

REGIME DO SEGREDO PROFISSIONAL DOS ADVOGADOS NO DIREITO PORTUGUÊS

Pelo DR. ROCHA SOUTO

- Ex.^{mo} Senhor Presidente, e
- Prezados Colegas :

Na exposição que vou fazer-vos — aliás muito breve — sobre «o regime do segredo profissional dos advogados no Direito português», cuidarei sucessivamente :

- *da noção ;*
- *do objecto ;*
- *do carácter tendencialmente absoluto ; e*
- *das normas de que deriva a obrigatoriedade do segredo profissional dos advogados ;*
- *das consequências processuais do mesmo segredo ; e*
- *das outras garantias do segredo profissional, ou seja, do sigilo da correspondência, e das cautelas que rodeiam as buscas e outras diligências judiciais e policiais, nos escritórios dos advogados.*

I

NOÇÃO DE SEGREDO PROFISSIONAL DOS ADVOGADOS

É dever do advogado — diz-nos o art.º 555.º do *Estatuto Judiciário* — guardar segredo profissional.

E a obrigação do segredo ou do sigilo profissional *consiste* — no *dever de não revelar certos factos, conhecidos em determinadas cir-*

cunstâncias, mas de não revelá-los — como bem afirma um autor francês — *nunca, por forma alguma, nem sob pretexto algum* (1).

Como diz também o referido autor francês, é preciso que o constituinte possa ter no seu advogado uma confiança sem limites; que ele possa abandonar para com o seu representante todas aquelas precauções que ordinariamente se tomam nas relações vulgares; e que não tema jamais abrir toda a sua alma ao seu defensor, e abandonar-se, inteiramente, à verdadeira fé que nele deposita (2).

II

OBJECTO DO SEGREDO PROFISSIONAL

Disse-vos que o dever do sigilo profissional dos advogados consiste na obrigação de não revelarem *certos factos, conhecidos em determinadas circunstâncias*, e que constituem o seu *objecto*.

Quais sejam esses factos, e quais sejam essas circunstâncias — é o que nós vamos determinar seguidamente, pela leitura e interpretação dos §§ 1.º e 2.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário.

«O segredo profissional do advogado respeita» — *di-lo o § 1.º do art.º 555.º* — :

«1.º — *A factos referentes a assuntos em que, por virtude da profissão, se ocupe e que tenham sido revelados pelo representado ou por sua ordem ou comissão, ou conhecidos no exercício ou por ocasião do exercício do seu ministério;*»

«2.º — *A factos que, por virtude de cargo desempenhado na Ordem, qualquer colega, obrigado, quanto aos mesmos factos, ao segredo profissional, lhe tenha comunicado;*»

«3.º — *A factos comunicados, sob reserva, por co-autor, co-réu, ou co-interessado do cliente ou pelo respectivo advogado ou procurador;*»

«4.º — *A factos de que os adversários do cliente ou respectivos representantes lhe tenham dado conhecimento durante negociações para acordo amigável e que sejam relativos aos assuntos da dúvida ou pendência;*»

(1) e (2) «*Les règles de la profession d'avocat et les usages du Barreau de Paris*», por *Fernand Payen e Gaston Duveau*, Paris, 1936, pág. 390.

«*A obrigação do segredo profissional*» — di-lo o § 2.º — «*dá-se, nos termos deste artigo, com respeito aos factos nele compreendidos, quer o serviço solicitado ou cometido ao advogado envolva quer não representação judicial ou extrajudicial, quer o serviço deva ser remunerado ou não, quer o advogado haja ou não chegado a aceitar e a desempenhar a representação ou serviço.*»

1.º

Interpretação do n.º 1.º do § 1.º do art.º 555.º

Analisando estes números do § 1.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário, temos que o segredo profissional incide, *em primeiro lugar, sobre factos referentes a assuntos em que, por virtude da profissão, o advogado se ocupe, e que tenham sido,*

— *ou revelados pelo representado ou por sua ordem ou comissão;*

— *ou conhecidos no exercício, ou por ocasião do exercício do seu ministério.*

1) «*Factos referentes a assuntos em que, por virtude da profissão, se ocupe*» — significa o mesmo que «*factos próprios dos assuntos profissionais de que o advogado esteja tratando*»; «*factos pertinentes aos assuntos profissionais de que esteja tratando*»; ou, por outras palavras ainda, «*factos próprios da dúvida ou pendência de que o advogado se ocupe*», como também se diz no n.º 4.º do mesmo §.

Se o facto não for *próprio* do assunto profissional de que o advogado trata, se não for *próprio* do assunto da dúvida ou pendência de que se ocupa, não poderá falar-se na obrigação do segredo profissional.

E, para melhor compreensão do verdadeiro alcance deste requisito, apresentarei *dois exemplos elucidativos*:

O *primeiro* ocorreu-me com vista num processo, em que foi parte acusadora a própria Ordem dos Advogados, e de que aproveitei o seguinte:

Em determinada acção de depósito de rendas, uma das testemunhas dos requerentes insulta o advogado do requerido, durante a inquirição.

Ora, indicado o advogado dos requerentes, como testemunha, por uma das partes, ele pôde testemunhar no processo crime instaurado contra aquela testemunha do seu constituinte, porque o facto do insulto, embora *relacionado* — é certo — com a pendência judicial, e conhecido pelo advogado por ocasião do exercício do seu ministério, não *pertencia*, de modo algum, à pendência de que tratava.

Um outro exemplo, é o que nos apresenta o Sr. Dr. António José de Lima, no seu interessantíssimo ensaio «*Do segredo profissional*», e que consiste no seguinte :

Num inventário judicial, os interessados não estão de acordo sobre se determinadas dívidas devem ou não ser dadas à descrição.

O cabeça de casal, porém, pretende dá-las.

E o seu advogado provoca uma conferência no escritório, a fim de se assentar sobre que dívidas deverão ser indicadas.

Os interessados discutem, e, a certa altura, o cabeça de casal perde a serenidade e insulta ou agride um dos interessados.

O agredido promove um processo crime contra o agressor, e indica o advogado deste como testemunha, sem que possa pensar-se no impedimento do segredo profissional, uma vez que afinal se trata, também aqui, de um facto que, embora conhecido pelo advogado por ocasião do exercício da sua profissão, *não pertence* todavia ao assunto profissional, de que o advogado estava tratando naquele momento (1).

2) O segredo profissional incide pois sobre factos próprios da dúvida ou da pendência de que o advogado se ocupa, e que tenham sido :

- ou revelados pelo representado ou por sua ordem ou comissão ;
- ou conhecidos no exercício ou por ocasião do exercício do seu ministério.

Factos «revelados», portanto, em primeiro lugar, pelo representado ou por sua ordem ou comissão.

(1) Veja-se a citada obra «*Do segredo profissional*», pelo Sr. Dr. António José de Lima, Lisboa, 1939, págs. 67 e 68.

a) *Quer dizer :*

O segredo profissional não recai apenas sobre os factos que tenham sido comunicados sob reserva ao advogado, que lhe tenham sido propriamente «confiados», como se diz e exige no Direito francês, mas sobre todas as «revelações», ainda que não confidenciais, que lhe tenham sido feitas pelo cliente ou por sua ordem ou comissão.

Já o Sr. Dr. Navarro de Paiva entendia, e bem, no seu «*Tratado teórico e prático das provas em processo penal*», de 1895, que tudo quanto os advogados souberem em razão do exercício da advocacia deve ser objecto de segredo profissional, tenham-lho comunicado confidencialmente ou não as partes, pois há factos — diz — que não parecendo deverem constituir segredo num dado momento, pode afinal convir, num outro momento, que não venham a saber-se (1).

E já em 1728 o advogado francês Gilbert havia defendido, segundo Dupin, que a confiança que tem de existir entre advogado e cliente deve impedir que o advogado deponha sobre tudo o que houver sabido no exercício da profissão (2).

Num caso apenas, o do n.º 3.º do § 1.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário — que daqui a pouco analisarei também — tão somente constituem objecto de segredo profissional os factos comunicados sob reserva pelo co-autor, co-réu, ou co-interessado do cliente, ou pelo seu advogado ou procurador.

Factos revelados, portanto, *confidencialmente ou não*, pelo representado ou por sua ordem ou comissão.

b) *Por outro lado, e agora quanto à expressão factos revelados «pelo representado», é afinal como se o artigo dissesse, directamente, «factos revelados pelo cliente, ou por todo aquele que recorre ao advogado», já que o § 2.º do mesmo preceito vem esclarecer, depois, que «a obrigação do segredo profissional se dá, nos termos deste artigo, com respeito aos factos nele compreendidos, quer o serviço solicitado ou cometido ao advogado envolva, quer não, representação judicial*

(1) Veja-se o «*Tratado teórico e prático das provas em processo penal*», do Sr. Dr. Navarro de Paiva, pág. 39, também citado em «*A profissão de advogado*», Angra do Heroísmo, 1923, pelo Sr. Dr. Luís da Silva Ribeiro.

(2) Sr. Dr. Luís da Silva Ribeiro, ob. citada, pág. 64.

ou extrajudicial, ... quer o advogado haja ou não chegado a aceitar e a desempenhar a representação ou serviço».

Na verdade — como escreve o Sr. Dr. Acácio Furtado na «*Revista da Ordem dos Advogados*», — «para estar sujeito ao «segredo profissional», não é necessário que o advogado esteja no uso de procuração judicial como tal».

«Mesmo que procuração lhe não tenha sido passada, o simples facto de ter sido procurado por quem quer que seja que à sua qualidade de advogado se acolha para lhe expor determinados factos, solicitando o seu conselho ou o seu patrocínio, e ainda que esse conselho ou esse patrocínio sejam negados (e podem sê-lo muito legitimamente, por exemplo se se tratar de assunto que colida com clientes seus, ou se se tratar de causa que não considere justa — Estatuto Judiciário, art.ºs 548.º e 555.º, n.º 1.º) o advogado fica tão preso ao «segredo profissional», quanto aos factos que lhe foram revelados, como o estaria se estivesse no exercício de mandato judicial por parte de quem lhos revelou» (1).

Este n.º 1.º do § 1.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário abrange por conseguinte factos que tenham sido revelados, *não só pelo representado propriamente dito* (ou por sua ordem ou comissão), *mas ainda por todo aquele que recorre aos serviços do advogado, mesmo que não haja representação*.

c) *Quanto aos factos comunicados por terceiros*, e muito embora pertinentes aos assuntos profissionais de que o advogado trate — *não o obrigam ao segredo profissional, se lhe não forem transmitidos por ordem ou comissão do representado ou do cliente*.

Só nas hipóteses dos n.ºs 2.º, 3.º e 4.º do § 1.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário — que daqui a pouco também veremos — é que os factos revelados por terceiros, sem o serem por incumbência do próprio constituinte, obrigam o advogado a guardar segredo profissional (2).

(1) Vide «*Revista da Ordem dos Advogados*», ano V, n.ºs 1 e 2 (1.º e 2.º trimestres de 1945), pág. 369.

(2) Veja-se também o Sr. Dr. António José de Lima, ob. cit., págs. 100 e 101.

d) O segredo profissional incide — como já disse — sobre os factos pertinentes aos assuntos profissionais de que o advogado trata, e que tenham sido :

- ou revelados pelo representado ou por sua ordem ou comissão — categoria que já examinámos — ;
- ou *conhecidos, pelo próprio advogado, no exercício ou por ocasião do exercício do seu ministério.*

Ora, quanto a esta segunda categoria de factos, o segredo profissional incide e obriga — como diz um autor francês — não sòmente sobre o que o advogado *apreende*, mas ainda sobre o que *surpreende* no exercício da sua profissão.

E assim, constitui objecto de segredo profissional, designadamente e por exemplo, tudo o que possa ser *conhecido* e *descoberto* pelo advogado, como tal, quando examina os autos de um processo crime, promovido contra o respectivo constituinte (1).

2.º

Interpretação do n.º 2.º do § 1.º do art.º 555.º

Uma outra categoria de factos, que também obrigam ao segredo profissional, é a do n.º 2.º do § 1.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário, em que se estabelece, como já li, que o segredo profissional do advogado respeita :

«2.º — *A factos que, por virtude de cargo desempenhado na Ordem, qualquer colega, obrigado, quanto aos mesmos factos, ao segredo profissional, lhe tenha comunicado.*»

Este número refere-se portanto à hipótese de um colega desempenhar certo cargo dentro da Ordem dos Advogados, e de outro colega lhe ter comunicado, por virtude desse cargo, factos que se considerem objecto de segredo profissional.

(1) *Fernand Payen e Gaston Duveau*, ob. cit., pág. 391.

Tal é o caso, designadamente, dos factos revelados em consulta, ao Presidente da Ordem, ou do Conselho Distrital, sobre uma possível isenção de segredo profissional, nos termos do § 3.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário, quando esta isenção tenha sido recusada.

3.º

Interpretação do n.º 3.º do § 1.º do art.º 555.º

O n.º 3.º do § 1.º do mesmo art.º 555.º do Estatuto Judiciário considera, por seu turno, objecto de segredo profissional:

«3.º — ... *factos comunicados, sob reserva, por co-autor, co-réu, ou co-interessado do cliente ou pelo respectivo advogado ou procurador.*»

Abandonou-se, portanto, neste número, o critério de considerar objecto de segredo profissional *todas as revelações, ainda que não confidenciais*, para se contemplarem apenas, mais restritamente, os factos comunicados *confidencialmente* ao advogado, ou seja, os factos comunicados «*sob reserva*», como se diz textualmente no preceito.

4.º

Interpretação do n.º 4.º do § 1.º do art.º 555.º

Finalmente, o n.º 4.º, do § 1.º, estabelece que o segredo profissional do advogado respeita, também:

«4.º — *A factos de que os adversários do cliente ou respectivos representantes lhe tenham dado conhecimento durante negociações para acordo amigável e que sejam relativos aos assuntos da dúvida ou pendência.*»

É que há na verdade circunstâncias — como nota determinado autor — em que o advogado pode, sem infringir qualquer regra ou conveniência deontológica, estabelecer relações com a parte contrária.

Tal é o que sucede, por exemplo, — e como também nota o mesmo autor — quando os interessados, e os seus representantes, se reúnem no gabinete do advogado mais antigo, com vista numa transacção judicial ou extrajudicial.

Ora, mesmo que a transacção se não realize, e que as hostilidades se desenvolvam ou recomecem, é um dever sagrado para o advogado — como bem diz o referido autor — ter como confidenciais todos os factos que a parte adversa tenha podido revelar em semelhantes circunstâncias.

Essa é — di-lo — uma das garantias mais importantes da *lealdade* nos debates judiciais (1).

III

CARÁCTER TENDENCIALMENTE ABSOLUTO DO SEGREDO PROFISSIONAL

a) Disse-vos, no princípio das minhas considerações — e nisso reside, precisamente, o carácter (aliás *tendencialmente*) *absoluto* da obrigação do segredo profissional — *que o advogado é obrigado a guardar segredo do que tenha sabido ou surpreendido no exercício da sua profissão, não podendo por forma alguma, sob pretexto algum, nem jamais, revelar os factos de que tenha conhecimento.*

A obrigação do segredo profissional — como alguém disse — sobrevive na verdade ao próprio termo do processo.

E até que não tenham mais do que um interesse meramente documental ou psicológico, sem possibilidade, mesmo assim, de se ligarem ou identificarem com quaisquer pessoas, nem os factos revelados pelos constituintes, nem as peças processuais a que se não tenha feito referência em audiência pública — deverão constituir motivo de indiscreções, ou de anedotas por parte dos advogados (2).

b) *A origem da profissão de advogado* encontra-se de facto — como bem nota determinado autor — na necessidade de defesa que em todos os tempos teve o fraco contra o forte, o simples contra o astuto, o justo contra o injusto (3).

E se os fracos, os simples, e os perseguidos não soubessem o seu defensor ligado à *obrigação, e ao direito*, de guardar segredo profis-

(1) *Fernand Payen e Gaston Duveau*, ob. cit., pág. 392.

(2) *Fernand Payen e Gaston Duveau*, ob. cit., pág. 393.

(3) Veja-se o *Sr. Dr. Luís da Silva Ribeiro*, ob. cit., pág. 1.

sional — não lhe dariam confiadamente a defesa da sua liberdade, da sua honra, ou dos seus haveres.

Depositário dos segredos mais importantes e mais íntimos das famílias, como disse *Navarro de Paiva*, muito importava de facto salvaguardar a independência da profissão de advogado, cobrindo-o e protegendo-o com uma espécie de *inviolabilidade* (1).

c) *Mas precisamente* porque se trata de uma *obrigação* e de uma *prerrogativa*, instituída em favor de uma profissão e dos que a ela recorrem, estabelece também o § 3.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário, que «*cessa a obrigação do segredo profissional em tudo quanto seja absolutamente necessário para defesa da dignidade, direitos e interesses legítimos do próprio advogado, ou do cliente ou seus representantes*».

Mas «*não pode, neste caso, o advogado*» — diz-se — «*revelar o que seja objecto de segredo profissional sem prévia consulta ao presidente da Ordem ou presidente do conselho distrital respectivo*».

1) *Para melhor delimitação do alcance deste § 3.º*, convém relacioná-lo com o n.º 5.º do mesmo art.º 555.º do Estatuto Judiciário, que preceitua assim :

«... é dever do advogado : »

«5.º — Guardar segredo profissional, não lhe sendo permitido testemunhar *contra* aquele que lhe confiou a defesa da liberdade, honra ou fazenda.»

E confrontando, precisamente, este n.º 5.º com o § 3.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário, o Sr. Dr. *Acácio Furtado* sustentou, e bem, na «*Revista da Ordem dos Advogados*», que «*resulta destas disposições, primeiro que tudo, e convém pô-lo aqui bem em destaque*» — diz — «*que, em caso algum, o advogado pode testemunhar contra aquele que lhe confiou a defesa da sua liberdade, honra e fazenda*».

«É expressa nesse sentido» — acrescenta — «a segunda parte do n.º 5.º do citado art.º 555.º do Estatuto.»

(1) Vide o Sr. Dr. *Navarro de Paiva*, ob. cit., pág. 42, n.º 92, também cit. pelo Sr. Dr. *António José de Lima*, ob. ref., pág. 50.

«Para casos dessa natureza não há, sequer, dispensa possível do segredo profissional, nem, aliás, podem fazer prova em juízo as declarações feitas pelo advogado com sua violação — mencionado art.º 555.º do Estatuto, § 6.º»

«Mas, porque,» — continua ainda o *Sr. Dr. Acácio Furtado* — «nos termos do § 1.º do mesmo artigo, o segredo profissional do advogado abrange um grande número de factos, mesmo não respeitantes ao próprio cliente, de que o advogado só tenha tido conhecimento no ou por motivo do exercício da sua profissão, ou ainda por virtude de cargo que desempenhe na sua Ordem, a esses factos, quando não hajam que ser invocados contra o próprio cliente, se pode referir a dispensa do segredo profissional, necessária para que o advogado os possa revelar.»

«Só ele, por isso, é juiz do seu segredo profissional. Só ele pode saber onde esse segredo começa e onde acaba. Só ele, pois, pode pedir à Ordem a sua dispensa, quando entenda que o deve fazer, e que a revelação desse segredo não pode ferir, de qualquer forma, o seu cliente.»

«Eis porque só ao próprio advogado», — conclui — «e não aos juizes das causas em que ele tenha sido dado como testemunha, o Conselho Geral cessante reconheceu legitimidade para solicitar a dispensa do segredo profissional de que fala o § 3.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário» (1) (2).

Quer dizer :

A possibilidade de o advogado — e só ele pessoalmente — pedir, e obter, a dispensa do segredo profissional, a que se refere o § 3.º do art.º 555.º, não vai até ao ponto de se permitir que o advogado testemunhe contra aquele que lhe confiou a defesa da sua liberdade, da sua honra, ou dos seus haveres.

(1) «*Revista da Ordem dos Advogados*, ano, n.ºs, e pág. citados.

(2) «Só o próprio advogado pode pedir ao Presidente da Ordem, ou ao Presidente do Conselho Distrital respectivo, dispensa do segredo profissional, nos termos do § 3.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário».

«Portanto, não são de atender as solicitações, que, por vezes, alguns tribunais vêm fazendo à Presidência da Ordem, no intuito de serem dispensados do segredo profissional determinados advogados». *Resolução do Conselho Geral*, tomada em sessão de 1 de Junho de 1944, e publicada na «*Rev. da Ordem dos Advogados*», ano IV, n.ºs 3 e 4 (3.º e 4.º trimestres de 1944), pág. 229.

2) *Por outro lado, e ainda quando tenha obtido, nos casos em que tal é possível, a necessária dispensa do segredo profissional, ainda assim, «não deve o advogado» — di-lo o § 4.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário — «contra o interesse e vontade do seu representado ou de sucessores dos seus direitos, fazer entregar à justiça ou a quaisquer autoridades públicas papéis ou outras coisas cujo recebimento ou detenção faça, por si ou quanto às respectivas circunstâncias e fins, objecto do segredo profissional».*

Este § — disse e com razão o Sr. Dr. António José de Lima — é um complemento do § 3.º, e significa que, mesmo em benefício do cliente, o advogado não pode revelar factos confiados, se aquele assim o entender.

E bem se compreende que assim seja — diz — porquanto o advogado, na defesa dos interesses do seu representado, poderia revelar factos, que a este conviesse não terem publicidade (1).

O advogado não deve portanto, em caso algum, fazer entregar à justiça quaisquer documentos objecto de segredo profissional, ainda que lhe pareça que nisso reside o interesse ou a salvação do seu constituinte, se for manifestamente contrária a uma tal entrega a vontade normal e sã do próprio constituinte.

IV

NORMAS DE QUE DERIVA A OBRIGATORIEDADE DO SEGREDO PROFISSIONAL

a) *A imposição do segredo profissional não deriva apenas do Estatuto Judiciário.*

Também o *Código Penal*, no seu art.º 289.º e n.º 1.º, estabelece que «será punido com suspensão temporária e multa correspondente a três meses até dois anos :

1.º — O advogado ou procurador judicial que descobrir os segredos do seu cliente, tendo tido deles conhecimento no exercício do seu ministério.»

b) *Extraíndo consequências destas disposições, temos, em primeiro lugar, que — o dever de guardar segredo profissional deriva da lei, e não de um contrato com o constituinte.*

(1) Sr. Dr. António José de Lima, ob. cit., pág. 103.

Como disse *Fernand Payen*, esta obrigação não nasce de uma promessa, expressa ou tácita, que o advogado tenha feito ao seu constituinte.

O advogado *deve-lhe* o sigilo profissional — sem que lho tenha prometido.

Trata-se — di-lo também — de uma obrigação legal que pesa sobre o mandatário, e de uma obrigação de ordem pública, visto que ditada por um preceito de direito penal (1).

Deste modo, e já que esta obrigação é, para o advogado, de ordem pública, e tendencialmente absoluta, não poderia o próprio constituinte desligá-lo com a sua vontade, ainda que o desejasse, do dever de guardar segredo, dos factos que lhe tivesse revelado (2).

c) — *Tem-se perguntado também, por vezes, se o crime constituído pela violação do segredo profissional — é crime de perigo ou de lesão, no sentido de procurar saber-se:*

— se basta a violação em si mesma;

— ou se é preciso que dela resulte prejuízo para o constituinte,

para que estejamos em presença do crime previsto e punido pelo art.º 289.º do Código Penal (3).

Ora, como dizia *Ferrão*, em comentário aos art.ºs 289.º e 290.º, do Código Penal, estes não distinguem se da revelação tem de resultar, ou não, qualquer dano, para o Estado, ou para os particulares.

Quer dizer:

— O elemento prejuízo não é necessário para a verificação do crime.

(1) *Fernand Payen*, ob. cit., pág. 397; e *Sr. Dr. António José de Lima*, ob. ref., pág. 46.

(2) Vide *Fernand Payen*, ob. cit., pág. 398; e *Sr. Dr. António José de Lima*, ob. ref., pág. 46.

(3) Sobre este problema, podem ver-se, designadamente, o *Sr. Dr. António José de Lima*, ob. cit., pág. 41 e seguinte, e pág. 43 e seguinte; *Ferrão*, «*Teoria do Direito Penal, aplicada ao Código Penal Português*», 1857, vol. V, pág. 104; e *Levy Jordão*, «*Comentário ao Código Penal Português*», 1854, tomo III, pág. 145.

É que a obrigação do segredo — como diz um outro comentador, Jordão — é exigida pelo interesse geral, e a sua violação ofende em si mesma, não só a pessoa que o confiou, mas também a sociedade inteira, porque priva as profissões sobre que ela se apoia, da confiança que sempre devem inspirar (1).

d) — Pela mesma razão, fica resolvida, também, uma outra pergunta, que igualmente se tem feito, e que consiste em saber :

— se a violação constitui crime público ;

— ou se é apenas um crime particular, que dependa da queixa do ofendido, e cujo processo possa ser arquivado, pela desistência, ou pelo perdão da parte.

Como a violação ofende toda a sociedade, visto que priva as profissões sobre que ela se apoia, e que *impõe* aos indivíduos, da confiança que a todos devem inspirar, compreende-se a natureza pública do crime da violação, que não depende da queixa do constituinte, e que tem de ser punido, ainda que este desista do procedimento, e se não constitua parte acusadora ou assistente no processo (2).

(1) *Levi Jordão*, ob. e tomo cit., pág. 149.

(2) O Sr. Dr. *António José de Lima*, ob. cit., pág. 46, desenvolve a este respeito o seguinte :

«O Sr. Conselheiro Luís Osório, neste ponto, defende doutrina oposta» (à de Jordão).

«Diz este comentador (Luís Osório): «Também se tem questionado se o consentimento do ofendido justifica o facto. A questão parece simples, desde que se atenda a que é elemento do segredo a vontade de conservar reservado certo facto. Desaparecida essa vontade — e desaparece com o consentimento — desaparece o segredo (Notas ao Código Penal Português, 2.^a ed., 1924, vol. II, pág. 595)».

«Salvo o devido respeito, não é assim. Os factos confiados ou sabidos no exercício da profissão não podem ser revelados, embora haja o consentimento da parte interessada. A lei protege o interesse social que representam certas profissões. E, assim, só nos casos admitidos por lei, o consentimento do interessado poderá desligar o confidante da obrigação de guardar segredo.»

«A vontade da parte interessada não é elemento da obrigação do segredo. O segredo é imposto, é uma obrigação legal, um interesse de ordem pública.»

«Não se trata de uma obrigação de natureza contratual sancionada pela lei, mas única e simplesmente de uma obrigação legal, cujo não cumprimento importa um crime público».

e) — *Finalmente, e para terminar o estudo dos preceitos de que deriva a obrigatoriedade do segredo profissional — resta lembrar o art.º 1.361.º do Código Civil, que, já anteriormente ao Código Penal, preceituava também, mais restrita, mas mais severamente, que «o procurador ou o advogado, que revelar à parte contrária os segredos do seu constituinte, ou lhe subministrar documentos, ou quaisquer esclarecimentos, será inibido para sempre de procurar ou de advogar em juízo.»*

V

CONSEQUÊNCIAS PROCESSUAIS DO SEGREDO PROFISSIONAL

a) — *O segredo profissional do advogado — representa uma restrição à obrigação, que todos temos, de colaborar e contribuir para a boa administração da justiça, restrição acolhida e imposta pela lei, para salvaguarda da honra, da consideração, e dos interesses materiais dos indivíduos, e também, e muito principalmente, da confiança que o ministério do advogado deve inspirar aos que dele precisam, para defesa da liberdade, da honra, ou dos haveres (1).*

E é assim é que,

— preceituando o *Código de Processo Civil* que as testemunhas podem ser compelidas a vir depor debaixo de prisão (art.º 634.º, n.º 5.º);

— e estabelecendo o *Código de Processo Penal* o princípio de que ninguém poderá recusar-se a depor como testemunha (art.º 215.º),

um e outro reconhecem aos advogados a prerrogativa de não serem compelidos a prestar o seu testemunho, com violação do segredo profissional.

— *Deste modo, estabelece o art.º 624.º do Código de Processo Civil que: «São inhábéis por disposição da lei»:*

«5.º — Os que, por seu estado ou profissão, são obrigados ao sigilo profissional.»

(1) Veja-se o Sr. Dr. António José de Lima, ob. cit., págs. 123 e segs., e 145 e seg.

— *E o Código de Processo Penal, em oposição à regra de que ninguém poderá recusar-se a depor como testemunha, estabelece também, no seu art.º 217.º, e n.º 1.º, que: «não são obrigados a depor nem a prestar declarações»:*

«1.º— Os ministros de qualquer culto, legalmente permitido, os *advogados*, procuradores, notários, médicos ou parteiras sobre os factos que lhes tenham sido confiados ou de que tenham conhecimento, no exercício das suas funções ou profissão.»

b) — E já o próprio Código Civil consignava, anteriormente ao Código de Processo Civil de 1876 — que antecedeu o actualmente vigente — que:

«Art.º 2.511.º — São inhâbeis, por disposição da lei, para serem testemunhas: »

«5.º — Os que, por seu estado ou profissão, são obrigados a segredo nos negócios relativos ao mesmo estado ou profissão.»

c) — E é tão importante esta consequência processual da obrigação de guardar segredo profissional, que o próprio Estatuto Judiciário veio esclarecer, no n.º 5.º do art.º 555.º, que:

«... é dever do advogado: »

«5.º — *Guardar segredo profissional, não lhe sendo permitido testemunhar contra aquele que lhe confiou a defesa da liberdade, honra ou fazenda.*»

E no § 6.º preceitua assim:

«§ 6.º — *Não podem fazer prova em juízo as declarações feitas pelo advogado com violação do segredo profissional.*»

VI

OUTRAS GARANTIAS DO SEGREDO PROFISSIONAL

a) O advogado é obrigado a guardar segredo, não apenas das conversas que tenha tido com o constituinte, mas também das cartas e outros escritos que dele haja recebido e que respeitem a assuntos de que profissionalmente trate.

E para assegurar igualmente este sigilo profissional, estabelece o § 5.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário que :

«*Não pode ser apreendida no escritório ou outro arquivo do advogado a correspondência que respeite ao exercício da sua profissão e tenha sido trocada entre ele, ou alguém por ordem dele, e o cliente ou alguém que, por qualquer motivo, o substitua. Exceptua-se o caso*» — diz o § — «*de respeitar a correspondência a facto criminoso*».

«Esta proibição» — continua o § 5.º — «estende-se à correspondência entre o advogado e aquele que lhe tenha cometido ou querido cometer mandato ou que lhe haja solicitado parecer, embora ainda não dado ou já recusado».

«Compreendem-se na correspondência as instruções e informações escritas sobre o assunto da nomeação ou mandato, aceite ou não, ou do parecer pedido.»

Depois de estabelecer a regra de que não pode ser apreendida, no escritório ou outro arquivo do advogado, determinada correspondência, para garantia do segredo profissional, preceitua, como vimos, este § 5.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário, que se exceptua o caso de respeitar a correspondência a facto criminoso.

Cumpra notar, porém, que, sob uma forma aparentemente singela, esta excepção à regra do preceito — pode levar a muitos abusos e a muitas arbitrariedades :

Suponhamos o caso de um constituinte, acusado de homicídio.

A certa altura, escreve ao seu advogado, por intermédio de pessoa amiga, que é precisamente a portadora da carta, e adverte-o de que receia que a Polícia ou o Tribunal venham a descobrir e a acusá-lo de que havia já algum tempo que vinha ameaçando de morte o assassinado.

A carta — respeita a um facto criminoso ; e se o advogado não tivesse a cautela de queimar imediatamente essa carta, poderia ficar seriamente comprometida, por causa desta redacção do preceito, a legítima defesa, judicial, do cliente, que nele confiara para se defender.

Felizmente que ninguém se lembrou ainda, — que eu o saiba — de invocar a excepção desta parte do § 5.º do art.º 555.º do Estatuto Judiciário, dando-lhe esta interpretação — puramente literal —, para

pesquisar, em todos os papéis do advogado, uma acusação contra o próprio constituinte.

b) *Quanto a outros papéis, designadamente cartas, ou demais objectos, que o constituinte tenha entregue ao seu advogado, e possam constituir o próprio corpo de delito — tais como uma escritura falsa ou uma arma, por exemplo — a justiça pode apreendê-los onde quer que se encontrem, e, por isso, no próprio gabinete do advogado (1).*

c) Ainda assim, porém, e para salvaguarda do segredo profissional, estabelece o Estatuto Judiciário, no seu art.º 556.º, que :

«A imposição de selos, arrolamento, busca e diligências similares no escritório ou outro arquivo do advogado devem ser presididos pelo juiz ou outra autoridade que os tenha ordenado ou por quem imediatamente os substitua.»

«§ 1.º — Será pelo juiz ou outra autoridade convidado o presidente do conselho distrital nas comarcas que sejam sede de distrito forense e o presidente ou representante da delegação nas outras para assistir à diligência ou designar advogado que nela o represente. Em casos extremamente urgentes pode o convite ser feito a qualquer advogado que possa comparecer imediatamente, e de preferência a advogado pertencente a um dos corpos dirigentes da Ordem ou indicado pelo dono do escritório ou arquivo.»

«§ 2.º — Até ao momento indicado para a comparência do advogado convidado nos termos do parágrafo antecedente poderão tomar-se as providências indispensáveis para se não inutilizarem ou desencaminharem papéis ou outros objectos.»

(1) *Fernand Payen e Gaston Duveau — ob. cit., pág. 406 — tratando precisamente do problema de saber em que casos, e como é que será permitido, passar-se busca no gabinete de um advogado, assentam também em que «dois pontos são incontestáveis: 1.º, o de que se não pode pensar em trazer aos autos, nem, por maioria de razão, em apreender, as cartas trocadas entre o cliente e o seu defensor; e, segundo, o de que a justiça pode socorrer-se, onde quer que ela se encontre, de qualquer peça que constitua o próprio corpo de delito, por exemplo de uma peça arguida de falsa...».*

«§ 3.º — *Do auto da diligência constará a comparação do referido advogado e as reclamações apresentadas por ele, pelo interessado ou procurador, e de representantes da Ordem, nos termos da primeira parte do § 1.º. Podem ser admitidas a fazer reclamações as pessoas de família do dono do escritório ou arquivo ou os seus empregados.*»

A este respeito diz também o Sr. Dr. Acácio Furtado, na «*Revista da Ordem dos Advogados*» — e com esta citação darei por terminadas as minhas considerações — que, «se tais garantias e cautelas não estivessem impostas e asseguradas por lei, e o escritório do advogado pudesse estar sujeito a devassas e a apreensões sem limite, o segredo profissional, que a lei ao advogado impõe, poderia ser facilmente desvendado pela justiça e pela autoridade pública, e o cliente do advogado não poderia confiar deste os necessários segredos da sua defesa, sem recear que uma devassa os viesse a desvendar.»

«Quer dizer : a confiança que a lei, por um lado, se tinha esforçado por lhe inculcar, para que se entregasse confiadamente ao defensor da sua honra e da sua fazenda, ser-lhe-ia abalada pela possível intromissão da autoridade pública, ou da justiça, no segredo que a correspondência trocada com o seu patrono contivesse ou pudesse desvendar.»

«*Nesta dignidade que é confiada ao advogado — a inviolabilidade da sua consciência e do seu escritório —*» — conclui o Sr. Dr. Acácio Furtado, com Pierluigi e Ettore Erizzo — «*está o fulcro principal da liberdade da defesa*» (1).

Este, nas suas linhas gerais, mas, tanto quanto possível, rigorosas e completas, — embora aligeirada a minha exposição pela não referência pormenorizada a vários problemas que se têm levantado e que têm sido debatidos por virtude da redacção de alguns dos preceitos indicados — o regime jurídico, à face do *Direito português, do sigilo profissional dos advogados.*

ROCHA SOUTO

(1) «*Rev. da Ordem dos Advogados*», ano, e n.ºs cit., págs. 365 e 366 ; e «*O romance do Advogado*», por Pierluigi e Ettore Erizzo, trad. de Carlos Torres Pastorinho, 1939, pág. 198.