

AS RELAÇÕES PROCESSUAIS ENTRE O JUIZ
E O ADVOGADO

Oração proferida pelo Dr. Alberto Pires de Lima na sessão solene de reabertura dos trabalhos judiciais, que teve lugar no Tribunal da Relação do Pôrto, em 24 de Janeiro de 1944

EXCELENTÍSSIMO CONSELHEIRO PRESIDENTE
DA RELAÇÃO DO PÔRTO
EX.^{mas} AUTORIDADES CIVIS, MILITARES E
ECLESIAÍSTICAS
VENERANDOS DESEMBARGADORES E MERE-
TÍSSIMOS JUÍZES
EX.^{mo} PROCURADOR DA REPÚBLICA E DIGNOS
DELEGADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO
SENHOR PRESIDENTE DO CONSELHO DISTRITAL
DC ORDEM DOS ADVOGADOS
SENHOR PRESIDENTE DA CÂMARA DOS SOLICI-
TADORES
QUERIDOS COLEGAS E
MEUS SENHORES :

MERCÊ de uma iniciativa feliz do Ministério da Justiça, a *Reabertura dos trabalhos judiciais* aparece, agora, assinada, em cada ano, por uma sessão solene em que deverá falar-se *do direito*.

Desta vez, embora eu não encontre, para isso, razão bastante, o certo é que o Senhor Presidente dêste Alto Tribunal quis, a

propósito, lembrar-se do meu nome; e eis porque tive de interrogar-me, a fim de escolher o assunto a versar nesta oração.

Era um magistrado que, num amável convite, pedia o meu concurso e, então, por uma compreensível associação de ideias, logo me aflorou ao espírito o tema a desenvolver, qual seja, o das — *Relações processuais entre o Juiz e o Advogado*.

Sem frases floridas, sem imagens de retórica ou tiros de oratória — que são, afinal, outros tantos estímulos da vaidade, de que nos fala o Prof. da Real Universidade de Roma, Luigi Batistelli (1) eu direi, singelamente, alguma coisa do que penso e sinto acêrca de um problema, que reputo fundamental para o equilíbrio da vida e função dos Tribunais.

Foi bem pouco o tempo de que dispus para me recolher ao silêncio e, no entanto, o silêncio é, no dizer S. Basílio, citado pelo Padre Manuel Bernardes, a escola onde se aprende a falar acertadamente (2).

Não podereis, portanto, esperar em demasia daquilo que vou dizer-vos...

*

São volvidos quási dezóito anos sôbre o início da *revolução processual*, que o Ministro da Justiça, Doutor Manuel Rodrigues, levou a cabo e que veio a encontrar a sua forma, mais ou menos definitiva, no Código de 1939.

Serenaram já as paixões tumultuárias da crítica; e é tempo de se apreciarem, com mais justeza, as soluções trazidas para a nova orgânica da *vida do processo*.

Modificou-se, sem dúvida — e consideravelmente — a função reservada ao *juiz* e aquela que ao *advogado* foi deixada: daí, talvez, a origem dos maiores ataques à *Reforma*, que, diga-se em abôno de verdade, pecaram tantas vezes por um inconformismo, personalizado em alto grau e a que, não raro, faltou a luz de uma observação serena e razoável.

Mas, longe de mim a idea de fazer aqui o *juizamento* dos

(1) Cfr. *A vaidade*, Trad. de Fernando de Miranda, Coimbra 1934, pág. 203.

(2) Cfr. *Antologia Portuguesa*, Bernardes, Vol. II, Lisboa 1919, pág. 25.

defeitos ou virtudes que se contém no *Código de Processo*, através dos 1580 artigos que o compõem, seus parágrafos numerosos e alíneas que ameaçam, por vezes, não ter fim...

A minha atenção, neste momento, vai fixar-se apenas nos *princípios informativos* que caracterizam o *novo sistema de julgar*, porquanto é à face desse sistema que eu me proponho formular alguns juízos acêrca do papel reservado aos dois grandes coooperadores da justiça — o *juiz* e o *advogado*.

De resto, eu penso que o que importa, agora, é corrigir, ou eliminar, os possíveis erros que se apontam aos *homens de justiça* — sejam juízes ou sejam advogados — e não é já o novo sistema processual que deverá modificar-se para melhor se adaptar aos defeitos de quem o aplica.

*

Para uma melhor compreensão do *problema equacionado*, é mister que se enunciem certos princípios para, em seguida, ficarmos habilitados a definir o lugar exacto que pertence a cada um daqueles que altos destinos chamaram a colaborar na efectivação do direito.

No mundo das realidades sociológicas, não há dúvida que a imperfeição do homem constitui a regra, e daí a insuficiência da *ética* que, falando apenas à consciência, não basta para reger eficazmente a *ordem*.

Infelizmente — refere Carnelutti — a *norma ética* só fala à consciência e nem todos os homens são sensíveis à sua voz (1). Foi, por isso, necessário procurar noutra parte uma *fôrça impositiva* que a ética não possui.

É então que surge o *direito*, inspirado, sem dúvida, numa *disciplina universal superior ao homem* e cuja finalidade última é — no dizer do grande jurisconsulto alemão, Ludwig Ennecerus — o aperfeiçoamento da espécie humana, no sentido da máxima justiça para cada um (2).

(1) Cfr. *Teoria General Del Derecho*, Trad. espanhola de Carlos G. Posada, Madrid 1942, pág. 56.

(2) Cfr. *Derecho Civil (Parte General)*, Trad. de Bals Perez González y José Aluguer, Barcelona 1934, I, pág. 217.

Mas, descendo do ideal aos domínios do positivo da vida, encontrámo-nos, constantemente, em face das *relações dos homens entre si*, relações essas que, movendo interesses de tóda a ordem, provocam conflitos que exigem uma *disciplina de comando* organizada.

Ora os sujeitos dessas relações contraditórias e opostas são *as partes* e o meio jurídico onde se desenrola o conflito dos interesses, que pode designar-se por *lide*, é o *processo* (1).

Através e dentro do *processo* torna-se eficiente a *ordem de comando*, que na lei se substancia, e — reportando-nos à técnica luminosa de Carnelutti — diremos que é, então, que aparecem a funcionar as *declarações processuais*, inerentes ao *juiz* e às *partes*, e as *operações processuais*, referidas aos *actos de documentação* e de *comunicação* (2).

Porém, nas *declarações processuais*, enquanto que o *juiz* actua directamente, exercendo por formas múltiplas a sua função jurisdicional, outro tanto não sucede, em regra, com as *partes*, dada a necessidade instante de uma sólida e complexa preparação, que é indispensável à defesa dos interesses em controvérsia.

Daí a razão de ser do *advogado*, que é como que um *traço de união* entre as *partes* e o *juiz*, estando-lhe reservado o papel preponderante de descobrir e aperfeiçoar a vontade de quem litiga e de encontrar, depois, o regime jurídico adequado ao triunfo final dessa vontade.

É certo que, noutras eras mais remotas da civilização, chegamos a encontrar o *advogado* a ser tido como um germe de intranquilidade social, e assim é que, durante a conquista do Perú, o governador Francisco Pizarro publicou uma *ordenação* que rezava assim :

«É proibido severíssimamente ao advogado pôr pé na «nova colónia, por se considerar que a sua mal augurada «presença não seria de bom auspício para a necessária «harmonia e tranqüilidade dos seus habitantes» (3).

(1) Cfr. Carnelutti, obr. cit., págs. 57 e 59.

(2) Cfr. Manuel de la Plaza, *Derecho Procesal Civil Español*, Madrid 1942, I, pág. 401.

(3) Cfr. Virgílio Feroci, *Giustizia e Grazia...* Milano 1936, pág. 20.

E conta-se, também, que o Imperador Frederico, no ano de 1781, suprimiu os advogados; mas bem depressa reparou a falta, restabelecendo-os ao cabo de dois anos (1).

Porém, o caso do Perú data do século XV e pode considerar-se coevo daquela lenda irlandesa, segundo a qual um Primeiro Ministro impusera aos seus juizes a obrigação do uso de um colar que tinha o sobrenatural poder de estrangular aquêles que ousassem pronunciar uma decisão que constituísse um desvio das normas estritas da justiça (2).

E em verdade se diga que, volvidos os séculos, a civilização banuiu por completo o falso conceito de que o *advogado* seja, realmente, um germe de intranqüilidade; isto... sem prejuízo do disposto no art. 76.º do Decreto-lei, *publicado em nossos dias*, sob o n.º 24.363, de 15 de Agosto de 1934, onde se *proibia*, nas causas da competência dos Tribunais do Trabalho, a *intervenção do advogado* em todos os processos que não fôsem de acidentes de trabalho, de previdência social ou que não excedessem a alçada do juízo, que era então de 5.000\$00 (Cfr. art. 319.º)!

Hoje, embora atenuada, persiste, na *especial justiça do trabalho*, a ofensiva *proibição* de os *advogados* intervirem em causas de valor não excedente a 1.000\$00 e em tôdas aquelas que, para julgar direitos ou impor penas, se devam cometer ao julgamento do tribunal arbitral corporativo (Cfr. art. 6.º e 124.º § 3.º do Decreto-lei n.º 31.464 de 12 de Agosto de 1941).

Aparte, porém, estas *anacrônicas reminiscências de um passado legendário*, a verdade é que, como imperativo inerente à própria essência do processo, o *juiz* e o *advogado* continuam a aparecer dignamente a par, com funções distintas, mas concorrentes a um mesmo fim — o de *realizar a Justiça*.

E porque são constantes e fundamentais os laços de cooperação destas duas figuras da *lide processual*, eu reputo do maior interesse conhecer e estimular o *melhor regime* em que devem desenvolver-se essas relações, tanto mais que do seu aperfeiçoamento progressivo depende o equilíbrio ideal da máquina judiciária.

(1) Cfr. Virgílio Feroci, obr. cit., pág. 79.

(2) Cfr. Virgílio Feroci, obr. cit., pág. 18.

*

Reportando-nos aos domínios objectivos da lei reguladora do processo, não queremos deixar de assinalar aqui a existência dos polos opostos, representados pelos *dois Códigos* — o de 1876 e o de 1939.

Não cabe no âmbito dêste trabalho o exame do *caminho percorrido pela Reforma*, a partir da publicação do Decreto-lei n.º 12.353, de 22 de Setembro de 1926, e tam pouco quero alongar-me no estudo das *concepções ideológicas* que inspiram *esses dois Códigos de Processo* que se sucederam em nossos dias.

Aliás, porque não creio, sequer, que seja possível, já, uma marcha regressiva, colocar-me-ei apenas dentro das *realidades*, para daí extrair algumas ideas salutaes, no sentido de contribuir, na medida das minhas forças, para que se estreitem, mais e mais, as relações entre *juizes* e *advogados*, encontrando-se, por tal forma, o ambiente que mais convém à compreensão íntima e recíproca das funções de uns e outros, tais como se acham demarcadas no actual *Código de Processo*.

Para tanto, não interessa averiguar, ou recordar, se anteriormente à *Reforma* os juizes eram *inertes*, se eram *manequins* ou se eram *fantoches* (1) — e eu creio bem que, nesta crítica acerba do passado, houve, também, por parte do grande inspirador do *movimento revolucionário*, uma considerável dose de exagêro.

Na verdade, mesmo antes da *Reforma*, incumbia aos juizes o papel de regular a ordem dos trabalhos e, ao preparar a acção, assistia-lhes o direito de ordenar officiosamente exames ou vistorias, de interrogar as testemunhas a fim de contribuir para que a verdade se esclarecesse, impunha-se-lhes o dever de obstar a que os advogados fizessem perguntas impertinentes ou capciosas, e era-lhe lícito, já, advertir os mesmos advogados, mandar-lhes riscar expressões ofensivas ou até retirar-lhes a palavra (art.ºs 34.º n.º 1, 36.º n.º 1, 60.º, 97.º, 98.º, 242.º e 273.º § 2.º do Código de 1876).

(1) Cfr. José Alberto dos Reis, *Breve Estudo sôbre a Reforma do Processo Civil e Comercial*, 2.ª ed., Coimbra 1923, pág. 207 e 208.

¡ Não se prevenira apenas — Deus louvado — que fôsse ainda, necessário, nos domínios do *processo civil*, instituir, para o *advogado*, a *pena de expulsão*, isto é,

«...fazê-lo sair da sala do Tribunal ou do local em «que o acto se realiza» (art. 155.º do Código de Processo)!

A título de parêntesis, afirmarei aqui o meu aberto desacôrdo contra a faculdade de se poder *mandar riscar* aquilo que escreveu qualquer *advogado*, porquanto, se tiver havido *extra-limitação*, bastará que, em obediência ao critério da *responsabilidade profissional*, se extraiam certidões para o efeito de se instaurar o competente processo, disciplinar ou criminal.

Além de que, existindo, como existia já, no *Estatuto Judiciário*, a regulamentação dessa matéria (arts. 87.º n.º 12 e 771.º § único), inútil seria que, no *Código de Processo*, viesse reafirmar-se o que a tal respeito — e, pelo menos, em melhor lugar — já se achava legislado.

No tocante ao *direito de expulsão do defensor togado* — que não consta ter-se usado alguma vez — bem escusava o preceito de figurar no sítio onde se lê, pois que, a admitir que apparecesse um réu, de tal pena merecedor, então teria o juiz ao seu alcance o *caso penal de desobediência* e, até, o da *prisão em flagrante delito* (art. 188.º do Código Penal e art. 250.º do Código de Processo Penal).

¡ E se houvesse, um dia, de aplicar-se a expulsão prevista na lei processual, não deixaria de ter a sua cómica faceta o facto de o *advogado*, *mandado sair da sala*, *agravar da decisão*, suspendendo-se a audiência até que o Tribunal de recurso decidisse no sentido de *dever ou não ter lugar o abandono* (§ 3.º do art. 155.º do Código de Processo)!

Entretanto, porque o efeito do agravo é *suspensivo*, a parte, *sem culpa*, esperaria a solução final do conflito...

Mas, voltando ao assunto, queria eu dizer que, entre as virtudes do sistema novo, não deve contar-se uma das que mais lhe foi apregoada, isto é, a de haver pôsto têrmo a uma *inércia jurisdicional*, que, em verdade, o Código de 76 não consagrava.

Havia defeitos inerentes à marcha processual, como, de resto,

ainda hoje existem — e não são poucos — e se é certo que o velho sistema não era de molde a combatê-los eficazmente, não menos certo é que, para além do *juiz fantoche* e do *advogado chicaneiro*, havia alguma coisa mais, que era uma *justiça digna*, com boas tradições de probidade, e desempenhada por *juizes* e por *advogados* que eram, a bem dizer, os *mesmos* de hoje...

A divergência de conceitos do velho para o novo Código está, pois, longe de corresponder ao simbolismo encontrado na contração, pouco feliz, do *juiz inerte* — o de ontem — e do *juiz activo* — o de hoje.

Além de que a *energia*, como a *inércia*, são atributos do homem e não se compreende bem como *uma Reforma*, por mais revolucionária que fôsse, houvesse de operar um transformismo radical na maneira de exercer uma função, que depende, essencialmente, das qualidades pessoais e da preparação técnica de quem é chamado ao seu desempenho.

Não creio, portanto, que *a moda*, na vida dos Tribunais, tenha evoluído a ponto de transformar o negativismo de uma função num expoente de actividade nunca antes concebido...

Est modus in rebus.

Contudo, eu sou daqueles que reconhecem que o *Código de 76* envelhecera e que, por isso, era mister que se buscasse um *figurino novo*.

Havia que remodelar a ordem processual e, nela, cumpria, realmente, que se revisse o problema das funções inerentes ao *juiz* e daquelas que ao *advogado* deveriam pertencer.

Mas pouco importa saber se, na ordem nova do processo, o *juiz* ganhou uns pontos e se, pelo contrário, os perdeu o *advogado*.

O caso não é de competição desportiva...

Aliás eu não partilho, também, da opinião dos que consideram, hoje, a nossa função de *advogados* apenas tolerada (1). Pelo contrário, entendo que nunca, como agora, aos *juizes* foi tam necessário o trabalho instantâneo do *advogado*, e isto, além do

(1) Cfr. Dr. Ramada Curto, in Prefácio a *Nós os advogados*, do Ary dos Santos, Lisboa 1934, pág. 15.

mais, porque, dentro de uma mesma capacidade funcional, recrudesceram, sem dúvida, e muito, as responsabilidades de quem julga *no fim de uma audiência*.

E para que êsse indispensável auxílio se torne cada vez mais eficaz, no plano em que actualmente se realiza a justiça, não deve faltar, nunca, um grande poder de compreensão dos *juizes* em favor dos *advogados*.

Bom aviso faz, a tal respeito, um advogado italiano — Piero Calamandrei — quando recorda

«...que a missão humana e social dos Tribunais sòmente
«poderá ser justamente apreciada pela opinião pública,
«se os Magistrados derem o exemplo e fizerem justiça
«aos Defensores antes de a fazerem aos litigantes» (1).

*

Num rápido paralelo que se faça entre *os dois Códigos de Processo* — o de 1876 e o de 1939 — impõe-se notar uma diferença profunda na *distância* que, num e noutro, separa o *juiz* do *advogado*.

No primeiro, funcionava o julgador longe das partes, e porque, *naturalmente*, reservava os seus juízos para a ocasião da *sentença*, o contacto directo com as provas era, na verdade, superficial, e, muitas vezes, não existia mesmo. Depois, ao ler o *conjunto das assentadas* — que levavam a concluir meses e anos, passando, entretanto, pela Vara, juízes diversos — ponderar-se-ia tudo e, nas alegações escritas dos *advogados*, encontrar-se-iam fios condutores que facilitassem o exame a fazer aos autos.

E a propósito, parafraseando o que do caso processual italiano disse Grandi, repetiremos, com êle, que o *amontoado de escritos* que caracterizava o sistema antigo, parecia colocado, intencionalmente, para impedir que o *juiz* e o *advogado* houvessem de contemplar-se cara a cara (2)...

(1) Cfr. *Eles, os Juizes, vistos por Nós, os Advogados*, Trad. do Dr. Ary dos Santos, Lisboa 1940, pág. 10.

(2) Cfr. Manuel de la Plaza, obr. cit. I, pág. 324.

Em contraposição, e com o fim louvável de corrigir um tal defeito, o Código de 39 veio proporcionar melhor ensejo de o juiz proferir, na hora própria, a palavra decisiva que mais convém e interessa à essencial finalidade do pleito.

É o princípio da *imedição* a informar a lei nova do processo, princípio êsse que encontrou o clima próprio dentro da *oralidade*, que veio render a guarda ao sistema moroso e enervante dos escritos acumulados nas *assentadas* sem fim...

Hoje, à parte as vistorias e exames, ou o caso, que é excepção, de haver testemunhas a inquirir fora da comarca, tôda a prova há-de produzir-se oralmente perante *três juizes* que, na audiência, devem prestar, *exclusivamente*, a sua atenção à causa que vai julgar-se.

O decorrer da discussão é acompanhado, a par e passo, por cada um dos *advogados* das partes; e é neste ambiente solene de uma audiência pública que a verdade vai sendo perguntada, uma a uma, às testemunhas e demais pessoas que à barra do Tribunal foram chamadas.

Sem pretender formular *juízos absolutos*, eu penso que é assim que melhor pode surpreender-se a *razão* que existe num pleito; e penso, também, que é perante o plenário, por tal forma constituído, que *menos probalidades* haverá de que vingue a *causa da mentira*.

E estou em crer que, neste aspecto da *Reforma*, debalde se perscrutará *um lucro* que possa dizer-se auferido, seja em favor do *magistrado* que julga, seja em favor do *advogado* que defende a parte.

A êste último continuam a pertencer os direitos de primasia no exercício do mandato judicial (arts. 32.º e 33.º do Código de Processo) e incumbe-lhe, adentro do processo, a responsabilidade máxima da iniciativa de tudo quanto deva reputar-se justo (art. 264.º do Código de Processo).

Depois de impulsionada a causa pelo *advogado*, tendo em vista uma compreensível e justificada função de estabelecer o equilíbrio no desenvolvimento da demanda, aparece-nos o *juiz* a poder ordenar as diligências que à sua consciência se apresentem como necessárias, ou simplesmente vantajosas, e a remo-

ver eventuais obstáculos à regular seqüência do feito (arts. 264.º e 266.º do Código Processo).

O juiz, é certo, pode interferir nos actos da iniciativa das partes, mas as suas decisões, que deverão ser *fundamentadas*, discute-as e aprecia-as o *advogado* através do direito de *recurso* (arts. 158.º e 677.º do Código Processo).

E chegado o momento inicial da discussão, admitindo-se que qualquer juiz não tenha usado da *vista* do processo, (art. 649.º do Código de Processo) é, ainda, ao *advogado* que se confia a incumbência da orientação preliminar que servirá de base ao julgamento (art. 653.º al. a) do Código de Processo).

Perante todos, e de cada um exigindo a máxima atenção, vai-se, depois, produzindo a prova e eis que, frente a frente, *juizes* e *advogados*, têm o ensejo de pôr o melhor da sua inteligência e do seu esforço ao serviço das *conclusões finais*.

Este contacto íntimo e recíproco entre as duas entidades que mais directamente servem a Justiça não pode, a meu ver, deixar de traduzir-se nos mais benéficos resultados.

E não vejo — repito — que os princípios inspiradores dêste novo método de julgar tenham, de algum modo, diminuído a função de quem defende a parte, exaltando, em contrapartida, a de quem julga.

Em nome da razão, portanto, não creio que possa, justamente, repudiar-se um tal sistema para se dar preferência àquêle outro em que, num gabinete fechado — o do juiz ou, simplesmente, o do escrivão — *sem qualquer solenidade*, as testemunhas, uma a uma, e com espaços de semanas e de meses, se interrogavam, esperando durante horas que se escrevesse cada um dos seus depoimentos!

*

Depois, só quem desconheça os mais rudimentares princípios de *psicologia judiciária* acreditará em que, para o *papel das assentadas*, pudessem trasladar-se todos os elementos necessários à formação de um juízo humano àcêrca da *verdade em causa*.

É que, como ensina Della Valle (1) — a função cognoscitiva,

(1) Cfr. Citação de Enrico Altavilla, in *Psicologia Judiciária*, Trad. de Fernando de Miranda, Coimbra 1942, pág. 15.

quer tenha como conteúdo a realidade exterior ou os fenómenos da vida psíquica, é sempre de natureza imediata e indirecta.

Por isso, a verdade judicialmente revelada só pode apreciar-se através de especiais critérios de valoração, contribuindo para os formar um sem número de elementos que *um simples escrito* jámais consegue traduzir.

Só *escutando e vendo* as pessoas chamadas a testemunhar é possível ao *magistrado* aperceber-se do complexo fenómeno das transformações que se operam desde a sensação inicialmente registada até ao momento em que é feita a sua revelação em juízo.

E se bem que não seja êste o lugar próprio para divagações, tendentes à demonstração da tese enunciada, convém, no entanto, que eu diga das razões que imperam no meu espírito quando exalto a *supremacia da maneira nova de julgar*:

Todo o ser humano tem uma forma peculiar de reagir, o que determina o *problema das diferenças individuais*, reveladas pelos mais *diversos temperamentos* e em que a classificação respectiva, embora valiosa, não desempenha senão um papel auxiliar (1).

As percepções, na forma como se registam, variam de uns para outros temperamentos, e estes vão-se revelando, com mais ou menos espontaneidade, através da narração.

Por vezes é preciso ir ao encontro das reacções, provocando-as indirectamente; e daí um trabalho constante de psicologia experimental a desenvolver no *grande laboratório da audiência pública*.

O respeito pela verdade é uma noção que *se vai adquirindo*, e assim é que, em face de uma mesma realidade, diferem grandemente as atitudes de uma *criança* ou de um *adulto*. E a experiência psicológica demonstra que as crianças, consciente ou inconscientemente, têm uma forte tendência para a mentira, o que levou Renan a proclamar que — o maior êrro da justiça é o de dar crédito ao testemunho da criança (2).

Do exagêro desta asserção resulta, no entanto, o ensinamento

(1) Cfr. Enrico Altavilla, obr. cit., pág. 130.

(2) Cfr. François Gomphe, *La Critique du Témoignage*, Paris 1927, págs. 124 e 125.

proveitoso de que o *interrogatório das crianças* deve rodear-se, sempre, dos maiores cuidados, evitando-se o perigo das *sugestões* e não se consentindo que o *mêdo* influencie o depoimento (1). Então, poderá obter-se de um temperamento infantil um testemunho útil à descoberta da verdade.

Exemplificando, ainda, importa ter em vista que, no *homem*, a *preocupação da verdade* existe em grau muito mais acentuado do que na *mulher*, deixando-se esta dominar, mais facilmente, pela simples aparência do que é real.

A mulher — refere um psicólogo citado por Lombroso — porque odeia a análise, é-lhe impossível separar o verdadeiro do falso. A verdade tem para ela um significado diferente daquele que o homem lhe atribui: considera verdadeiro tudo o que parece razoável ou que não é contrário ao que se conhece, pouco lhe importando que seja efectivamente real.

É a mulher propensa à *mentira* e, indagando sôbre as razões dessa mentira, esclarece-nos o Prof. Altavilla que ela pode mentir até sem razão, por um simples hábito mental ou só para tornar *mais interessante* o seu depoimento.

O *juiz*, como o *advogado*, têm que penetrar no fundo da sua alma e, assim, não raras vezes se descobrirá numa pequena inveja, num ciúme oculto, num amor desprezado, a razão aparentemente inexplicável de certas perfídias que levam às maiores calúnias (2).

Mas, à parte o caso da criança ou da mulher, em cujo interrogatório é preciso que se não olvidem certas regras, há, em geral, que atentar, em cada testemunha que se nos depara, no *tom da sua voz*, na *maneira de dizer*, no *gesto* que se emprega, e em tantos outros pormenores, *impossíveis de escrever*, a fim de se encontrar, em todos e cada um desses elementos, o índice revelador da *verdade judicial* a considerar.

O pensamento, na sua exteriorização, ao procurar esconder a verdade, é por vezes atraído pela própria voz, e por isso é que o simulador difficilmente consegue harmonizar a voz com o estado emotivo que simula: fala, por exemplo, com ternura e com

(1) Cfr. Enrico Altavilla, obr. cit., págs. 68 e 82.

(2) Cfr. Enrico Altavilla obr. cit., págs. 93, 95 e 96.

afecto de uma pessoa, mas, pela dureza da voz, logo revela a antítese entre o que pensa e o que diz.

O homem embaraçado — observa Ribot — arranha a cabeça e tosses, obedecendo a um automatismo de movimentos quasi instintivo; quem aceita uma proposta acena com a cabeça e abre os olhos, ao passo que quem a recusa, fecha os olhos e voltará a cabeça.

De maneira que pode surpreender-se uma contradição, reveladora da verdade, entre os movimentos provocados por uma pergunta imprevista e aquilo que se responde passado um momento de meditação (1).

Finalmente, uma testemunha, *hesitando, desviando os olhos* de quem a interroga, *mudando de côr* ou *arfando*, numa agitação respiratória, fornece a quem julga elementos preciosos que não podem nem devem desprezar-se na *avaliação da narrativa*.

Julgo, pois, haver dito o bastante para se compreender que, num depoimento verdadeiro, pode faltar a lógica de raciocínio que, pelo contrário, sobeje num outro que falsamente se produza.

Por isso é que a *leitura fria*, apenas do que hajam dito as testemunhas, é susceptível de induzir aos maiores erros; e, assim, eu acho inconcebível que um *Tribunal de recurso*, onde as provas se não repetem, possa fugir ao risco de trair, sem querer, a causa da verdade, uma vez que se proponha corrigir a avaliação dos factos com base somente nas *célebres assentadas* do processo.

E da reconhecida necessidade de uma *observação directa e pessoal das provas* em que os factos se alicerçam, resulta, em última análise, a minha *relutância*, hoje, em aceitar outro sistema que não seja — *o da oralidade perfeita*.

Isto, pelo menos, até que o progresso da técnica judiciária venha introduzir, nos Tribunais, a filmagem sonora de tudo quanto se passa, *se vê* e *se diz* numa audiência...

*

E nesta ordem de ideas, eis que nos reencontramos perante a sequência do problema das estreitas relações a desenvolver,

(1) Cfr. Enrico Altavilla, obr. cit., págs. 166 e 177.

na fase processual do julgamento, entre o *juiz*, que observa, e o *advogado*, que tem de trazer a lume os mais recônditos elementos que condicionam a formação rigorosa de um juízo.

O *advogado*, integrando-se na causa que lhe confiam, priva uma e muitas vezes com a *parte* e conhece-a nas expressões, as mais diversas, do seu psiquismo. Conversando com o constituinte, no ambiente sereno e íntimo do seu escritório, êle, como ninguém, está à altura de ir para o julgamento habilitado a mostrar a quem decide o *que são e quanto valem* as pessoas aí chamadas para dizer a sua verdade.

E quantas vezes só tarde o *juiz* virá a aperceber-se de que razão tem quem interroga ao divagar em pormenores, aparentemente inúteis, antes que se dirija ao ponto que importa averiguar, pois só assim se conseguirá, em certos casos, surpreender a *versão exacta do facto*, arrancando-a, não sem esforço, de uma penumbra de mentira que de longe vem cuidadosamente preparada.

O material recolhido, dia a dia, para cada *dossier*, permite, mais, ao *advogado*, que leve junto do *juiz* a distinção importantíssima entre os chamados *falsos testemunhos*, isto é, conscientemente alterados pela malvadez do homem, e aquêles que, não sendo verdadeiros muito embora, resultam apenas de *inconscientes defeitos orgânicos ou psíquicos*, motivados especialmente pela imperfeição dos veículos da sensibilidade das próprias testemunhas (1).

E, para se pôrem em justo relêvo tais deficiências, é necessário conhecer as disciplinas mentais, reveladas pela ciência psicológica, sendo certo que jámais se deverá actuar contra alguém, como autor de um falso testemunho, quando êsse alguém *não tenha tido a intenção* de prejudicar a descoberta da verdade.

Ora o *juiz*, ou *juizes*, para que apreendam no seu espírito todos os elementos de que depende a *justa valoração das provas*, devem assistir, serenos, e sem a preocupação de intervir, ao trabalho que o *advogado* desenvolve junto das testemunhas; e a sua

(1) Cfr. Umberto Flore, *Manual de Psicologia Judiciária*, Trad. de E. de Carvalho, Lisboa 1914, pág. 16.

interferência nesse trabalho justifica-se apenas para *suprir omissões*, que, de outra forma, fàcilmente lhes passariam até despercebidas.

É êsse, a meu ver, o *espírito da lei* e é nesse sentido que cumpre interpretar o preceito do art. 642.º do Código de Processo, quando aí se estabelece a regra do *interrogatório* e da *instância* feitos pelos *advogados*, reservando-se a *faculdade* de os *juizes* fazerem eventuais perguntas julgadas convenientes para *aclaração da verdade*.

Depois, *concluída a prova*, abrem-se os *debates*; e grande será o *juiz* que saiba *dominar-se* e manter um *estado de hesitação e dúvida* enquanto que o último advogado não haja dado por *finda a sua oração*.

É um vício grave e, direi mesmo, constitui deformação profissional o *antecipar-se o juízo íntimo* sôbre a causa a decidir; e por isso é que o melhor dos *juizadores* será aquêle que resista à *tentação* de precipitar o seu raciocínio, sem que o preocupe a idea de ser o primeiro a chegar ao fim...

Além de que injustiça será esquecer que o *advogado*, a par do seu objectivo essencial de convencer o julgador daquilo que se lhe apresenta como *a melhor verdade*, tem, ainda e sempre, de dar satisfação à própria consciência.

E porque não possui o dom de adivinhar, penetrando no fôro íntimo de quem julga, importa, pelo menos, respeitar, no *advogado*, a idea de que êle não pode, até final, perder a esperança de fazer com que triunfe a razão do seu constituinte.

Ao *advogado*, portanto, assiste o *direito de ser religiosamente escutado* e isto, além do mais, porque, a todo o instante, poderá surgir um *argumento novo* que, porventura, tenha um valor decisivo no espírito de quem vai julgar.

E é tam delicada a missão do *defensor* que nunca será em demasia a *liberdade* a conceder-lhe, tanto mais que, nas tradições da *nossa profissão*, não está o uso ilegítimo dessa *indispensável liberdade*.

Aliás, é de uma *Advocacia* assim, altiva e nobre, que necessita o *Poder Judicial* para com êle colaborar na função magnífica de administrar Justiça.

Quando o Tribunal reúne, finalmente, para *julgar*

«...segundo a sua convicção, formada sôbre a livre apre-
«ciação das provas, de modo a chegar à conclusão que
«lhe parecer justa» (art. 655.º do Código de Processo),

é mister que os *juizes* tenham consigo, bem presente, tudo quanto de sincero lhes foi dito pelos *advogados* de uma e outra parte.

Então, iluminar-se-á o espírito de quem vai proferir o *veredicto* e a verdade, a *melhor verdade*... surgirá dignamente, impondo-se ao respeito, quer do vencedor, quer do vencido.

Porém, no trabalho árduo para

«...chegar à conclusão que lhe parecer justa»

o Tribunal deve, sempre, fugir de *personalizar* as conclusões sôbre os factos e, antes, — como ensina Manuel de la Plaza, Magistrado do Supremo Tribunal da vizinha Espanha — no equilíbrio da valoração dêsses mesmos factos, devem ter-se em conta as noções conforme à *experiência comum dos homens* (1).

Reportando-nos, uma vez mais, a Carnelutti, diremos que ao *juiz* cumpre actuar com vista às *regras de uniformidade*, donde se deduzem as *leis causais*, que mais não são, a final, do que *regras emergentes da experiência* (2).

E porque a prova se produz mediante *um juízo*, para se usar dela, é indispensável o recurso a *regras de experiência*, que constituem, por assim dizer, uma *permissa* do que pode chamar-se o *silogismo probatório* (3).

Dentro do caso concreto a decidir, os *juízos puramente subjec-*

(1) Cfr. Obr. cit., Vol. I, pág. 56.

(2) Cfr. Carnelutti, obr. cit., pág. 38.

(3) Cfr. Carnelutti, obr. cit., pág. 362.

tivos devem ceder lugar a uma *objectivação prudente das conclusões* e, para isso, tem o juiz de pôr ao serviço do *juogado* as lições experimentais, adquiridas à luz de uma sólida cultura e de uma indispensável preparação filosófica.

Quem julga através dos fenómenos psíquicos que se operam, terá que *alhear-se dos elementos subjectivos* que só cada um de nós reconhece imediatamente, e não deve sofrer a *influência dos sentimentos próprios* que — segundo nos demonstram os dois psiquiatras, Prof.^{es} da Universidade de Paris, F. Achille-Delmas e Marcel Boll — *tendem a alterar a imparcialidade* e a fazer-nos considerar como verdades objectivas simples raciocínios justificativos, construídos posteriormente. Exemplicando esta asserção valiosa, referem os autores citados que

«... são bem raros os pessimistas por temperamento que, «concentrando-se, reconheçam que a vida não é, para toda a gente, tão triste e tão feia como elles a vêem...» (1).

Ora, para que a Justiça não varie, conforme os *temperamentos individuais* — o que constitui um *perigo grave* — impõe-se interpretar em termos convenientes a letra imprecisa e vaga do art. 655.º do Código do Processo, quando aí se determina que a convicção do Tribunal assentará na *livre apreciação das provas* de modo a chegar-se à decisão que *parecer justa*.

A *livre apreciação das provas* não autoriza a que se julgue *contra as provas* e muito menos justifica que se altere o *raciocínio silogístico* que deve presidir ao julgamento; deve, pois, evitar-se o erro de *pensar primeiro na conclusão para daí se partir*, indutivamente, *para as permissas*.

Apreciando o facto e applicando-lhe, *depois*, o direito, sempre o juiz deve mover o seu espírito em obediência a uma *verdade objectiva*; e creio que outro tanto pensaria o Senhor Ministro da Justiça quando proclamou, algures, que o julgador

(1) Cfr. *A Personalidade Humana*, Trad. de David Augusto Júlio e Fernando de Miranda, Coimbra 1939, págs. 8 e 9.

«... tem que submeter-se aos juízos de valor imanentes do «direito positivo por muito injustos que lhe pareçam» (1).

Não se pense, porém, que do juiz *deve exigir-se uma certeza absoluta*. Não. O direito opera com uma verdade que está longe de ser tóda a verdade. Para as exigências da *acção*, o direito tem de bastar-se a um grau de conhecimento relativo. Quere dizer : não pode levar, para além de certos limites, a sua busca, ainda que, desta forma, só uma *verdade aproximada* possa conseguir. Assim se exprime Carnelutti, que, ilustrando a sua tese com um exemplo lapidar, prossegue :

A justiça é como o ouro, que, demasiado nobre para circular no estado puro entre os homens, se tem de ligar, na moeda, a outros metais. Como as leis são *ligas de justiça*, também os juízos, e especialmente os juízos históricos, são *ligas de verdade*; e benedito seja o juiz cujas sentenças valham dezóito quilates de ouro fino... (2)

Mas, perante *a lei*, e cumprindo-a muito embora, há que manter, íntegra, a *sensibilidade jurídica do juiz e do advogado*, reservando-se ambos o direito de, *em consciência*, repudiar tóda a *norma* que se lhes apresente como injusta.

Esses dois *homens de justiça*, grandes cooperadores da *ciência do direito*, são como que sentinelas vigilantes a quem pertence lembrar ao legislador que a sua obra,

«... ainda mesmo que lógica, física e economicamente bem «construída, é mais frágil que o vidro se o metal que êle «emprega não é escavado das vísceras da justiça; não é «outro o bronze em que pode ser fundida a glória do «legislador» (3).

(1) Cfr. Discurso do Prof. Doutor Adriano Pais da Silva Vaz Serra, pronunciado na sessão da abertura dos Tribunais, em 1 de Outubro de 1940, in *Boletim Oficial do Ministério da Justiça*, ano I, n.º 1, pág. 6.

(2) Obr. Cit., pág. 371.

(3) Francesco Carnelutti, *Metodologia do Direito*, Trad. do Dr. Luís Pinto Coelho, Lisboa 1940, pág. 22.

Enquanto os meus olhos se detêm nestas palavras da *Metodologia do Direito*, com que o Prof. e Advogado, Carnelutti, enriqueceu a sua obra admirável, ocorre-me ao espírito a *revolta íntima* que sinto quando, por vezes, as páginas do *Diário do Governo* vêm trazer-me a notícia de uma *lei injusta*...

¡E *lei injusta* eu considero, sempre, aquela que, perante a controvérsia que se está derimindo num Tribunal, vem *antecipar-se a resolvê-la*, deitando por terra, *com o direito da força*, todo um edifício que a parte honestamente construiu!

A intervenção de legislador, em *tais momentos*, não poderá interpretar-se, nunca, senão como *um propósito* de servir uma das partes — a que não tem razão...

Suponho que é êste um lugar próprio para dirigir *um aviso* a quantos trabalham na vinha sagrada do direito.

E fazendo minhas, palavras de um grande jurista do pensamento, afirmarei, também que

«...a obra do legislador nada vale se não corresponde à justiça. Não sabemos e, creio, nunca saberemos como isso é, mas a experiência ensina-nos que não servem e não duram as leis injustas: não servem, porque não trazem a paz; não duram, porque, cedo ou tarde, em vez de produzirem a ordem, acabam na revolução. Há, portanto, outras regras que o legislador deve observar; se não as observa, o preço é terrivelmente elevado; e, nunca, como por êste lado, se mostra em que vaidade se resolve «a sua apreçoada onnipotência» (1).

É de Pascal êste pensamento, que será eterno: a justiça, sem a força, é impotente; a força, sem a justiça, é *tiranía* (2).

*

Mas, depois de haver definido o meu pensamento acêrca da *conduta do julgador* — a que se seguiu êste *parêntesis*... — direi,

(1) Cfr. Francesco Carnelutti, *Metodologia cit.*, pág. 20.

(2) Cfr. *Pensées*, Paris, I, pág. 61.

agora, que não são diferentes os princípios por onde deve reger-se a disciplina mental do *advogado*.

Este, como o *juíz*, exerce a sua acção, tendente a averiguar a *verdade dos factos* e a *investigar a norma aplicável a cada caso*.

Simplemente, a actuação do *advogado* — ensina o Prof. Wilhelm Sauer — precede, ainda, a verdadeira actuação judicial, e difere da do *juíz*, apenas, em defender os interesses individuais com preferência dos gerais (1).

Para emitir os seus *juízos de probabilidade*, que tanto interessam à causa da justiça, carece o *advogado* de ser possuidor, em grau elevado, de um tacto *profissional indefinível* e que não é senão um verdadeiro *instinto*.

Traçando o perfil do *advogado*, o mesmo Prof. que citei há pouco — Wilhelm Sauer — põe em justo relêvo o facto de aquêlê, servindo o cliente, dentro dos limites do direito, não poder, já-mais, *induzir em erro o Tribunal* (2).

Na formação do espírito do *advogado* concorrem factores de desenvolvimento daquilo a que chamei o seu *instinto jurídico* — e aqui desempenha a *cultura* um papel essencial — e factores de ordem moral, que lhe impõem, sem dúvida, *uma conduta irrepreensível*.

Sem a pretensão de fazer o inventário das qualidades e defeitos que mais se acham divulgados na classe a que pertença, no entanto não me dispensarei de recordar, sobretudo aos mais novos que aqui estão — ou que aqui faltam — que *não devem crer* em aparentes triunfos que não resultem, *exclusivamente*, da sua *tenacidade* e do seu *saber*.

Não queiram os *advogados*, que vão ingressando na carreira, alienar a mais insignificante parcela da sua *independência*, porquanto é aí que está a razão primeira da *dignidade profissional*.

Importa não esquecer — e a *Ordem* tem de o lembrar, *se fór preciso* — que nenhum *advogado* pode consentir que o *tomem*

(1) Cfr. *Filosofia Jurídica y Social*, Trad. de Luis Legaz Lacambra, Madrid 1933, pág. 307.

(2) Cfr. Obr. cit., pág. 307.

ao seu serviço e, muito menos, que *interessadamente*, lhe seja feito o *reclame*...

Nunca o *advogado* deve descer um degrau, do seu escritório, em busca de clientes e, antes, ali deve aguardar, com paciência, que aquêles o procurem (1).

É preciso que não se dê azo a *confusões perigosas* entre o escritório honesto de um *advogado* e quaisquer *agências* de *manhosos chegadores*, dessas várias que para aí existem e que de novo se vão criando...

E é mister, ainda, que o *verdadeiro advogado* se não deixe convencer de que o seu destino se acha preenchido no dia em que, mercê de influências, tantas vezes *interessadas*, alcança o contencioso de dois ou três *Grémios* e outros tantos *Sindicatos*, adquirindo, muito embora, a *especialidade reduzida* da interpretação de Contratos Colectivos de Trabalho...

A propósito, eu penso que muito se tem descurado, entre nós, a *iniciação do advogado*, quer no que respeita à sua *preparação técnica*, quer na parte que interessa à sua *formação moral*.

É bem certo — diz o Prof. Crémieu, que foi Bastonário da Ordem dos Advogados em França — que, para haver uma verdadeira consciência e dignidade dentro da profissão, é indispensável saber o que se deve fazer a fim de se fazer sempre o que se deve (2).

Não bastam *simples atestados* de aproveitamento num *hipotético tirocínio*, e antes, à semelhança do que sucede em Espanha, França, e, mais aperfeiçoadamente, na Itália, deverá instituir-se, entre nós, o regime da prestação de provas, a apreciar por um *júri* nomeado pela *Ordem*, seguindo-se um *juramento* a prestar, solenemente, perante um *Tribunal Superior* (3).

E para que se não percam, finalmente, os *maiores exemplos da vida*, justo e vantajoso é que se organizem sessões solenes de

(1) Cfr. Henri Robert, *O Advogado*, Coimbra 1935, in Prefácio do Dr. Pinto Loureiro, pág. 30.

(2) Cfr. Louis Crémieu, *Traité de la Profession d'Avocat*, Paris 1939, pág. 277.

(3) Cfr. Louis Crémieu, *obr. cit.*, págs. 60 e 92; e Manuel de la Plaza, *obr. cit.* 1, págs. 224 e 225.

homenagem aos *advogados que tenham sido grandes*, sem que para isso, seja necessário aguardar a sua morte...

A contemplação dos novos oferecer-se ia, assim, a *melhor de tôdas as lições* e a que mais poderá aproveitar-lhes.

A *vida do direito*, que é, essencialmente, uma *vida de inteligência*, exige um constante *tirocínio de virtudes* e requer também, uma atmosfera de recolhimento e paz.

Nos *juizes* e nos *advogados*, que vivem essa vida intensamente, deve desenvolver-se a necessidade instantânea de *purificar a vida*, como caminho seguro de *exaltação do espírito*.

É êsse o itinerário que Platão — mestre da sabedoria em tôdas as Idades — traça à *inteligência* para elevar-se das coisas sensíveis à contemplação das realidades invisíveis e, principalmente, à Idéia suprema do Bem, fonte, vida e luz de todo o mundo das Idéias (1).

E, não sem tempo, rematando, eu direi, com Gustav Radbruch, que a nós, *juristas*, cabe o mais difícil e espinhoso de todos os deveres que pode haver, no mundo, para um intelectual: o de *crermos* firmemente na nossa *profissão* e contudo também, ao mesmo tempo, o de *duidarmos* dela nas mais profundas regiões da nossa consciência moral (2).

DISSE.

(1) Cfr. P. Leonel Franca S. J., *A Psychologia da Fé*, Rio de Janeiro 1934, pág. 227.

(2) Cfr. *Filosofia do Direito*, Trad. do Dr. L. Cabral de Moncada, Coimbra 1934, pág. 157.