preparação técnico-específica amoldada à irredutível e diferenciada especialidade dos diversos tipos dos referenciados tribunais.

Cabe, então, perguntar se para todos ou apenas alguns dos tribunais ordinários embora especializados, se torna conveniente, operante, e até necessária, a especialização dos respectivos juízes?

A crescente complexidade e a acentuada diversificação de certos ramos do Direito parece aconselhar — em termos de competência técnica, eficiência funcional e ajustamento psico-profissional — essa especialização.

Onde tal especialização se mostra mais nítida ou mais urgente, é nos domínios das jurisdições dos tribunais de menores, fiscais e criminais.

É que são precisamente estas jurisdições aquelas em cujo ordenamento jurídico enformador mais se faz sentir, por um lado, a presença dominante de grandes ramos do Direito, que

pela sua latitude e complexidade pedem um contacto e cultivo quase absorventes e exclusivos, tais como o Direito Fiscal e o Direito Criminal, e, por outro lado, o influxo e a modelação culturais de certas disciplinas científicas, como, por exemplo, a Psicologia Infantil e Juvenil, a Sociologia Criminal e a Criminologia.

Assim, dificilmente a simples formação jurídica de base, o mero traquejo profissional, bem como a cultura geral de nível médio, o eclectismo intelectual e as possíveis qualidades de intuição e sagacidade, aliadas a eventuais predilecções por certas matérias do Direito, podem suprir satisfatoriamente a ausência de uma especialização metodologicamente orientada e a obter por meio de estágios nos organismos nacionais e estrangeiros apetrechados para o efeito e capazes de, com proficiência, ministrar os conhecimentos tidos por necessários.

Também aqui o Centro de Estudos Judiciários teria um papel a desempenhar, uma missão a cumprir e uma lacuna a preencher.

No relatório do Decreto-Lei n.º 44 278 que aprovou o Est. Judiciário vigente reconhece-se, em dado passo, embora em termos restritivos, a especialização — ainda que virtual — dos juizes no respeitante aos dois grandes ramos do Direito — Civil e Criminal — ao escrever-se que se entendeu «conveniente aproveitar no Supremo, através da especialização das suas secções, a especial predilecção que, ao longo de uma carreira profissional, os juizes conselheiros houvessem revelado por um ou outro dos dois grandes ramos do Direito que dominam a actividade dos tribunais comuns».

Também, nesse relatório, não se afasta, definitiva e categoricamente, o futuro reconhecimento legal nas Relações da fórmula de especialização consagrada, desde há muito, no Supremo Tribunal e até, à semelhança dos corregedores dos tribunais cíveis e criminais das comarcas do Porto e Lisboa, nos próprios círculos judiciais.

Apenas ali se argumenta que tal especialização nas Relações não era na altura, isto é, em 1962, desejável e possível, o que por si só tornava inconveniente a especialização na 1.ª instância.

Sê-lo-á hoje? Quer dizer: — será já possível, e desejável, logo conveniente, em 1972, a caracterizada especialização?

Porém, a consagrar-se legalmente a especialização nos tribunais comuns de 1.^a e 2.^a instâncias, a mesma só poderá ser inteiramente profícua e operacional se concomitantemente se exigir, no recrutamento dos magistrados judiciais para esses tribunais, a correspondente especialização a obter, não em função de pendoros subjectivos, mas por meio de um currículo profissional chancelado por um curso intensivo cientificamente organizado.

F) *Representatividade orgânica e associativa dos juizes*

A quem cabe a representação orgânica dos juizes?

Estarão eles organicamente representados no contexto jurídico-político da Nação Portuguesa, a qual, como é sabido, constitui um Estado independente com a forma política de uma República Corporativa?

O § 1.^o do art.^o 5.^o da Constituição Política diz-nos que o Estado Português, como República Corporativa que é, baseia-se na igualdade dos cidadãos perante a lei, no livre acesso de todos os Portugueses aos benefícios da civilização e na *participação dos elementos estruturais da Nação* na política e na administração geral e local.

Por sua vez, o § 3.^o do citado preceito constitucional estabelece taxativamente que são elementos estruturais da Nação os cidadãos, as famílias, as autarquias locais e os *organismos corporativos*.

Estabelece, por outro lado, o art.^o 20.^o da Constituição que «nos organismos corporativos estarão organicamente representadas todas as actividades da Nação».

Ora, será a Magistratura Judicial um organismo corporativo?

É irrecusável, como o evidenciou o falecido conselheiro Ricardo Lopes, na revista «Scientia Jurídica» no seu tomo oitavo, e números 39-41, no ano de 1959, que a magistratura judicial é uma corporação *ontológica* ou *natural* com fundas raízes históricas na vida nacional (datam dos primeiros tempos da Monarquia os juizes ordinários), composta de juristas que têm por fun-

ção administrar justiça, ou seja, que exercem, e desde há muito, uma importante actividade de ordem cultural.

Definindo a base I da Lei n.º 2 086, de 22 de Agosto de 1956, as corporações como sendo a «organização integral das diferentes actividades de ordem moral, cultural e económica, tendo por fim coordenar, representar e defender os seus interesses para a realização do bem comum», vê-se, do que se deixa dito, que não existe obstáculo legal à instauração da Corporação da Magistratura Judicial.

Claro que os magistrados judiciais, individualmente considerados, são funcionários públicos, mas só o são encarados estática e atomisticamente e sob uma óptica estritamente administrativo-burocrática.

Porém, como grupo social ou corpo colectivo e encarados sob o prisma da actividade de ordem cultural que exercem (administração da Justiça) ou seja, considerados dinâmica e socialmente, os magistrados integram e constituem, como se disse, uma corporação *natural* ou *ontológica*.

A quem caberia então a direcção orgânica da Corporação da Magistratura Judicial?

Ao Conselho Superior Judiciário, é a única resposta séria e realista. Simplesmente não ao Conselho Superior Judiciário com a estrutura, composição e atribuições actuais.

É que se a independência do poder judicial e a lógica interna do sistema político vigente em Portugal exigem o reconhecimento, em texto legal próprio, da Corporação da Magistratura Judicial, a dita independência e a referida lógica exigem que o órgão que há-de representar essa Corporação — o Conselho Superior Judiciário —, a nosso ver, não esteja ligado — como o adverte o desembargador Francisco José Veloso num artigo publicado em 28 de Outubro do ano findo no «Diário Popular» — a outro poder do Estado.

Assim, como anteriormente já aludi, os membros do Conselho Superior Judiciário devem ser eleitos pelos próprios juizes.

Mas tal não basta. É preciso que este futuro órgão da Corporação da Magistratura — tal como aqui se defende — não seja só, como o é actualmente, um organismo tipicamente adminis-

trativo com funções disciplinares jurisdicionalizadas e, subsidiariamente, com funções informativas e consultivas, além de lhe competir propor as providências legislativas reclamadas pela experiência dos tribunais (vide art.^{os} 399.^o e 402.^o do Estatuto Judiciário).

É preciso ainda, como frisa com justeza o desembargador Francisco Veloso no já referido artigo, que o Conselho Superior Judiciário não compartilhe da «responsabilidade pela boa administração da Justiça» com o ministro da pasta, o que se ilustra — também segundo aquele magistrado — «pela livre escolha ministerial de juízes auxiliares de 1.^a instância, de corregedores, de inspectores judiciais, de presidentes dos tribunais criminais de Lisboa e Porto, das Relações e do Supremo, do vice-presidente deste, dos juízes dos tribunais Centrais de Menores».

Há que conferir também funções representativas, sociais e culturais, a esse órgão até ao presente tido unicamente como sendo o órgão superior hierárquico de toda a organização judiciária do Continente e Ilhas.

Caber-lhe-ia, outrossim, e muito especialmente, dirigir a Corporação da Magistratura Judicial, representá-la e defender os interesses comuns dos juízes, curar das respectivas obras sociais e de previdência, fomentar a solidariedade profissional, associativa ou corporativa e moral dos magistrados, eriar uma revista doutrinária aberta — além de, obviamente, tratar de assuntos estritamente de doutrina jurídica e de jurisprudência dos tribunais (descritiva e crítica) — à problemática geral da Corporação, nos seus aspectos deontológicos, sociológicos e culturais; fundar e administrar um arquivo de documentação científica e bibliográfica ao serviço de todos os magistrados; superintender na gestão do Centro ou Escola de Estudos Judiciários, além de tudo o mais que ora me escapa.

Poder-se-ia pôr, agora, em equação o problema da criação de uma Associação de Magistrados, funcionando na base da pirâmide sócio-profissional do corpo colectivo em apreço enquanto o Conselho Superior Judiciário funcionaria no vértice dessa pirâmide; à semelhança do que acontece em muitos países da Europa Ocidental e da América Latina.

Todavia, tal nos obrigaría — dado o melindre do problema nos seus aspectos jurídico-institucionais — a um desenvolvimento discursivo e lógico-formal incomportável com a confessada finalidade sociológica deste trabalho.

4 — JUÍZES DE CARREIRA E JUÍZES POPULARES OU LEIGOS

O problema do júri

Como é sabido, muitos países — França, Suíça, Bélgica, Alemanha, Inglaterra e E. Unidos da América, entre outros — têm, nas respectivas organizações judiciárias, ao lado de juizes togados ou profissionais, juizes leigos ou populares.

Entre nós e durante muito tempo, tanto na jurisdição cível como na criminal funcionou o júri, o qual intervinha no julgamento.

Assim, os art.^{os} 474.º a 527.º do Código de Processo Penal, aprovado pelo Dec. 16 489 de 15 de Fevereiro de 1929, ainda em vigor, a despeito das muitas alterações introduzidas ulteriormente por diversos diplomas avulsos, disciplinavam a composição e funcionamento do júri em processos criminaes.

O sistema do júri — particularmente na jurisdição criminal — tem defensores ardentes e adversários resolutos.

Assim, segundo estes, o júri é uma instituição nociva e arcaica, cujos membros — os jurados ou juizes não-profissionais — mostram-se frequentemente eivados de pré-juízos e preconceitos classistas que os tornam ou permeáveis aos argumentos e posições da defesa ou propensos para darem acolhimento apriorístico e passivo às teses de acusação. Daí a oscilação inconsequente e irracional de muitos dos seus verdictos: — ou excessivamente benevolentes ou desmedidamente severos.

Diz-se também, e di-lo André Gide no seu livro «Souvenirs de la Cour d'assises» — ele, que também foi jurado — que a imprensa exerce uma influência maléfica sobre os jurados, pois estes são muito sensíveis à opinião que se publica, tida por muitos pela opinião pública.

Aduz-se ainda em seu desfavor que o júri se ressentem em dose demasiado elevada da falibilidade humana, por desprovidos de experiência, autodisciplina, contenção emocional, o que os torna facilmente vulneráveis às chantagens sentimentais, à sofística forense, ao entrecrococar de versões e opiniões.

Outros afirmam que os jurados de menos instrução e de mais baixa extracção social são influenciados, e até dominados, pelos de maior cultura e nível económico-social, nas deliberações tomadas.

Finalmente, uma das críticas, e das mais frequentes que se fazem aos jurados, é a da sua incompetência técnica, pois que, dizem os seus detractores, não é admissível que a sorte de um homem acusado de um crime grave esteja confiada a cidadãos ignorantes das ciências a que os peritos fazem apelo diante deles — psiquiatria, medicina legal, balística, química, etc. — e cujo conhecimento se torna necessário para uma consciente apreciação das provas e para a descoberta da personalidade do delinquente.

Por outro lado, os defensores dos jurados — entenda-se, dos jurados nos processos criminaes, pois é neste domínio que com maior acuidade se põe o problema do júri — sustentam que, não obstante os seus defeitos e inconvenientes, os mesmos oferecem vantagens e virtualidades ainda não exploradas na sua plenitude e extensão, por deficiências e vícios de recrutamento, organização e funcionamento que a prática judiciária e a reestruturação do sistema do júri permitiriam corrigir e, quiçá, eliminar.

— Consinta-se-me aqui um parêntese informativo: — o jornal *Le Monde*, na sua edição de 23 de Junho último, noticiava a aprovação pelo Conselho de Ministro da França de um projecto-lei tendente a simplificar e a completar certas disposições relativas ao processo penal, das quais destaco as respeitantes ao alargamento da composição do júri: — abaixamento da idade mínima dos jurados de 30 para 25 anos e inclusão de novas categorias sócio-profissionais.

Assim, a favor da instituição ou manutenção do júri, argumenta-se:

- 1.º — Os juizes leigos, não profissionais, de ocasião, também chamados juizes «populares», seriam, e têm-no revelado onde existem, mais ajustados à realidade social e à verdade material do que os juizes de carreira, submissos ao formalismo do raciocínio jurídico e demasiado preocupados com a solução jurisdiccional do caso submetido à sua apreciação, interpenetrando e mesclando, no plano da valoração da prova, os aspectos factuais e jurídicos do processo e, não raro, propensos a uma certa auto-suficiência intelectual, não por serem magistrados, mas por serem detentores de um curso universitário;
- 2.º — A permeabilidade do júri ao peso da opinião pública e dos grupos de pressão e ao influxo das correntes emocionais geradas, não só no meio social onde vivem, mas também na própria sala de audiência, pode ser colmatada com a presença e participação na votação de três magistrados de carreira, na sala de deliberação, sob a direcção efectiva e orientadora do juiz-presidente evitando-se, deste modo, veredictos aberrantes e contraditórios;
- 3.º — Não está demonstrado que o critério de escolha com vista a um bom jurado tenha que ver com a sua classe social, antes tal critério deverá atender à aptidão do jurado para compreender os problemas psicológicos.

Sirva-nos, aqui, a experiência como jurado, de André Gide, o qual na obra já citada deixou escrito «que para ser um bom jurado não se torna necessário uma grande instrução, e sei (sabe ele Gide) de certos camponeses cujos julgamentos, um tanto titubeantes às vezes, são melhor fundamentados e certos do que os de muitos intelectuais.»

Quer isto dizer que um professor, um médico ou um antigo notário — como observa o advogado Raymond Thevenin — não é obrigatoriamente um bom jurado. Um operário e um camponês podem, no entanto,

acrescenta aquele jurista francês, ter bastante bom senso e capacidade judicativa para o serem.

A pesquisa sociológica experimental confirma este acerto, embora por via indirecta.

Num estudo da socióloga norte-americana, Rita M. James, e incidindo sobre o «status» e a competência dos jurados nos Estados Unidos da América, extraía-se a conclusão de que a aptidão de um jurado para influenciar os outros ou a ser influenciado por eles é dependente do seu nível de instrução;

4.º — O inconveniente real, e de peso, da incompetência técnica dos jurados e da falta de conhecimentos especializados que lhes permitam ter uma percepção segura e exacta dos pareceres científicos e das provas periciais com que têm de tomar contacto no decurso de um julgamento, ou a cuja produção terão que assistir, pode ser muito atenuado na prática desde que se tomem as seguintes medidas:

a) A constituição de listas de jurados em que haja a preocupação de as dotar da maior representatividade social possível: — as classes sociais, as categorias profissionais, os grupos etários devem apresentar, no seu leque constitutivo, uma grande variedade e amplitude. Com esta medida contraria-se, do mesmo passo, a tendência verificada na realidade com júris socialmente muito homogéneos que são, assim, levados a tomar deliberações de marcado teor «classista».

Sabe-se quão implacável era, entre nós, um júri de origem e vivência rurais — agricultores, rendeiros, criadores de gado — para os crimes de furto, roubo, fogo-posto e dano, e, ao contrário, a indulgência de que o mesmo dava frequentes mostras nos crimes sexuais e até nos chamados crimes de sangue;

- b) A escolha para presidente de um tribunal colectivo, onde tenha assento o júri, de um juiz de carreira hábil e persuasivo, discreto e comunicativo que saiba — como adverte Raymon Thevenin — valorizar a opinião dos jurados sem os esmagar com a sua autoridade, e esclarecê-los sem os aturdir com o seu saber.

Poder-se-á ainda objectar que, em regra, os juizes profissionais também não possuem grandes conhecimentos especializados das ciências auxiliares utilizadas com frequência na jurisdição criminal, o que constitui um «handicap» profissional, a combater, como já vimos, com a sua especialização técnico-profissional.

Acresce que, não raras vezes, falta a alguns juizes de carreira — dirão os defensores do sistema de juizes leigos ou não-profissionais — e como se observa num artigo que o jornal Diário de Lisboa dedicou à administração da justiça em 29 de Outubro de 1965 — ponderação e sagacidade na apreciação e decisão da matéria de facto, embora lhes sobreje o domínio da técnica do Direito. E a recíproca também é verdadeira.

Tenho para mim que o problema mais delicado da constituição e funcionamento do júri está em criar um condicionalismo material que objectivamente garanta, ou pelo menos favoreça, a independência real dos jurados, levando-os a dedicar uma atenção reflectida e um grande escrúpulo ao cumprimento dos seus deveres judiciários.

Exposto o quadro das vantagens e inconvenientes do júri, resta acrescentar que o debate entre os defensores e detractores do sistema de jurados se desenvolve mais segundo as tendências

pessoais dos intervenientes no debate do que em função, e com base, em estudos sérios.

Estes, a serem feitos, devem-no ser segundo a metodologia da Sociologia do Direito e (aconselha o Prof. Miranda Rosa, docente de Sociologia na Faculdade de Ciências Económicas do Estado de Guanabara, e ele mesmo juiz nesse Estado) com uma participação interdisciplinar intensa, onde, pelo menos, não deve faltar o concurso de juristas, sociólogos, psicólogos e economistas.

Um estudo do Prof. Lesnodorski, da Faculdade de Direito de Varsóvia, publicado na «Revista Internacional de Direito Comparado», edição francesa, número de Abril-Junho de 1968, demonstra que, na realidade histórica, o grau de participação de juizes não-profissionais ou não-pertencentes à carreira de magistratura, na composição dos tribunais, varia segundo a natureza e função destes, e que a tendência dominante — em épocas de antiformalismo, como parece ser a nossa — é para favorecer a criação ou desenvolvimento de *tribunais mistos*.

Tribunais mistos: — fórmula mitigada dos tribunais de júri; casamento de conveniência de duas organizações judiciárias: a profissional e a não-profissional.

Tribunais mistos, porque de composição não-unitária ou híbrida, da estrutura ambivalente no que respeita à formação e origem dos seus membros: — juizes de carreira a par de juizes leigos — integrados na mesma jurisdição. A nossa organização judiciária conhece e conheceu, também, vários e diversificados *tribunais mistos*.

Assim, são tribunais mistos os tribunais militares territoriais de Lisboa, Porto e Coimbra, os tribunais marítimos de Lisboa e Leixões, o Tribunal da Marinha e o Tribunal Colectivo de Géneros Alimentícios.

Verdadeiros tribunais mistos, embora eventuais, eram as comissões arbitrais instituídas pela base XXI da Lei n.º 2 114 de 15/6/1962 e cujo regulamento ficou a constar do Decreto n.º 45 905 de 7 de Setembro de 1964 e que, funcionando junto do tribunal da comarca (em Lisboa e Porto junto de um juízo cível), se destinavam a intervir nas questões entre senhorios e arrendatários de prédios rústicos.

Tais comissões arbitrais deviam apreciar os factos e aplicar o Direito (este o seu mais grave óbice), tiveram uma duração efémera e foram extintas com a Lei n.º 2 140, que revogou a referida base XXI do Lei n.º 2 114.

A sua condenação estava à vista e o seu funcionamento real — aqui fala a minha experiência pessoal — foi um insucesso.

Condenado de antemão, tal tribunal misto, pela singela mas poderosa razão de só oferecer inconvenientes sem uma única vantagem.

Era inútil, por as questões de arrendamento rural que era chamado a resolver não terem peculiaridades que exigissem, ou aconselhassem, a intervenção arbitral de técnicos agrícolas, senhores e rendeiros.

Um perito a nomear pelo juiz desempenharia um papel mais eficiente do que a extinta comissão arbitral, quando tal se mostrasse necessário.

Daí a unânime aceitação do acrescento inovador introduzido no artigo 591.º do Cód. Proc. Civil pela referida Lei n.º 2 140.

Estava dotada de competência excessiva, pois, como se disse, decidia de direito, o que levava os seus membros, por natural reacção de simples bom senso, a confiar ao juiz a tarefa de aplicar o Direito.

Finalmente, tinha uma composição sócio-profissional rigidamente estratificada (só duas classes representadas), e os membros propostos pelos Grémios da Lavoura — os senhores e os rendeiros — eram, de um modo geral, dotados de rudimentar cultural e de escassa desenvoltura intelectual, que os tornava irresolutos e os fazia sentir diminuídos.

Fecho este capítulo por uma forma interrogativa.

Será que se mostram reunidas as necessárias condições sociológicas permissivas da gradual e prudente instauração, entre nós, do sistema do tribunal misto da jurisdição criminal, em ordem ao julgamento dos crimes em processo de querela, por intermédio de juizes de carreira e juizes não-profissionais sem atropelo da lei, desrespeito da justiça, postergação dos direitos de acusação e de defesa e, igualmente, sem violentação da prova, acrescido de um maior ajustamento às realidades quotidianas da vida e

duma maior humanização das decisões penais condenatórias, sem esquecer as suas consequências morais, sociais, económicas e familiares?

Cada um de nós pode dar uma resposta ou, pelo menos, meditar nela.

5 — O JUIZ E A LEI

Estatui o art.º 4.º da Constituição Política que a «Nação Portuguesa» constitui um Estado independente, cuja soberania, una e indivisível, só reconhece como limites a *moral* e o *direito*.

Por seu lado, o art.º 110.º, n.º 2, do Estatuto Judiciário vigente, na esteira do art.º 240.º do Estatuto Judiciário de 1944, veda ao juiz a possibilidade de deixar de aplicar a lei sob pretexto de que ela lhe parece *imoral* ou *injusta*.

Também reafirmando o princípio de que não compete aos tribunais apreciar da *justiça* ou da *moralidade* da norma jurídica legislada, prescreve o n.º 2 do art.º 8.º do Código Civil de 1966 que «o dever de obediência à lei não pode ser afastado sob pretexto de ser *injusto* ou *imoral* o conteúdo do preceito legislativo».

Como conciliar o conceito programático acima transcrito na Constituição Política com o teor proibitivo das citadas disposições do Estatuto Judiciário e do Código Civil?

Entender, como fazem os Prof. Pires de Lima e Antunes Varella em anotação ao referido art.º 8.º do Código Civil, que o art.º 4.º da Constituição, que fixa como limites da soberania do Estado o direito e a moral, é um princípio de carácter programático, dirigido ao *legislador* e não ao *jugador*?

Mas não constituem, precisamente, os tribunais, por força expressa do art.º 71.º da Constituição Política, um dos órgãos da soberania e, por isso mesmo, face à natureza imperativa e ao conteúdo unívoco do decantado artigo quarto do diploma fundamental da Nação Portuguesa, obrigados a reconhecerem como limites da sua função — administrarem justiça com base na lei escrita e em obediência a ela — a *moral* e o *direito*?

Por outro lado como é que, liminar e singelamente, numa exegese apriorística, se pode afastar a imperatividade daquele preceito constitucional — o referido artigo quarto — se o artigo cento e vinte e três da Constituição proíbe os tribunais de, nos feitos submetidos a julgamento, aplicar normas que infrinjam o disposto nessa magna carta do nosso ordenamento jurídico, ou ofendam os princípios nele consignados, cabendo-lhes, até, aos tribunais, apreciar a existência da inconstitucionalidade (material ou substancial) das regras de direito?

O juiz não tem que curar de saber se a lei é moral e justa, tem sim que resolver os conflitos decorrentes da vida social, tendo por certo que acima das ideias de justiça e dos conceitos de moral estão as vantagens da certeza do direito e da segurança social?

Mas não será em função do Direito que se afere o valor da segurança e não o contrário, isto é, o valor do Direito a ser aferido em função da segurança?

As normas proibitivas contidas nos referenciados preceitos do Estatuto Judiciário e do Código Civil tornarão o juiz no mero executor da lei, quando não num seu servo, humilde, passivo e inerte? O positivismo legal continua a dominar tiranicamente os sistemas jurídicos? Não cabe ao juiz qualquer papel na criação do Direito,

Terá o juiz, uma vez por todas, que se demitir daquilo que eticamente fazia a sua grandeza e que lhe dava, teoricamente pelo menos, jus à gratidão dos povos?

Sim, terá o juiz que abandonar a missão que historicamente tem sido a sua, qual seja: a de exercer mediação entre o Estado e a sociedade, a obediência e a sanção, a liberdade e a ordem, o instinto e a regra, a legalidade abstracta e a legitimidade humana, a espontaneidade vital e a disciplina normativa?

Será que o perigo da infidelidade à lei levará o legislador do futuro a substituir o juiz por um computador electrónico?

Ou, menos utopicamente, será que a evolução da sociedade tecnológica e industrial em franca expansão nos tempos hodiernos, mesmo no nosso país, conduzirá o governante a substituir o juiz — que seria, assim, um anacronismo vivo — pelo tecnocrata ou pelo juriscrata?

Ou, a caber-lhe ainda uma função, seria a de, na expressão do Prof. Castanheira Neves, um mero burocrata da coacção?

Interrogações, preplexidades, vaticínios, controvérsias e dúvidas que se entrelaçam e emaranham, formando uma densa floresta filosófica, ou jurídico-filosófica, que não me atrevo — pobre de mim — a devassar com receio de me perder.

Se me permitem, procurarei mais modestamente, e também mais prudentemente, trilhar um caminho mais seguro: — o da inventariação sociológica dos métodos operatórios e instrumentos analíticos — métodos aqueles de natureza conceitual — utilizados pelo juiz para, sem trair a lei, ou seja, sem arbítrio judicial, se afirmar como criador do Direito — o chamado «Direito vivo».

Outrossim, tentarei referenciar algumas das perspectivas conceptuais e de construção jurídica que se lhe oferecem para não ser relegado — frente ao desafio tecnológico do mundo de hoje — para o museu das figuras de cera, qual veneranda personagem dum tempo revoluto.

Assim:

1.º — *A interpretação da Lei* — que, nos próprios dizeres do art.º 9.º do Código Civil, se não deve cingir à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo.

Actividade analítica esta em que é relevantíssimo o papel mediador do juiz, estabelecendo uma ponte humana entre o território — tantas vezes árido e inhóspito — dos textos legais e o da vida real, nas suas mais variadas e frementes manifestações.

Na interpretação se vivifica e dinamiza o Direito, evitando o seu imobilismo e cristalização estática; buscando-se, por intermédio dela, descobrir o sentido prevalente ou decisivo da lei, tendo presente, como diz Cruet, que «uma lei imutável só se pode conceber numa sociedade imóvel», pelo que, esse sentido prevalente deverá apontar ao futuro e, como tal, deverá ser prospectivo.

2.^o — *Integração das lacunas da Lei.*

— A grande falácia do positivismo jurídico repousa na ficção de que todas as situações da vida são reguladas na lei e, daí, ter procurado subordinar in-criticamente o juiz ao preceito legal.

Ora, precisamente porque nem toda a vida real — na trama complexa dos interesses, valores, conflitos e tensões que no seu meio se geram, desenvolvem e, não raro, se chocam e extremam — se acha disciplinada na lei, é que o juiz é, com frequência, chamado a encontrar a solução para o caso concreto não previsto no sistema legislativo que, assim, se apresenta lacunar.

É tal integração das lacunas é feita, na falta de casos análogos, criando o próprio intérprete — como expressamente prescreve o art.^o 10.^o do Código Civil — a norma que, como legislador dentro do espírito do sistema, ele formularia para o tipo de casos em que a situação omissa se integra.

É neste campo, fundamentalmente, que paralela-mente a um direito legal ou legislado, codificado quase sempre, nos surge um direito judiciário ou jurisprudencial, onde o juiz de mero executor assume a grave, embora aliciante, responsabilidade de criar direito partindo da realidade vivida e revertendo aquele a esta.

É por isso que, com certo exagero, se pode dizer não só que a lei se mede pelo juiz que a aplica, como a mesma valerá, de certo modo, o que valer o juiz que a faz descer das alturas olímpicas da abstracção para o plano humano das realidades prosaicas de todos os dias.

Daí, que, no Código Geral de 1734 da Suécia, citado pelo Prof. Del Vecchio, na sua «Filosofia do Direito», se diga: «vale mais um juiz bom e prudente do que uma boa lei. Com um juiz mau e injusto, uma lei boa de nada serve, porque ele verga-a e torna-a injusta a seu modo».

3.º — *A individualização da Lei.*

Consiste este método operatório em adaptar a lei às desigualdades humanas, tendo particular relevância e larga utilização no campo do Direito Penal, embora nos domínios do Direito Civil possa também ser aplicado, como, por exemplo, a nova lei francesa sobre os alienados ou doentes do foro psiquiátrico que deixa ao juiz a faculdade de dosear a sua capacidade jurídica em função do seu estado mental.

Na verdade, como é consabido, mesmo no interior dos diferentes estratos sociais, nem todos os indivíduos são iguais, embora possam ter a mesma idade e ser do mesmo sexo.

Uns são honestos, outros malfeitores, uns são sãos, outros doentes; uns casados, outros solteiros, uns com filhos, outros sem eles, etc.

Ora, como é evidente, a lei não pode descer a estes casos singulares e individuados. É o juiz que terá de fazê-lo. Assim, como observa George Sarotte, a lei, sobretudo a lei penal, é um tecido que deve talhar-se à medida de cada um.

Cada caso determinado merece e solicita, de per si, um tratamento adequado, não só quantitativamente, mas tantas vezes qualitativamente.

É, afinal, a aplicação do princípio de justiça distributiva: tratar igualmente os casos iguais e desigualmente os casos desiguais.

Do que se disse é fácil calcular quão importante será nestes domínios — interpretação, integração e individualização da lei — a contribuição da Sociologia do Direito que, como recorda o Prof. René König, «com a sua análise estrutural da sociedade contemporânea, proporciona ao juiz as noções que não estão contidas nem no Direito codificado nem nos princípios do Direito».

Daí o interesse em se estudar e conhecer a realidade social do Direito, a qual visa a «infra-estrutura»

social das normas, hábitos, regras de comportamento, usos e práticas consuetudinárias sobre a qual se edifica o Direito.

Resta indicar alguns dos conceitos operatórios quase todos erigidos em princípios jurídicos que situam e orientam o juiz na sua diuturna tarefa de mediador da lei e, do mesmo passo, de executor e criador do Direito.

A título exemplificativo, apontarei a pressuposição, o abuso do direito, o estado de necessidade, as circunstâncias do caso, a boa e a má-fé, o motivo grave, o dolo, a equidade, o interesse social, os bons costumes, o justo motivo, a justa causa, o prudente arbítrio.

É do conhecimento de todos nós, como juristas, os muitos artigos do actual Código Civil que consagram esses princípios e conceitos que, do ponto de vista em que ora me coloco, não deixam de constituir uma vasta panóplia de conceitos ao serviço do juiz, pois que, como lucidamente advertiu o Prof. Vaz Serra no discurso que proferiu no Supremo Tribunal de Justiça em 24/1/944, quando Ministro da Justiça, «o juiz não é uma pura máquina de subsunção regida pelas leis da lógica formal, mas um auxiliar da lei e da vida».

Finalmente, como poderá o jurista, e mais especificamente o juiz, responder ao desafio tecnológico dos tempos hodiernos de que acima falei?

Pois não vamos dando conta, embora a sociedade portuguesa esteja ainda na fase do arranque, do crescimento planificado das indústrias-chave, da implantação de pólos de desenvolvimento regional, dos primeiros ensaios da técnica urbanística e da arquitectura paisagística no ordenamento territorial, da generalização do ensino a todas as camadas populacionais e da reforma da estrutura, da gestão e da metodologia escolares — dizia eu — não vamos já dando conta de que o Direito codificado, a normatividade oficial, a justiça institucionalizada, o aparelho judiciário

se mostram, sintomaticamente, inadequados à regulamentação capaz e satisfatória da realidade económico-social em transformação?

Daí o recurso, cada vez mais vasto, à arbitragem em lugar da magistratura profissional, nos conflitos e dissídios de grande vulto económico-financeiro, particularmente nos sectores de ponta do capitalismo empresarial, onde a celeridade, eficácia e dinamismo de acção são palavras de ordem.

Tais soluções arbitrais são, pois, procuradas por mais rápidas e mais ajustadas ao ritmo das realizações e dos investimentos dos grandes grupos e cartéis da indústria e da finança que as fornecidas jurisdicionalmente pelos tribunais instituídos pelo Estado; embora o custo económico daquelas seja mais elevado do que destas.

Individualmente, é óbvio, o juiz nada poderá fazer para evitar que o fosso entre o direito legislado e o direito autogerado nos conclaves arbitrais (que podemos apelidar de direito espontâneo) aumente e se torne irremediável.

Demitir-se e oferecer-se para presidir a esses tribunais arbitrais não resolve o problema nem seduzirá, atrevo-me ao prognóstico, à maioria dos magistrados.

Mas, como grupo social, integrados na sua corporação, os magistrados judiciais poderão, por intermédio do seu órgão representativo — o Conselho Superior Judiciário — reestruturado que seja este pela forma que atrás deixei esboçada, dar um contributo útil para a superação da crise institucional que se desenha já e que virá a deflagrar mais tarde ou mais cedo. Tudo dependerá, em última análise, quanto ao auge dessa crise, da maior ou menor aceleração do processo de industrialização do País e do seu avanço para formas mais tecnocráticas do capitalismo.

Tal contributo dos juizes — e de todos os juristas, aliás — poder-se-á cifrar na colaboração com os governantes e legisladores na elaboração de projectos legislativos dotados de grande elasticidade e visando actualizar o Direito através da sua formalização em conjuntos normativos sem a rigidez, a completude, a vastidão e a longevidade dos códigos.

Conjuntos normativos que sejam a expressão legal de uma sociedade programada e que busquem o seu símile nas leis que regulam os planos de fomento económico: — leis que têm uma vigência curta, coincidente com a duração do plano, que entre nós, como é sabido, é quinquenal.

É evidente que me estou a referir ao Direito privado, dado que no campo do Direito criminal — para não falar no Direito administrativo ou no fiscal — as leis penais terão que ter, em homenagem à sua natureza e finalidade, uma outra rigidez e uma outra duração.

Por conseguinte, subscreevo, por avisadas e lúcidas, as palavras que a seguir transcrevo do livro tendo justamente por título — O DESAFIO TECNOLÓGICO — da autoria de Sérgio Cotta:

«É oportuno que a estrutura jurídica permaneça *aberta*, de modo que seja possível completar movelmente consoante as exigências do desenvolvimento».

Prosseguindo, aquele professor de Filosofia do Direito na Universidade de Roma escreve que o sistema jurídico da idade tecnológica se deve assemelhar «àquelas casas japonesas cujo interior muda, mediante um jogo de paredes móveis, segundo as necessidades contingentes de quem as habita».

Cotta lembra ainda que a sociedade tecnológica assinala a superação completa do modelo juspositivístico do jurista, cujo carácter abstractamente ideológico e não real ela põe em foco.

Daqui o grande papel que o juiz pode vir a desempenhar na sociedade futura, cujas potencialidades, linhas de força e vectores de direcção já hoje se descortinam.

Na verdade, se for evitado — o que é perfeitamente viável, como intentei mostrar — o divórcio entre as instituições judiciais e as realidades económico-sociais de uma sociedade cada mais vez industrializada, é ao juiz que caberá aplicar o direito novo, pois é no processo — como também refere Sérgio Cotta — que se experimenta o Direito, nele se ensaiando a validade da norma. Ora, no processo — autêntico laboratório donde brota o direito vivo e que para ser vivo terá de ser novo — é seu regulador supremo o juiz.

6 — O JUIZ E O ADVOGADO

Como servidor do Direito, tal como o qualifica o art.º 576.º do Estatuto Judiciário, ou agente do Direito, numa linguagem mais próxima da nomenclatura sociológica, o advogado tem colaborado, desde sempre, com o juiz, na administração da justiça, e daí a sua corresponsabilidade no prestígio ou não prestígio social da justiça.

Conhecem-se, pois, de longa data. Elementos de um frequente binómio judicial não se podem ignorar reciprocamente. Têm uma história em muitos pontos comum e, não raro, as suas biografias profissionais cruzam-se e completam-se mutuamente.

No entanto, ao contrário do juiz, o advogado dos nossos dias pode dispensar o tribunal para exercer a sua profissão.

A imagem clássica do advogado vem, assim, sofrendo, ao longo dos últimos decénios, retoques e correcções, quando não alterações e metamorfoses, que se não desfiguram a tornam de difícil reconhecimento.

Pois, não existe já um significativo número de advogados, inscritos na respectiva Ordem, que se circunscrevem como juristas, se confinam sócio-profissionalmente aos gabinetes de consultório de tantas companhias e sociedades comerciais, às sedes dos conselhos de administração de grandes empresas privadas e, até mesmo, aos quadros administrativos ou aos serviços consultivos de certos organismos oficiais?

Mas, como quer que seja, a falange maioritária dos advogados sobe quase todos os dias as escadas dos tribunais, ou faz chegar quase todos os dias, de uma maneira ou de outra — desde um simples requerimento a uma minuta de recurso —, às secretarias judiciais o testemunho escrito da sua actividade tradicional: — pleitear.

Claro, é da lei da vida que quem se visita com frequência nem sempre procede conforme as boas regras de convívio social.

E como, por vezes, as divergências de opinião e, até, as irreduzibilidades de entendimento face a uma dada questão — duma simples interpretação dum preceito legal à controvertida valoração de um dado meio de prova — são consideradas não, como

seriam de desejar, transitórios pontos de fricção, mas sim graves conflitos de honra, vêm por isso mesmo à tona dos processos, como manchas de óleo sujo, os excessos, os quais nem sempre são de linguagem.

Mas, de um modo geral, as relações entre juízes e advogados além de urbanas — como pretende o Estatuto Judiciário —, são até, se não cordiais, respeitosas e dignas e, tantas vezes, repassadas de mútua estima e sincera admiração recíproca.

Não quero, contudo, prosseguir nesta senda impressionístico-literária, de cunho moralístico e de sabor vivencial.

Escasseia-me o tempo e, na impossibilidade de imprimir a este ponto do sumário o maior desenvolvimento, como era meu desejo, limito-me a focar o seguinte:

A necessidade (com vista a permitir o levantamento e subsequente exame das condicionantes sociais a que se encontram submetidos, no plano funcional e operativo, os órgãos e as pessoas que realizam o Direito) de se efectuar um inquérito dirigido aos advogados inscritos na Ordem — 2 572 em 1970, dos quais 292 nesta cidade do Porto, havendo em todo o País um juiz para cada sete advogados.

Esse inquérito deveria ser particularmente dirigido a apurar qual a sua formação, origem social, antiguidade na classe, fins ou motivações reais que têm em vista no exercício da profissão, prerrogativas reais (e ideais) do exercício da profissão, a incidência de desvios éticos nela verificados, os limites à constituição de advocacia de grupo ou sociedades de advogados. E, muito principalmente, visaria determinar esse inquérito qual a independência dos advogados no seu duplo aspecto: em relação aos juízes e em relação aos clientes. No primeiro aspecto, muito interesse teria averiguar-se de que lado partem as ameaças mais sérias e os ataques mais fundos a essa independência: se do lado dos juízes, por supostamente prepotentes, atrabiliários e surdos aos apelos e vindicações justas dos advogados; ou se, do lado dos próprios advogados, por demasiado submissos e conformistas, com vista a assegurar ao cliente o sucesso esperado.

No segundo aspecto — independência do advogado em relação ao cliente — interessaria pôr em relevo qual a importância

moral e autonomia efectiva do advogado na direcção do pleito e detectar quais as servidões económicas que comprometem essa autonomia e afectam essa importância.

Socorro-me aqui do testemunho autorizado de dois advogados do foro de Paris, um deles muito conhecido, justamente Robert Badinter, que, com o seu colega, Jean-Denis Bredin, publicaram um artigo em Setembro de 1967 no «Figaro Littéraire», no qual, entre muitas outras tomadas de posição, escreveram que a mais grave forma de submissão que ameaça o advogado é a sua dependência em relação ao cliente.

Pois dizem eles: «Nesta vasta competição que cerca os grandes clientes, onde muitos advogados, pequenos e grandes, rivalizam em complacências e em intrigas para ficar com um «dossier», ou para o conservar, que fica da tão proclamada independência?

Mais do que o Estado, são os clientes ricos, os chefes de contencioso importantes, os conselhos jurídicos muito hábeis, que ameaçam quotidianamente a independência do advogado.

E é a esta degradação vaga, inconsistente, secreta que finalmente ele sucumbe enquanto ressoam ainda heróicas proclamações».

Estou certo de que o anunciado Congresso Nacional de Advogados não deixará de, frontal e corajosamente, debater esta candente problemática — a independência do advogado na sua dupla feição: — em relação ao juiz e em relação ao cliente.

7 — O JUIZ E O PÚBLICO

O juiz, julgador por definição e investidura, é por sua vez, julgado por um tribunal que, embora desprovido de poder jurídico e de força coerciva, é temível, pois, além de anónimo e tentacular, monstruoso mesmo, das suas decisões não há recurso. Tribunal absoluto, todo-poderoso, invisível e omnipresente.

Trata-se, como é evidente, da opinião pública, a quem é vulgar também chamar, um tanto enfaticamente, de tribunal da opi-

não pública, quando se quer pôr em relevo a sua irresistível vocação judicativa.

Estão, pois, os magistrados judiciais — e eles bem o sabem e sentem — sujeitos, no exercício da sua actividade profissional, ao *contrôle* da opinião pública.

Tal *contrôle* não incide propriamente sobre o juiz A, B, ou C, nem se manifesta por uma forma regular e constante, mas antes recai sobre os processos judiciais e, destes, sobre os que ganham — por circunstâncias diversas — singular ou especial repercussão pública ou então afectam, directa ou indirectamente, determinado sector da opinião pública, quando não respeitam, tão-só, a reduzido número dos seus membros.

Qual a razão virtual deste interesse da opinião pública por aquilo que o juiz faz como juiz?

A resposta poder-se-á encontrar, talvez, na circunstância de todo o homem, no interior de um dado sistema jurídico e de uma correspondente organização judiciária estatal, ser um *justicável* (perdoe-se-me o neologismo). Quer isto dizer que um homem pelo simples facto de existir e se integrar numa sociedade, jurídica e politicamente organizada, adquire, desde o nascimento, uma certa probabilidade de vir a ser julgado um dia.

Pode-se mesmo dizer que esta probabilidade aumentou, na generalidade, com as grandes mutações do século vinte, sobretudo no plano criminal, pois que, além doutros factores determinantes do aumento da criminalidade (urbanização, industrialização, sofisticação da vida social, facilidade de comunicações internacionais), o desenvolvimento da circulação rodoviária trouxe, como consequência, como observa Jean Carbonier, o tornar-se a estrada o lugar onde hoje é mais intensamente sentida a presença do direito.

Claro que a passagem de *justicável* a *justicado*, isto é, de litigante virtual ou arguido «in herbis» a pleiteante real ou a acusado efectivo nem sempre se verifica e, quando se verifica, o sentimento do interessado não abandona, em regra, a nebulosa onde mergulha: — de difuso simplesmente se transmuda em confuso.

Quer dizer: o homem (o homem comum, o homem-massa, na expressão de Ortega y Gasset) antes de se ver envolvido num processo judicial tem da máquina da justiça uma noção vaga e informe. Litigando ou sofrendo as agruras de uma acusação penal o universo judicial nem por isso se lhe torna acessível e percorrível. Antes o seu hermetismo o deixa confuso e desorientado. É para tantos o universo judicial e o seu mecanismo, surge-lhes como para Joseph K., o célebre personagem de Kafka, no seu fascinante romance *O Processo*: — opressivo, labiríntico, absurdo, concentracionário.

Dir-se-á, no entanto, que é o preço psicológico pago a toda ritologia processual, que não só a judicial.

Reatando, porém, a linha de exposição que vinha desenvolvendo, direi ainda que o interesse da opinião pública pela actividade judicial nem sempre se filia em razões de ordem interna, isto é, em razões geradas espontaneamente no próprio seio da população indiferenciada.

A imprensa fomenta largamente esse interesse, explorando, muitas vezes, as passagens patéticas e os lances espectaculares que os processos judiciais, sobretudo os criminaes, não raro oferecem e que, na sua epiderme emotiva, despertam a curiosidade popular.

Exemplo actualíssimo do que afirmo:

A enorme cobertura jornalística do pleito judicial conhecido pelo «processo da herança Sommer», também denominado de «o processo do século», gerou um insaciável sentimento colectivo de curiosidade pelos incidentes (muitos), peripécias (várias) e golpes de surpresa (alguns) de que se mostra fértil esse processo na sua fase de julgamento e que, por outro lado, é extraordinariamente rico em implicações económico-sociais, o que constituiria uma oportunidade fecunda, e difícil de repetir, de realização de um estudo por sondagem de opinião incidente sobre os diversos matizes da repercussão pública desse julgamento, seguramente dos mais longos do mundo.

Também neste domínio das relações entre o público e os tribunais e, mais especificamente, das relações entre a opinião pú-

blica e a actividade dos juizes, a Sociologia do Direito tem um importante papel a desempenhar entre nós.

Tendo presente que a opinião pública tem um carácter extremamente impreciso e mutável, e que no seu interior se entrecroçam diversas correntes que, às vezes, se antagonizam asperamente, seria útil, parece-me, e mesmo assim, pesquisar qual o sentimento de justiça que domina certos estratos ou fracções de expressão sócio-cultural e demográfica relevantes da sociedade portuguesa, na impossibilidade de se auscultar toda a população adulta do nosso país sobre a matéria.

O exame do sentimento de justiça através da técnica do inquérito por amostragem abrangeria necessariamente o estudo das mais importantes normas jurídicas existentes no nosso sistema: a sua adequação ou inadequação ao que é tido predominantemente por justo, bem como o estudo da aprovação ou reprovação social das sanções que o nosso Direito positivo estabelece em ordem a garantir a eficácia do sistema legislativo vigente.

Mais abarcaria a maneira como a opinião do público se manifesta sobre o comportamento penalmente ilícito, com vista a determinar qual a eventual distância ética e qualitativa que separa a desaprovação de certa conduta criminoso pela norma jurídica e a desaprovação dessa mesma conduta pelo consenso social.

No âmbito desse inquérito por amostragem poder-se-ia ainda pesquisar qual a opinião predominante sobre a eficiência e imparcialidade dos órgãos de administração da justiça e, ainda, sobre a lentidão ou rapidez da tramitação das questões judiciais e o seu custo em termos de dispêndio económico pelas partes interessadas.

Finalmente, haveria que averiguar qual a reacção do público — tipo, natureza e intensidade da mesma — perante a diferença de decisões judiciais sobre litígios aparentemente iguais.

Os resultados devidamente classificados dessa pesquisa, bem como os de outras a efectuar noutros sentidos por oportunos, passariam a constituir numa preciosa documentação estatística e sociométrica, a utilizar pelo legislador aquando da elaboração de reformas do nosso sistema jurídico.

Tal como tem sucedido em países estrangeiros onde essas pesquisas têm sido realizadas, como aliás decorre da simples observação empírica e da experiência corrente, não deixaria decerto de ressaltar da análise dos resultados dessas pesquisas o baixo grau de conhecimento — a raizar a ignorância — das normas mais importantes do direito legislado e de aplicação mais frequente.

Também, a fazer fé em estudos sociológicos publicados em vários países — de que o Prof. Miranda Rosa faz uma inteligente síntese na obra «Sociologia do Direito (o Fenómeno Jurídico como Facto Social)», — não deixaria de se evidenciar que as reacções negativas da opinião pública à diversidade de decisões de juizes ou tribunais diferentes sobre casos aparentemente iguais decorrem principalmente do desconhecimento das circunstâncias concretas e específicas que diferenciam aqueles casos.

Tal desconhecimento é acrescido da ignorância por parte do público, ou de grande parte do público, da existência dos condicionamentos psicossociais que agem sobre a pessoa do julgador sem que este deles tenha consciência, por muitos deles serem subliminares, o que torna ainda menos compreensíveis ao público as variações jurisprudenciais referidas.

A este respeito, o Prof. Miranda Rosa acrescenta ainda que: «A insuficiente informação sobre a realidade do funcionamento da máquina judiciária e o não-conhecimento do que representam as formalidades processuais, na sua maioria, como garantia dos direitos de cada um, da liberdade individual e da realização da justiça verdadeira, e da defesa contra o arbítrio dos administradores e dos próprios juizes, são elementos componentes da opinião desfavorável e das críticas, algumas delas sarcásticas, a esse propósito».

É, porém, o momento de terminar.

Muito ficou ainda por dizer, embora tivesse, talvez, dito de mais e, nem sempre, o que mais importava dizer.

A responsabilidade inteira do malogro — se malogro houve — cabe, todavia, ao expositor que não ao tema escolhido.