

DOS DIREITOS E DEVERES DO ADVOGADO

(Continuação de páginas 441 do Vol. II, n.º 3 e 4, de 1946)

Pelo DR. ACÁCIO FURTADO

I

Da constituição do mandato ao advogado e das consequentes responsabilidades profissionais

Pelo artigo 1355.º do Código Civil, o mandato judicial só podia ser conferido por procuração pública ou havida como tal.

Essa disposição foi mantida pelo artigo 35.º, n.º 1.º, do actual Código de Processo Civil, de 28 de Maio de 1939, o qual, todavia, no n.º 2.º desse mesmo artigo, lhe aditou uma nova forma de constituição do mandato judicial, por meio da simples assinatura da parte em seguida à assinatura do mandatário, na petição inicial de qualquer acção ou no articulado da defesa, desde que aquela assinatura seja feita perante notário que assim o certifique e reconheça a identidade do mandante.

Além disso, há entre os dois Códigos uma fundamental divergência quanto ao substabelecimento dos poderes do mandato.

Pelo Código Civil, — artigos 1342.º e 1362.º —, o mandato judicial não podia ser substabelecido se ao mandatário não tivessem sido conferidos os precisos poderes para o fazer.

Pelo Código de Processo Civil actual, a constituição do mandato judicial por qualquer das formas mencionadas no seu artigo 35.º, envolve sempre os poderes de substabelecer, ainda que os respectivos poderes não tenham sido especialmente conferidos — citado Código, artigos 36.º, § único e 37.º

E continua em vigor a disposição do artigo 1356.º do Código Civil, pela qual numa só procuração se podem conferir os mesmos poderes forenses a diversas pessoas simultâneamente, desde que não contenha a cláusula de que um dos constituídos nada possa fazer sem os outros.

Postos estes princípios, vejamos agora :

O mandato ou procuradoria é um contrato, como tal inserto no Livro II do Código Civil, que se intitula «*Dos direitos que se adquirem por facto e vontade própria e de outrem conjuntamente*».

Portanto, não pode obrigar o advogado sem que este o aceite, visto ser essa a forma de lhe prestar o seu acordo, absolutamente necessário para que o mandato possa produzir os seus legais efeitos — Código Civil, artigo 643.º, n.º 2.

Mas como, no mandato constituído por procuração, a lei não exige, nem seria prático que exigisse, a intervenção do mandatário, bastando que o mandante outorgue em forma legal a respectiva procuração, há que reconhecer que o simples facto da outorga desta não pode importar a constituição do respectivo mandato, sem que o mandatário lhe preste a sua aceitação, quer usando da procuração, quer praticando qualquer acto que mostre tê-la aceitado — citado Código Civil, artigo 648.º

A própria definição do contrato de mandato ou procuradoria, contida no artigo 1318.º do Código Civil, assim redigido :

«Dá-se o contrato de mandato ou procuradoria, quando alguma pessoa se encarrega de prestar, ou fazer alguma coisa por mandato de outrem»,

pressupõe, como não podia deixar de ser, a manifestação da vontade do mandatário de se encarregar de prestar ou fazer alguma coisa em nome do mandante.

Tudo isto vem a propósito de um caso concreto connosco sucedido, que convém pôr em evidência, para se acautelarem devidamente possíveis casos futuros, cujas consequências para o advogado a que possam respeitar, poderão ser perniciosas, a saber :

Certo dia, foi-nos feita, pelo correio, uma notificação de determinado despacho proferido pelo então Juiz de uma das antigas Varas de Lisboa, notificação que nos surpreendeu, porque não tínhamos conhecimento algum de estarmos constituído advogado no processo a que a mesma respeitava, processo que não conhecíamos, nem conhecimento algum tínhamos das respectivas partes.

Indagando, viemos a saber que a esse processo tinha sido junta, há mais de 20 anos, uma procuração de um dos interessados nele, em que figurava o nosso nome, juntamente com o de um outro advogado e o de um solicitador, coisa de que nos não foi dado conhecimento algum.

Foram eles quem usou da procuração e porque já tinham falecido, a notificação foi-nos feita a nós.

Como nada conhecíamos do que ao processo pudesse interessar, não conhecíamos o mandante, nem em juízo se sabia do seu paradeiro, ou, sequer, se ainda era vivo ou não, procurámos por meio de requerimento dirigido ao respectivo Juiz — mas sem resultado — livrar-nos de tal mandato, alegando — e com absoluta verdade — que nunca o tínhamos aceitado, nem aceitávamos, e que, portanto, o mandato nos não obrigava, nem era, consequentemente, válida a notificação que pelo correio nos fora feita.

Por feliz acaso, porém, o mandante, como então verificámos, já não tinha interesse algum no pleito, ao qual fora chamado como réu, apenas por ser credor com hipoteca registada sobre prédios que o Estado reivindicava para si, mas cujo crédito hipotecário já estava liquidado.

Se assim não fora, porém, lá ficaríamos sujeitos a um mandato constituído

por procuração passada há 20 anos, que até ali desconhecíamos e que, portanto, não tínhamos aceite e para cujo desempenho todos os elementos nos faltavam, inclusivé o respectivo mandante, cuja existência e paradeiro em absoluto desconhecíamos.

Nem sequer poderíamos, pois, recorrer à renúncia da procuração, pela impossibilidade de a notificar ao mandante, como o exige o artigo 40.º do Código de Processo Civil!

*
* *
*

Ora, o advogado não pode, não deve estar sujeito a situações como essa, sendo necessário providenciar-se no sentido de as evitar.

A Ordem dos Advogados já, em caso que pode ter algumas semelhanças, tomou as convenientes providências para evitar que os candidatos à advocacia indicassem os seus patronos, sem o expresso consentimento destes, como por vezes sucedia, dando-se até o caso de alguns patronos, como tais indicados perante a Ordem por candidatos à advocacia, desconhecerem o facto em absoluto.

A providência, foi esta :

Determinou-se no artigo 6.º do Regulamento das Inscrições de Candidatos e Advogados que a indicação do patrono só seria admitida pela Ordem, desde que aquele a aceitasse, quer no próprio requerimento para a inscrição, quer por outra qualquer forma expressa.

Deixou, pois, de ser possível a indicação de um patrono sem o seu prévio assentimento.

Semelhantemente poderia proceder-se quanto à constituição de advogado, em qualquer processo, só se lhe reconhecendo validade quando se mostrasse tê-la aceitado o respectivo mandatário, ficando, assim, assegurada ao advogado a livre disposição da sua vontade, que em matéria de mandato judicial, só se compreende que possa ser restringida nas nomeações officiosas ou nas nomeações feitas pela Ordem dos Advogados ou pelo Juiz, nos termos do artigo 4.º do Código de Processo Civil.

Essas restrições, porém, tratando-se, como se trata, de uma profissão liberal, já bastam e, por vezes, constituem, até, encargos demasiado penosos.

Ficar, porém, o advogado também vinculado a uma procuração que previamente não aceitou, só porque uma das partes, por interesse próprio ou por malícia, se lembrou, sem o consultar, de lhe passar procuração e de a juntar a qualquer processo ou de fazer com que outrem, igualmente sem prévia consulta, lhe substabelecesse, sem reserva, o respectivo mandato, é coisa que não é de admitir.

Poderia ser até um meio fraudulento de tolher à parte contrária o recurso a esse advogado para o seu patrocínio na causa. E seria sempre uma forma ardilosa de tolher ao advogado a livre disposição da sua vontade em assunto tão delicado e de tamanha responsabilidade como é o que respeita à aceitação e desempenho do mandato judicial, com todas as suas consequências de ordem legal, moral e profissional — Estatuto Judiciário, artigos 545.º e seguintes.

Urge, pois, que se tomem as providências necessárias para acautelar o advogado contra a possibilidade, que actualmente existe, de ver a sua responsabili-

dade profissional ligada a processos em que jamais tenha intervindo e para os quais não tenha aceitado a procuração de qualquer das partes.

Lembramos, para esse efeito, quando qualquer outra melhor providência se entenda não poder ser tomada, que se aditem ao artigo 35.º do Código de Processo Civil os seguintes §§ :

§ 1.º — Não se juntará a qualquer processo procuração ou substabelecimento a advogado, sem que este o requeira ou dê o seu assentimento por escrito à respectiva junção.

§ 2.º — Tratando-se de procuração ou substabelecimento a mais de um advogado, bastará que um dos constituídos cumpra o determinado no § anterior, mas quanto aos demais só se considerará válido o mandato, pela declaração, por escrito, da sua aceitação.

II

Da apoucada situação do advogado nos julgamentos singulares, sujeitos ou não a recurso

Antiga e tradicional atribuição do advogado — a da inquirição de testemunhas nos pleitos — passou-a a moderna lei processual para o Juiz, nos julgamentos das causas, que não tenham de ser julgadas pelo Tribunal Colectivo.

Desde que essa infeliz inovação se produziu — decreto n.º 12.353, de 22 de Setembro de 1926 —, e daí por diante sempre que se nos ofereceu ocasião aprazada — haja em vista o que, como Presidente da Ordem dos Advogados, dissemos na Sessão de reabertura dos Tribunais, realizada no Supremo Tribunal de Justiça, sob a presidência do sr. Ministro da Justiça, no dia 24 de Janeiro de 1944 — e que o «Boletim Oficial» do Ministério da Justiça registou no seu n.º 21 desse ano — manifestámos publicamente a mágoa que tal inovação nos causou, por nos ferir a todos nós advogados numa das prerrogativas em cujo exercício melhor e mais eficazmente poderíamos cumprir o nosso indeclinável dever de justa defesa dos legítimos direitos e interesses dos que, em nós confiando, ao nosso patrocínio se acolhiam para esse fim.

Desde logo, e antes mesmo de ter começado a experimentar-se o novo regime de inquirição de testemunhas, previmos que não só a nossa missão perante os Tribunais ficaria apoucada, como também muitas causas viriam a cair, por falta de orientação que só ao advogado deve competir na delicada missão de inquirir as testemunhas, dado o conhecimento que só ele pode ter — e o juiz não — da razão de ser por que foram dadas em rol e, portanto, dos pontos de facto do seu conhecimento e da sua razão de ciência pormenorizada acerca de cada uma das questões de facto que à boa solução da causa digam respeito.

Hoje em dia não há, porém, advogado algum que não sinta essa grande verdade e que não reconheça que em muitas causas a decisão teria sido outra se ao regime do antigo Código de Processo Civil se não tivesse substituído o regime actual, que faz do juiz, que há-de julgar a causa, o único orientador da produção da prova testemunhal, tantas vezes indiferente, aliás, ao desenrolar dos

depoimentos, tantas vezes impondo-se às testemunhas pela sua autoridade de juiz e sempre sem dispor dos meios necessários de que só os advogados das partes dispõem para saber como e porquê as testemunhas foram dadas em rol para deporem a determinados artigos do questionário, contentando-se o juiz, por vezes, com respostas evasivas, de pura inutilidade para a solução do pleito, quando não contraproducentes para a parte que as produziu.

Diz, é certo, o § 1.º do artigo 641.º do Código de Processo Civil que os advogados das partes podem requerer que sejam esclarecidas ou completadas as respostas das testemunhas, mas todos sabem que essa faculdade não supre de forma alguma a falta do primeiro interrogatório pelo advogado, já porque é ainda ao juiz e não ao advogado que compete interrogar de novo as testemunhas — e só por mera condescendência, que nem todos os juizes têm, o advogado pode inquiri-las directamente —, já porque muito difficilmente o advogado conseguirá repor o depoimento das testemunhas no seu verdadeiro pé, e quando, acaso, o consiga, o que não consegue certamente, é modificar no espirito do juiz a impressão que o primeiro interrogatório, por ele juiz feito, lhe tiver causado.

Por tais motivos, aquella faculdade concedida pela lei ao advogado redundando, na maioria dos casos, numa verdadeira inutilidade, ficando o advogado — precisamente na fase mais importante do julgamento, da qual a decisão da causa essencialmente depende — numa situação de verdadeira subalternidade e de inacção, que se não compadece com a nobreza da sua missão, nem com os insofismáveis deveres do seu cargo.

Acresce aindaque, como não são escritos os depoimentos, é sempre e sómente da impressão do juiz que depende o julgamento das questões de facto que à decisão de direito interessam, não ficando nos autos vestígio algum que permita o poder apreciar-se como aquella impressão se formou e como e porquê a actuação do advogado da parte vencida não surtiu os seus efeitos no espirito do julgador.

Em tais condições, ainda que se trate de decisões sujeitas a recurso, a não ser que exista qualquer fundamento para a anulação do julgamento, muito difficilmente o advogado da parte injustamente vencida, conseguirá obter dos Tribunais Superiores a reparação da injustiça contra o seu cliente cometida.

No entanto, o Estatuto Judiciário, no seu artigo 555.º, n.º 3, de plena concordância com as tradições do nosso foro, impõe ao advogado o indeclinável dever de estudar com cuidado e tratar com o maior zelo a causa que lhe foi confiada, utilizando para isso todos os recursos da sua experiência, saber a actividade, dever que o Novo Código de Processo Civil nos impede de cumprir eficazmente nos julgamentos, perante o juiz singular, alguns dos quais, no entanto, como, por exemplo, os respeitantes a acções de despejo, envolvem questões do maior alcance social e patrimonial, impondo, por isso, a necessidade de uma bem larga e ampla discussão, sem quaisquer peias que nos tolham, a nós advogados, no livre exercício da função que perante os Tribunais nos incumbem.

E como o Novo Código de Processo Civil tem já mais de 8 anos de existência e é, por isso, passado já o tempo mais que sufficiente para nele se inserirem as alterações que a sua applicação nos Tribunais viesse a aconselhar, mais

uma vez queremos deixar patenteados os nossos votos — que devem ser, creio bem, os de todos os advogados — para que, com a brevidade que se impõe, se restitua ao advogado a sua antiga e indispensável prerrogativa de inquirir directamente as testemunhas, em todo e qualquer processo, tal como ainda hoje sucede nos julgamentos pelos Tribunais Colectivos.

III

Alguns conceitos de deontologia profissional, extraídos de decisões dos Conselhos da Ordem

Da reprovável actuação do advogado

- É de reprovar a actuação do advogado a cujas funções se mostram ligadas actividades de co-interessado do cliente, em regime de fronteiras mal definidas.
- Na execução dum mandato judicial, há que respeitar aquela linha divisória que deve sempre manter o advogado afastado, como interveniente directo, do próprio interesse em causa.

(Do Acórdão n.º 133, do Conselho Superior, de 12 de Outubro de 1945).

*
* *
*

- O advogado suspenso continua, embora mais estritamente, a ter a qualidade de advogado, pois que a todo o momento ele pode reentrar na plenitude dos seus direitos e deveres.
- É-lhe vedado, durante o período da suspensão, praticar quaisquer actos da sua profissão, por insignificantes que sejam. Desde que o faça, torna-se passível da responsabilidade disciplinar, por infracção do preceito genérico do artigo 744.º do antigo Estatuto Judiciário, bem como do seu artigo 760.º e do artigo 47.º do Regulamento Disciplinar.
- Constitue, pois, falta disciplinar o exercício, pelo advogado suspenso, de actos da sua profissão.
- Constitue, igualmente, infracção disciplinar o facto de o advogado suspenso se inculcar como advogado e nessa qualidade ter recebido qualquer incumbência.
- O facto de um advogado, tendo pendentes contra si perante o Poder Disciplinar da Ordem, várias queixas de clientes seus e estando, por motivo delas, suspenso provisoriamente, continuar, não obstante, a inculcar-se advogado, a tomar incumbências para tratar de questões e a receber dinheiros para elas, que não restituiu, assume grande significação na definição da sua personalidade, visto que nem sob a ameaça de graves sanções disciplinares se absteve de praticar erros anti-sociais e contra a moral profissional.

- Essa circunstância faz descrever das possibilidades de regeneração desse advogado e deixa ver na forma do seu carácter estigmas e tendências incompatíveis com a estrutura espiritual que deve ter o advogado.
- A inconsistência de carácter é incompatível com o exercício da profissão de advogado, em que o profissional tem sempre de agir, menos pelo receio de sanções ou de autoridades que lhe estejam sobranceiras, mas só pela profunda e forte consciência dos seus deveres.
- Uma personalidade de formação inconsistente, perigosa, portanto, a agir sem fiscalização, não pode continuar nos quadros da Ordem e é a pena de expulsão que lhe deve ser aplicada.

(Do Acórdão n.º 136, do Conselho Superior, de 9 de Novembro de 1945).

*
* *
*

- A recusa sistemática em prestar, perante a Ordem, contas com um seu cliente, a quem particularmente também as não dera, embora solicitado, afecta a probidade profissional do advogado.
- A miséria costuma ser citada muitas vezes para explicar a conduta de certas pessoas acusadas de faltarem ao cumprimento dos seus deveres, mas a miséria não pode desculpar actos que resultem em desprestígio de toda uma classe, como a dos advogados, que vive e se mantém e se impõe precisamente pelo apuro moral e pela probidade sem mancha de todos os seus membros.
- O advogado tem de cumprir com o escrúpulo que lhe é imposto pela lei os seus deveres para com os seus clientes, mostrando-se sempre digno das responsabilidades e melindres que são inerentes à sua profissão.

(Do Acórdão n.º 139, do Conselho Superior, de 23 de Novembro de 1945).

Do respeito devido aos Organismos disciplinares da Ordem

- As decisões dos órgãos da Ordem devem ser acatadas e respeitadas sem comentários desprimorosos.
- Os advogados não estão inibidos de criticar os órgãos da Ordem pelos actos que julguem criticáveis, mas, em princípio, devem fazê-lo nas respectivas Assembleias Gerais.
- A crítica aos actos da Ordem feita fora dela, com expressões desprimorosas, diminui de algum modo a autoridades dos seus órgãos e o respeito que lhe é devido.
- Todavia, a disciplina dos advogados não pode ser de pura submissão, pois, em tal caso se contribuiria para amortecer neles aquela força de génio independente e corajoso, que constitue uma necessidade da função.
- O justo equilíbrio entre as duas conveniências assinaladas estará em se reprimi-

mirerem e punirem os comentários ou críticas que diminuam ou ofendam os órgãos colectivos.

(Do Acórdão n.º 141, do Conselho Superior, de 14 de Dezembro de 1945).

Das atribuições do Conselho Superior em relação ao Conselho Geral

— O Conselho Superior só pode conhecer de deliberações do Conselho Geral, quando arguidas de vícios de forma, ou seja de preterição de formalidades legais.

(Dos Acórdãos n.ºs 144 e 145, do Conselho Superior, de 22 de Fevereiro de 1946).

Acácio Furtado