

CONSELHO DISTRITAL DO PORTO

PARECER DO PRESIDENTE DO CONSELHO DISTRITAL APROVADO EM SESSÃO DE 4-11-1985

RESTITUIÇÃO E RETENÇÃO DE DOCUMENTOS PELO ADVOGADO

1. O advogado senhor Dr. ..., com escritório em..., formula pedido de Parecer, em sua carta de 7 do corrente em que expõe um conjunto de factos que podem resumir-se do seguinte modo:

1.1. Mediante contrato de prestação de serviços desempenhou funções como Advogado de um Sindicato, lugar que deixou por sua iniciativa já em 15 de Fevereiro e onde foi substituído logo então por um colega.

1.2. Manteve-se, porém, a pedido do mesmo Sindicato e por acordo nas condições, como mandatário em todos os processos pendentes.

1.3. De entre as condições acordadas então, figurava o pagamento pelo Sindicato dos honorários, caso a caso, e reembolso das despesas mediante apresentação das respectivas notas.

1.4. Todavia, a partir de certa altura, aquele mandante passou a protelar e depois deixou de pagar despesas e honorários, o que levou o consulente a renunciar aos mandatos em 7 de Outubro, o que comunicou previamente ao Sindicato e associados.

1.5. Pretende reter a documentação em seu poder relativamente a cada processo, para garantia dos honorários e despesas efectuadas, ao abrigo do disposto no art. 84.º Est. Ordem Adv., mas solicita seja emitido Parecer sobre as seguintes questões:

- a) A retenção da documentação é restrita aos processos relativamente aos quais há honorários e despesas em dívida, ou poderá abranger todos os processos, mesmo aqueles cujos honorários e despesas estejam pagos (embora não findos os respectivos processos)?
- b) Após a renúncia aos mandatos poderá um colega aceitar mandato nos mesmos processos, sem que, com isso, incorra em infracção deontológica?

2. Na sequência do anterior art. 587.º do Estatuto Judiciário, determina o art. 84.º do novo Estatuto da Ordem dos Advogados que:

- «Quando cesse a representação confiada ao advogado deve este restituir os *documentos*, valores ou objectos que lhe hajam sido entregues e que sejam *necessários para prova do direito do cliente ou cuja retenção possa trazer a este prejuízos graves*» (n.º 1); e que
- «Com relação aos *demais valores e objectos* em seu poder, goza o advogado do *direito de retenção para garantia do pagamento de honorários e reembolso de despesas*» (n.º 2).

2.1. Do que vem transcrito resulta que o Advogado não possui direito de retenção em relação aos documentos necessários para prova do direito do cliente ou cuja retenção possa trazer a este prejuízos graves.

Mas entendemos que este importante princípio não deve ser interpretado num sentido abstracto. O que lhe está na base é, visivelmente: — **ou a prova do direito do cliente, oportuna, face à necessidade premente dessa prova (ex.: a prossecução da acção judicial em que o advogado tivera mandato e a fase processual em que é indispensável a prova do direito por documentos; a necessidade dessa prova perante quaisquer entidades; a instauração pelo ex-cliente de nova acção judicial com carência de aí provar o seu direito por meio dos documentos em causa), ou o perigo de ocorrerem prejuízos graves pelo facto de o interessado não deter ou não poder invocar algures o documento (ex.: aproximação do prazo de prescrição de letra e a necessidade de intentar a execução ou a acção, etc.).**

Quer dizer, ao Advogado incumbe ponderar criteriosamente se a retenção dos documentos em causa é susceptível de os enquadrar nas duas, ou só numa, das categorias referidas no n.º 1 do art. 84.º. E, perante eventual dúvida que se lhe suscite relativamente à retenção de certo ou certos documentos, manda o bom senso e o respeito pela deontologia que: ou se decida pela restituição, ou desfaça a dúvida solicitando informações específicas do ex-cliente para o efeito.

Em suma, a lei é bem clara em fazer prevalecer o interesse do ex-cliente sobre o do Advogado, no que respeita a documentos da importância dos referidos. Entendeu, e bem, que o «contencioso» entre patrono e patrocinado não deve chegar ao nível do prejuízo concreto e palpável deste último, sob pena de se poder cair na tentação da pressão ilícita como meio de obter pagamento de honorários e reembolso de despesas.

2.2. Por isto que vem sendo dito é, pois, mais evidente que, conforme diz o citado n.º 2, só os «demais

valores e objectos» são susceptíveis de direito de retenção pelo Advogado, ou seja, os que não estejam nas condições do n.º 1 do artigo.

No entanto, a redacção do segundo preceito causa certa dificuldade, porque, enquanto no n.º 1 se faz referência a «documentos», no n.º 2 não são estes referidos; diferentemente, há paralelismo nas duas normas na referência a «valores e objectos». Querera isso dizer que não existe direito de retenção relativamente a documentos?

Antes de mais verifica-se que em anterior jurisprudência da Ordem dos Advogados foi dado como normal, ou pelo menos não suscitou dúvida do tipo da por nós agora soerguida, que houvesse retenção de documentos (V. Parecer Cons.º Geral de 12-12-960, na Rev. Ord. Adv., 21-1 e 2-111). Mas esta constatação acrítica merece melhor análise.

Essa análise prende-se precisamente com a atrás encetada a propósito do conteúdo do n.º 1, donde terá ressaltado que nem de todos os documentos, valores e objectos o Advogado é obrigado a fazer restituição, mas só dos ali referidos; isto é, em relação a todos os demais, e por exclusão, haverá a possibilidade do direito de retenção.

Apenas o direito de retenção é, por natureza, uma garantia especial de uma obrigação, como tal sendo tratado na lei e assim considerado na doutrina (C. Civ., arts. 754.º e segs.). Segue-se que tem que ter um conteúdo patrimonial, susceptível de garantir economicamente a dívida de honorários e o reembolso de despesas, e não é mero instrumento de pressão.

Por isso quando a lei se referiu a «valores» («outros valores») a respeito dos quais o Advogado pode exercer direito de retenção, não podia excluir os docu-

mentos que, pela sua especial natureza, se traduzam em valores económicos capazes de servirem de garantia às obrigações em causa. Será o caso dos títulos de crédito ou outros documentos confessórios de dívidas, etc. ...

Entendemos, portanto, que nos bens capazes de serem objecto do direito de retenção cabem também documentos com a aludida natureza, mas isso evidentemente se não estiverem excluídos pelas prescrições do aludido n.º 1 do artigo. E se tal tipo de documentos pode ser retido pelo Advogado, por maioria de razão, dado o seu desvalor objectivo, o podem ser os que não tenham conteúdo económico propriamente dito, se apenas tiverem a natureza de «valores» subjectivamente em relação à pessoa concreta do cliente (ex.: cartas, declarações, etc.), e sempre com a ressalva do mesmo n.º 1 do mesmo artigo.

2.3. Posto isto, estamos aptos a responder mais directamente à primeira pergunta formulada.

Não se prevê no preceito uma relação rigorosa de causa-efeito entre os valores retidos e a conta de honorários e despesas respectivas, ou seja, não vemos que o direito de retenção apenas possa ser exercido relativamente aos «valores e objectos» respeitantes ao «dosier» ou à «causa» sobre a qual estejam em dívida honorários e/ou despesas. Isso será o normal, mas não o necessário, nem a lei o diz.

Se um Advogado tratou vários assuntos, só parte dos quais não foram oportunamente pagos e apenas possui em seu poder valores e objectos relativos a outros casos encerrados e pagos, não vemos que não possa reter ainda estes valores e objectos como caução do pagamento de outras contas. É que: o que a lei quis é proteger a relação global cliente-advogado, não a compartimentando por assuntos e antes a ligando por uma única

relação de confiança e continuidade. O facto de o Advogado ter apresentado contas separadas de sucessivos serviços profissionais não desmerece a garantia geral, como a relação permanente.

3. Passando à segunda questão ela tem fácil resposta, que se consubstancia apenas no que preceitua o art. 86.º, n.º 2 do mesmo E. O. Advogados.

Assim, o Advogado a quem se pretenda cometer assunto anteriormente confiado a outro Advogado fará tudo quanto de si dependa para que este seja pago de honorários e mais quantias em dívida, devendo expor verbalmente ou por escrito ao colega as razões da aceitação do mandato e dar-lhe conta dos esforços que tenha empregado para esse efeito.

A mais não é obrigado. Mas, insistimos, a isso é obrigado de maneira séria e clara, pois que se trata de um dever de lealdade recíproca entre os Advogados, que não se compadece com meros rituais ou formalismos. É certo, porém, que, sob risco de um ex-cliente não encontrar quem o patrocinasse, não é exigível que o novo Advogado só aceite o patrocínio se aquele pagar a conta ao seu antecessor. A boa ética, porém, deve levá-lo a ponderar se deve aceitar o mandato se se convence que não é razoável a recusa do pagamento ao colega que o antecedeu; mas não duvidamos que esse campo tem uma delicadíssima cambiante subjectiva que, normalmente, não é susceptível de fazer descortinar a prática de infracção deontológica.

4. Em síntese:

a) O Advogado só pode exercer direito de retenção relativamente a valores e objectos que não

- seja obrigado a restituir por força do n.º 1 do art. 84.º do Estatuto da Ordem;
- b) Ou seja, em relação aos que não forem necessários para a prova do direito do cliente no decurso de causa pendente em circunstância especial, ou cuja retenção não possa trazer ao cliente prejuízos graves;
 - c) Na categoria de «valores», cuja retenção lhe é lícita à face do art. 84.º-2 do E. O. Adv., como caução ao pagamento de honorários ou reembolso de despesas, cabem os documentos, que sejam valores económicos em si ou que possuam valor subjectivamente em relação ao cliente;
 - d) O direito de retenção respeita a «valores e objectos», na posse do Advogado, incumbido de vários assuntos, mesmo que aqueles valores e objectos tenham relação imediata com «dossier» encerrado e com conta paga e se trate agora de garantir honorários e despesas de outros casos entregues;
 - e) O Advogado, a quem se pretenda cometer assunto anteriormente confiado a outro Advogado, não cometerá falta deontológica se fizer tudo quanto de si dependa para que o seu anterior colega seja pago dos honorários e mais quantias em dívida, devendo expor, verbalmente ou por escrito, a esse colega, as razões da aceitação do mandato, e dar-lhe conta dos esforços que tenha empregado para aquele efeito (E. O. Adv., artigo 86.º-2);
 - f) Se não é obrigado a só aceitar o patrocínio se o seu antecessor for pago, deve, porém, ponderar criteriosamente se a recusa do pagamento

pelo cliente tem razoabilidade, para o efeito de se decidir ou não pela aceitação.

Este o nosso Parecer, salvo melhor opinião.

À próxima sessão.

Porto, 26 de Outubro de 1985.

a) *Augusto Lopes Cardoso* (Presidente do Conselho Distrital do Porto).

(Aprovado em sessão do Cons. Dist. do Porto, de 4-11-85).

DECISÃO DO PRESIDENTE DO CONSELHO DISTRITAL EM 11-12-1985

—CONSULTA SOBRE DISPENSA DE SEGREDO PROFISSIONAL E PEDIDO DE AUTORIZAÇÃO PARA A SUA CESSAÇÃO

1. O advogado senhor Dr. ..., com escritório em..., formula consulta sobre dispensa de segredo profissional e pedido de autorização para a cessação deste, invocando os seguintes factos (invocação que faz acompanhada de vários documentos):

1.1. Propôs acção, patrocinando F. ... (...), para cobrança de dívida à sua constituinte, dos RR., M. ... e marido, por venda de vários artigos do seu comércio, objecto de diversas facturas.

1.2. Já depois de ter composto a demanda, o requerente recebeu uma carta, de que envia fotocópia, para pagamento parcial da dívida.

1.3. Nessa mesma carta, escrita pela Ré esta reconhece ter recebido determinadas encomendas, en-

quanto na contestação, depois efectuada, nega tal recebimento.

1.4. Entende o imprecante que «a junção deste documento é da maior importância, pois só ele permite a prova do envio, recepção e devolução das mercadorias, e a consequente procedência da acção» (sic).

1.5. E, declarando-se convicto de que tal junção ao processo não violaria a obrigação de observância de segredo profissional, pretende que, caso não seja esse o novo entendimento, seja autorizado a invocar e juntar essa carta.

Tudo isto submete a Parecer e solicitação.

2. Analisando cuidadosamente a referida carta e as circunstâncias temporais e factuais que a envolvem, não deixam dúvida de que a sua recepção e conteúdo estão sujeitos a segredo profissional.

Determina o art. 81.º do Estatuto da Ordem dos Advogados que o advogado é obrigado a segredo profissional no que respeita «a factos de que a parte contrária do cliente ou respectivos representantes lhe tenham dado conhecimento durante negociações para acordo amigável e que sejam relativos à pendência» (n.º 1, al. d)).

Não diz o requerente, de maneira expressa, que a carta sob análise tenha sido escrita e recebida no decurso de negociações. Mas os elementos envolventes indiciam claramente que não podem ter deixado de estar presentes no evento todas as condições que caracterizam as negociações para acordo amigável.

Com efeito, a carta é dirigida directamente ao Advogado, e do seu conteúdo se depreende que teve antecedentes. Parece evidente que, se se tratasse de pura solvência de parte de uma dívida, ela não teria de ser feita por intermédio de Advogado. Por outro lado, do largo

conjunto de considerandos constantes da carta depreende-se que a signatária pretende justificar (não interessando se bem ou mal) o não pagamento de outra dívida que lhe seria exigida pela constituinte do Ex.^{mo} consulente, o que denuncia claramente a manutenção de parte do dissídio que, na restante parte, se pretendia fazer terminar pelo pagamento através do cheque enviado.

É precisamente para situações desta natureza que foi prevista a norma citada, querendo evitar a revelação de factos que, no desejo de obter acordo, as partes tenham declarado ao Advogado, porventura numa atitude de confiança que não deve ser desmerecida.

Ao tipo de enquadramento legal que temos vindo a fazer não desmerece o facto de a carta ter sido recebida após a entrada da petição em juízo, pois tudo leva a crer que, ao tempo da sua emissão, a signatária ainda não sabia da demanda nem para ela tinha sido citada.

3. Posto isto, é altura de ponderar se se justifica conceder autorização para cessar a objecção de sigilo, nos termos do artigo 81.º-4 do mesmo Estatuto.

Responderemos que não.

Com efeito, tal autorização só é justificável «em tudo quanto seja *absolutamente necessário* para a defesa da dignidade, direitos e interesses legítimos... do cliente». E aqui é manifesto que o importante requisito da absoluta necessidade não colhe.

Bastará atentar em que, quando foi intentada a acção, ainda o Ex.^{mo} consulente não tinha recebido a referida carta. E ninguém duvidará que é antes de propor a acção que o Advogado deve ponderar todos os elementos com que pode contar, designadamente, no campo das provas, que tornem a acção viável ou não.

É nessa base que se decide e que aconselha o seu constituinte.

Por outro lado, tratando-se de transacção comercial em que se questiona o recebimento ou não de mercadorias, a devolução ou não de mercadorias, os meios próprios e normais para a respectiva demonstração em juízo não são do tipo daquele que se pretende agora usar.

Por isso não é exacto dizer-se, como se diz na consulta, que «só» esse documento (a carta) permite a prova do envio, recepção e devolução das mercadorias, a ponto de se obter a procedência da acção.

Observar-se-á que, no entanto, a carta poderá ser elemento complementar de particular utilidade por vir do punho da parte, e reforçará a convicção do Tribunal sobre outros meios probatória usados. Mas isso não lhe trará a dignidade suficiente para que se possa considerar absolutamente necessária. E, como é evidente, trata-se de elemento posterior ao termo da relação jurídica em causa, já definida pela entrega ou não, pela devolução ou não das mercadorias. Por isso, perante os interesses probatórios pretendidos e os *interesses de sigilo defendidos pela lei*, não temos dúvidas de que o conflito se deverá resolver a favor destes últimos, para maior dignidade de profissão da Advocacia.

4. Nestes termos, considerando que a revelação do recebimento e conteúdo da carta está a coberta de segredo profissional, não autorizo o senhor Dr. ... a cessar a sua correlativa obrigação de manter esse segredo.

Notifique com urgência.

Porto, 11-12-1985.

a) *Augusto Lopes Cardoso.*