

# O art. 411 do Código do Processo Penal não se aplica aos advogados (Alegação de recurso) (\*)

por Rodolfo José Lavrador  
Antigo vogal do Conselho  
Distrital de Lisboa

## I

Com o fundamento de ter proferido, em voz alta e perante numerosa assistência, a expressão «*V. Ex.<sup>as</sup> julgam como lhes apetece, com prova e sem prova*» dirigida directamente aos juizes membros do tribunal perante o qual estava pleiteando, um advogado foi imediatamente julgado, nos termos do art. 411 do C.P.Pen., e, em seguida, condenado na pena de 7 meses de prisão, 7 meses de multa a 40\$ diários e na medida de segurança de interdição do exercício da sua profissão durante um ano, além do pagamento do respectivo imposto de justiça e honorários ao defensor officioso.

A notícia deste acontecimento — que supomos único nos anais dos tribunais do mundo civilizado — correu célere através da Imprensa que, dada a sua função e natural sede de «sensacionalidade», não poderia deixar de lhe dar o relevo que o seu exotismo merecia.

Não é arrojado afirmar-se que o conhecimento de tão estranho facto fez nascer no espírito do cidadão comum uma preocupação sobre a serie-

---

(\*) Esta primorosa alegação de recurso foi apresentada pela Ordem dos Advogados no processo em que era réu o dr. Manuel João da Palma Carlos e no qual foi proferido o acórdão do S.T.J. de 5-11-1958, cujo brilhante e corajoso voto de vencido do cons. Eduardo Coimbra publicamos a seguir.

dade das garantias que a lei oferece à sua liberdade, uma vez que os eventuais encarregados de sua defesa perante o Poder Judicial podem, sumariamente, sem possibilidades de a si-próprios útilmente se defenderem, ser transformados em seus companheiros de cárcere, sempre que os juizes se considerem ofendidos com qualquer expressão proferida no interesse e na defesa de outrem; e é fora de dúvida que os advogados, cónscios como são dos seus deveres para com os seus constituintes e orgulhosos da sua profissão, sentiram que a insólita decisão em causa tornava mais difficil a sua já de si difficilima função.

E se o alarme do cidadão comum talvez se possa considerar exagerado — pois os advogados portuguezes continuarão, apesar de tudo, a cumprir o seu dever — o dos profissionais do foro é justificado.

Os advogados estão alarmados, *não por si-próprios*, mas pelas restrições que ao exercício da sua profissão a doutrina do acórdão recorrido pretende impor.

A questão, do ponto de vista da Ordem dos Advogados, não está em conceder ou deixar de conceder a solidariedade profissional a um advogado injustamente condenado; é outra e bem mais grave: consiste em saber se o exercício da profissão pode continuar, com a elevação necessária à eficiente defesa dos interesses cujo julgamento é submetido à autoridade judicial e com a nobreza própria da colaboração exigida à advocacia, por lei imperativa, na administração da justiça, desde que seja possível a um juiz ou tribunal colectivo, quando se suponha ofendido por um advogado, forçá-lo a descer da bancada da defesa onde está cumprindo um dever sagrado, para o banco dos réus, e condená-lo imediatamente, sob a emoção proveniente da suposta injúria, a uma pena gravíssima de privação da liberdade pessoal e do exercício profissional.

A Ordem dos Advogados não pede, não pretende, nem deseja a impunidade dos seus inscritos, mas deseja, pretende e quer que se respeitem as leis e se reconheçam e acatem as imunidades inerentes à advocacia, que não são *regalias pessoais dos advogados* mas *garantias da liberdade do exercício da profissão*, sem a qual a administração da justiça perderia a sua grandeza pois ficaria reduzida às simples proporções de um acto burocrático.

Dai ter resolvido conceder o seu patrocínio ao recorrente, que, pessoalmente, poderia perfeitamente dispensá-lo mas que foi ofendido pela decisão recorrida naquilo que é especificamente profissional e que transcende a sua própria pessoa: *a independência no exercício da profissão*.

É indiscutível para quem, como VV. Ex.<sup>as</sup>, examine SERENAMENTE a

questão, que a decisão recorrida, atacando gravemente as imunidades da advocacia, em nada contribuiu para o prestígio da magistratura.

Tal decisão, nitidamente proferida num ambiente de nervosismo e num momento de infelicidade, é absolutamente insustentável.

Reconhece-se que as circunstâncias explicam sobejamente a falta de serenidade dos ilustres julgadores, a cuja inteligência, aprumo, saber e ponderação habitual se presta sincera homenagem.

Mas a compreensão do nervosismo não implica a aceitação das nefastas consequências dele, entre as quais se contam :

a) *o errado emprego de uma forma de processo*, o que constitui a nulidade do art. 98-2.º do C.P.Pen., e

b) *a errada classificação de factos*, ofendendo-se, assim, o art. 181, § 2.º do C.Pen.

## II

O art. 411 do C.P.Pen. estabelece a forma de processo para julgamento das infracções cometidas em audiência.

Logo a seguir, porém, os arts. 412 e 413 regulam o julgamento de dois *casos especiais* dessas infracções, atendendo à qualidade dos seus autores.

Assim, as infracções cometidas em audiência são, *de uma forma geral*, julgadas nos termos do citado art. 411 e §§, i. e., pelo tribunal perante o qual foram cometidas e imediatamente depois de terminar a audiência em curso.

Porém, se o infractor *for advogado ou defensor* não lhe é aplicável o art. 411 mas sim o 412 e, da mesma forma, se a infracção *for cometida pelo réu* a disposição a atender é a do art. 413 e não a do art. 411.

Ora, o recorrente era advogado e estava no exercício das suas funções; portanto, nunca poderia ser julgado imediatamente e pelo tribunal perante o qual a pretensa infracção tivesse sido cometida, já que lhe não era aplicável a disposição do art. 411, mas sim a do art. 412 que expressa e claramente determina que, quando os advogados «*se afastarem do respeito devido ao tribunal*» ou «*usarem de expressões injuriosas, violentas ou agressivas contra a autoridade pública ou quaisquer outras pessoas*»...

1.º *serão advertidos com urbanidade*, e

2.º *se, depois de advertidos, continuarem*, ser-lhes-á retirada a palavra.

O recorrente é acusado de ter proferido uma frase injuriosa para o tribunal, mas da acta não consta que a lei tivesse sido cumprida, i. e., que tivesse sido advertido e que lhe tivesse sido retirada a palavra.

Era este o procedimento que a lei impunha e que, aliás, não teria prejudicado o procedimento criminal ou disciplinar a que, porventura, houvesse lugar, procedimento este que seria regulado pelas normas gerais de direito e não pelo art. 411, inaplicável à hipótese.

Não se procedeu desta maneira e adoptou-se a forma de processo do cit. art. 411, incorrendo-se, portanto, na nulidade do n. 2.º do art. 98 do C.P.Pen.

É curioso apontar, mas tão-sòmente como indício da perturbação de que os ilustres julgadores estavam sendo vítimas, que, na mesma audiência e na mesma ocasião — como a respectiva acta revela — um dos réus usou de expressões que, objectivamente consideradas, tinham violência incomensuravelmente superior à que é atribuída ao recorrido; no entanto *contra esse réu*, e apesar da inequívoca disposição do § único do art. 413 do C.P.Pen., não se adoptou o violento procedimento a que o advogado foi sujeito.

Quer dizer : *em relação ao réu*, a quem seria aplicável a disposição do art. 411 do C.P.Pen., por virtude do disposto no § ún. do art. 413 do mesmo código, não se applicou tal disposição;

*em relação ao advogado*, cuja situação é regulada pelo art. 412, não se applicou este preceito mas sim o do artigo anterior que lhe não é applicável.

Nestas condições, a nulidade cometida é tão evidente que insistir na sua existência é tarefa perfeitamente escusada.

### III

Do auto de notícia que serve de base ao processo infere-se que a frase imputada ao recorrente foi «*V. Ex.<sup>as</sup> julgam como lhes apetece, com prova e sem prova*».

O arguido, porém, na sua contestação alega que a frase proferida foi : «*V. Ex.<sup>as</sup> julgam como lhes apetece, com prova ou sem prova, mas o que não podem é deixar de consignar na acta o que na audiência se passa*».

Esta afirmação da contestação foi consignada no acórdão recorrido mas não foi expressamente desmentida.

Em seguida à tal frase, conforme se lê no acórdão recorrido, um dos réus «se lançou em gritaria e impropérios» contra o tribunal.

Da confusão surgida deste facto nasceu, naturalmente, uma certa perturbação que, por sua vez, impediu de se fixarem em todos os seus pormenores as palavras proferidas pelo recorrente.

Porém, a redacção dos quesitos 3.º e 4.º lançam luz sobre o caso.

Em face dela se conclui que a ordem cronológica dos factos foi a seguinte :

1.º o advogado requereu um esclarecimento a respeito de um despacho que acabava de ser proferido ;

2.º o presidente do tribunal declarou que tal despacho não carecia de ser esclarecido e acrescentou que não interessava consignar na acta esse requerimento.

3.º o advogado proferiu a frase considerada injuriosa.

Sendo esta, como foi, a ordem dos factos, a lógica leva-nos irresistivelmente à aceitação de que a frase proferida foi a que o recorrente indicou na contestação e não aquela que figura no auto de notícia.

Na verdade, o advogado reagiu quando já se não estava a tratar do julgamento da causa — o acórdão condenatório já havia sido proferido há muito — mas sim quando lhe foi recusada a consignação na acta de um requerimento seu, consignação a que se julgava com direito.

Em face disto, compreende-se a frase indicada pelo recorrente; o mesmo não sucede com a que figura no auto de notícia.

E a primeira frase, analisada fria e serenamente, nada contém de ofensivo para os m.<sup>os</sup> julgadores.

Com efeito, dizer-se «podem V. Ex.<sup>as</sup> julgar como lhes apetece, com prova ou sem prova, o que não podem é deixar de consignar na acta o que na audiência se passa», equivale à aceitação pura e simples do regime de liberdade de apreciação de provas, que é o legal, e a negação do poder de deixar de consignar na acta da audiência um requerimento formulado, que constituiria infracção do disposto no art. 458 do C.P.Pen.

Pode, por certo, considerar-se menos feliz a expressão «como lhes apetece», por menos cuidadosa e cortês; mas é evidente que ela não tem outro significado que não seja «como entendem».

É preciso não se perder de vista que a frase foi proferida no fim de um longo e exaustivo julgamento que havia decorrido com incidentes de ordem vária e numa atmosfera de constante nervosismo.

Nestas condições, poucas serão as pessoas capazes de conservar o domínio suficiente para manterem, sem falhas, uma linguagem insusceptível de reparo.

Mas uma expressão infeliz é uma coisa, e outra bem diferente é uma *ofensa*.

A admitir-se, contra a lógica, que a frase proferida foi a que consta do auto de notícia e não a que se lê na contestação, teria igualmente de chegar-se à conclusão de que não houve infracção penal.

Com efeito, não é raro dizer-se, em minutas de recurso sobretudo, que um facto foi dado como provado, sem que, sobre ele, se tivesse feito prova, ou até que a prova feita levava à conclusão contrária à que o julgador chegou.

Ora isto é o mesmo que dizer-se que se julgou *sem prova* ou, até, *contra prova*.

No entanto, os julgadores visados não se sentem ofendidos com afirmações desta natureza.

E não se sentem ofendidos porque, na realidade, não há ofensa.

É que no regime de livre apreciação de provas, a existência ou inexistência *da prova* depende essencialmente da valorização que cada um, no seu espírito e na sua consciência, der aos elementos probatórios analisados.

Aquilo que é prova *para um* pode não o ser *para outro*; se aquele é o julgador, deve julgar segundo a sua convicção, mas se este é o advogado, tem também o direito de dizer que o primeiro julgou *sem prova*.

Os termos «com prova», «sem prova» ou «contra prova» nada mais exprimem do que uma opinião, e uma divergência de opinião não é uma ofensa.

Parece, pois, que o acórdão recorrido, integrando os factos imputados na disposição do § 2.º do art. 181 do C.P.Pen., fez errada aplicação deste preceito legal.

Talvez se julgue injustificada e extremista a doutrina exposta e, em contrário, se diga que casos haverá em que expressões semelhantes podem ser consideradas ofensivas.

Assim será. Mas então a mais elementar prudência exige que matéria tão delicada não seja apreciada pelo próprio visado e, sobretudo, enquanto está dominado pela ideia de ter sido ofendido.

Contraria o bom senso não se usar de tal cautela.

## IV

Não foi apenas na errada classificação dos factos que o acórdão recorrido violou a lei.

Outro erro foi cometido e que é mais uma demonstração de falta de serenidade dos julgadores.

Juízes da categoria moral e intelectual dos que subscrevem o acórdão não incorreriam no deslize de técnica jurídica de que esta infeliz decisão padece, a não ser que se encontrassem sob a emoção causada pelas ofensas recebidas, não do recorrente, mas de um dos réus.

Com efeito, o quesito 6.º trata, nitidamente, de uma questão de direito, pois saber se uma expressão ofende a dignidade profissional dos juízes, é uma ilação de natureza jurídica a tirar dos factos dados como provados.

É, nitidamente, uma classificação de factos.

Evidentemente que não se atribui aos ilustres juízes o propósito de furtrar o problema ao julgamento do alto tribunal de recurso, procurando resolvê-lo através das respostas do colectivo; é, no entanto, flagrante que se não cumpriu o preceituado na 2.ª parte do art. 468 do C.P.Pen.

Tal resposta, portanto, deve ser considerada como não escrita.

## V

## CONCLUSÕES :

a) Às infracções cometidas em audiência por advogados, no exercício da sua profissão, não é aplicável o art. 411 do C.P.Pen., mas sim o art. 412 do mesmo código; desde que se empregou a forma de processo prescrita no primeiro daqueles artigos cometeu-se a nulidade do n. 2.º do art. 98 do C.P.Pen. ;

b) A afirmação de que os juízes julgam «com prova ou sem prova» não pode considerar-se como injuriosa pois apenas revela uma diferença de critérios de apreciação dos elementos probatórios analisados, entre os julgadores e o autor da afirmação; julgando que este facto constitui o crime previsto e punido pelo § 2.º do art. 181 do C.P.Pen., o acórdão recorrido violou essa disposição legal; portanto,

c) deve o processo ser anulado ou, quando assim se não entenda, deve o acórdão recorrido ser revogado e o réu absolvido, como é de

Justiça!