

ANOTAÇÃO

Pelo Bastonário Dr. Augusto Lopes Cardoso

1. O Acórdão sob anotação trata, e também sugere, várias questões que se prendem com a delicada matéria do segredo profissional na Advocacia, matéria esta ainda muito insuficientemente analisada na doutrina e na jurisprudência e para a qual verificamos que, salvo o devido respeito, os Tribunais têm pouca sensibilidade. Parece, pois, útil tecer alguns comentários, ainda que breves, apreciando separadamente cada problema.

2. O primeiro consistirá em saber *se a matéria em causa, objecto do depoimento testemunhal do Sr. Advogado, estava ou não sujeita a segredo profissional*, certo como é que o Supremo entendeu que não. A análise deste aspecto é possível, porque, como se vê do acórdão e apesar da sua incompletude, o depoimento foi prestado e o teor deste vem referido no texto (curiosamente o aresto refere repetidamente o nome do Advogado cujo depoimento se questiona sem identificar as partes em litígio!)

Podem resumir-se assim *os factos essenciais relatados no testemunho*:

- a) O Advogado depoente patrocinou A., em litígios que a envolveram com seu marido-B., este patrocinado por outro Advogado.
- b) Num dos processos, um processo-crime em fase de instrução contraditória, A. acusava B. do crime de furto de antiguidades e objectos de arte pertença do casal.

- c) Porque A. e B. se conciliaram, convieram em pôr termo a todos os processos pendentes, um dos quais o aludido processo-crime.
- d) Para o efeito A. e B. reuniram no escritório do Advogado-depoente.
- e) No decurso dessa reunião B. observou que A. estivera em difícil situação nos processos pendentes, porque ele, B., sendo mais possidente que a esposa, usara de dinheiro em diversas circunstâncias — que vêm relatadas com pormenor no depoimento — para conseguir a sua vantagem naqueles processos, ou seja, usara com utilidade de corrupção.
- f) Segundo o mesmo depoente os factos que referiu «embora tendo ocorrido no seu escritório e a propósito da sua actividade profissional, não lhe foram revelados para sobre eles emitir qualquer opinião como advogado, ou porque tivessem qualquer interesse para o assunto que determinou a reunião no dito seu escritório, com a presença do seu cliente e o marido desta».

Chegados a este ponto, porém, falta-nos um elemento de facto muito importante e que surpreende não se contenha no acórdão: quais os interessados e qual a natureza do processo-crime para o qual tenha sido considerada útil a narração dos factos atrás sumariados. É que é incompreensível que o Supremo se tenha pronunciado sobre a natureza não sigilosa dos factos, sem que, além do mais, pudesse aquilatar da ligação deles com o processo em que foram revelados. Não basta evidentemente que tenha sido feita pelo depoente a afirmação que ficou transcrita na precedente alínea f). Aliás, o juízo sobre o carácter secreto dos factos é matéria de direito a integrar pelo conspecto factual conhecido, razão pela qual o Tribunal Supremo assumiu a competência do seu conhecimento.

Não obstante a grave lacuna referida, não deixaremos de apreciar se os factos invocados envolviam ou não matéria de segredo profissional. E poderemos afirmar desde já que a resposta tem de ser afirmativa, sendo desrazoáveis, salvo o devido respeito, os argumentos usados em sustentação da tese oposta.

Na verdade, estabelece o art. 81.º-1-d) 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*».

É sabido que o dever-direito do segredo profissional é estabelecido essencialmente como correlativo deontológico da iminente *relação de confiança* que se estabelece entre o advogado e o seu cliente, relação que não pode ser desmerecida pelo propalar dos factos narrados ou passados entre ambos. Por isso, é normalmente «em favor» do cliente que o princípio é previsto.

No entanto, a confiança que o Advogado merece ao exercer a sua profissão leva a que o mesmo princípio de sigilo seja extensivo às suas *relações profissionais com outrem que não o cliente*. A tais situações se reporta a citada alínea d). Assim, a *fase de negociação amigável*, tenha ou não levado à obtenção de acordo, é considerada como exigindo do Advogado em relação à parte contrária uma discricção compatível com tal negociação. É que nessa fase, ou na previsão de conseguir conciliação como preferível à demanda ou pela abertura subsequente à tensão que o conflito provocava, são as partes levadas: ou a ceder nos direitos que consideram ou consideravam possuir, ou a desvendar factos só úteis em fase contenciosa. Seria, pois, aberrante que o Advogado pudesse aproveitar-se dessas atitudes em qualquer circunstância judicial só mais tarde ocorrida.

A obrigação de sigilo radica, pois, nos factos dados a conhecer durante essa fase de negociação, *factos esses relativos à pendência*. Este último parâmetro é também indispensável para preencher o dever de segredo.

O caso ocorrido encontra-se totalmente dentro dos requisitos. A narração dos factos pela parte contrária, factos que são depois objecto do depoimento do Advogado, teve lugar em reunião de negociação amigável entre os contendores e seus patronos, precisamente a reunião em que são acertados os termos do acordo. E é manifesto que os aludidos factos são relativos à pendência: dizem respeito ao litígio, ou aos litígios que tinham oposto marido e mulher, e isso de maneira tão incisiva que, em atitude

de confiança numa altura em que tal matéria já não relevava, o marido se abre a contar razões pelas quais teria obtido até então certas vantagens nesses litígios!

É por isso completamente inaceitável o mero juízo conclusivo do Sr. Advogado que ficou retratado na precedente alínea f), juízo esse a que o Tribunal não podia dar acolhimento pois lhe competia sobremaneira formular juízo próprio apenas com base nos factos relatados. Com efeito, em primeiro lugar é despiciendo que os factos tenham sido revelados ao Advogado para sobre eles emitir ou não opinião como profissional: não só não seria curial que se esperasse que um Advogado desse consulta à parte contrária... como em parte nenhuma da lei, *maxime* no seu espírito, se contempla tal perspectiva, sendo, sim, unicamente necessária a confiança de factos feita narrativamente pela parte contrária no decurso de negociações em que intervem o Advogado do outro litigante. Em segundo lugar, não é exacto que os factos em causa não tivessem qualquer interesse para o assunto que determinou a reunião no escritório do Sr. Advogado visado: já vimos que o que releva é que tais factos eram inquestionavelmente relativos à pendência, sendo indiferente que no momento já não fossem necessários porque a conciliação estava feita. E continuamos sem saber, por ignorar a natureza do pleito em que foi prestado o depoimento, que o acórdão surpreendentemente não revela, em que medida os tais factos não foram afinal e depois úteis a mais um litígio em que directa ou indirectamente se debatessem os mesmos maridos e mulher.

3. Entendeu também o Supremo que a situação só podia discutir-se no âmbito da transcrita alínea d) do art. 81.º-1 do E.O.A. — embora tenha concluído que aí se não inscrevia em definitivo —, mas que já nada teria a ver com a *prescrição da alínea a)* do mesmo preceito. E argumentou «a fortiori», isto é, no sentido de os «*factos (...) conhecidos no exercício da profissão*» a que se refere a alínea a) são algo de inteiramente diferente do prescrito nas alíneas subsequentes, e em especial na alínea d), sob pena de essas alíneas serem desnecessárias.

Mas, salvo sempre o muito respeito pelos ilustres julgadores, mais uma vez não lhes assiste razão. Na verdade, o que tam-

bém *a fortiori* se poderia dizer, comparando as alíneas, era que não se vislumbrava qualquer utilidade à expressão da alínea *a)* «ou conhecidos no exercício da profissão», por se entender que as alíneas *b)* a *d)* esgotavam os demais casos para além da parte inicial da alínea *a)*.

Não é assim. Poderia admitir-se que na dita expressão o legislador cometera mero «lapsus calami» e que onde escrevera «*ou* conhecidos no exercício da profissão» quisera dizer «*e* conhecidos no exercício da profissão». Mas parece que não, porque então o redactor fora ainda mais inábil por redundante, já que mal se compreendia que falasse em «assuntos profissionais»... «conhecidos no exercício da profissão», por ser evidente que aqueles assuntos são por natureza conhecidos neste exercício!

O que se passou foi que o legislador quis concentrar na alínea *a)* a essência da relação de sigilo profissional, limitando-se nas alíneas subsequentes a referenciar as situações mais peculiares e frequentes para que devia ser alertada em especial a atenção. Assim é que na alínea *a)* não só se referiu a origem normal do dever do sigilo que é a da relação com o cliente, como depois ele foi tornado extensivo ao conhecimento de factos no exercício da profissão para além de eles não terem vindo do cliente. O que emoldura toda a alínea é, no seu espírito, que seja subjacente a dita relação de confiança que não possa moralmente ser desmerecida pela dignidade exigida ao profissional do foro. Por isso, os factos «conhecidos no exercício da profissão» não são quaisquer factos nem com não importa que origem, mas apenas aqueles que tenham vindo ao seu conhecimento em situação tal que, pela relação de confiança criada, seja indesculpável deontologicamente a sua revelação.

Depois, sim, na alínea *d)*, por exemplo, tipificou o legislador caso particularmente importante, desenvolvendo-o e destacando-o da regra geral contida na parte final da alínea *a)*.

Não deixaremos, porém, de realçar que no caso concreto que anotamos era indiferente este tipo de análise hermeneutica: o de que não podia duvidar-se era que por uma ou por outra alínea ou por ambas os factos estavam submetidos a segredo.

4. Sabemos do relatório do aresto que o Sr. Advogado requerera autorização para dispensa do segredo profissional em 19.12.86, mas que, *não esperando pela decisão, prestou efectivamente o seu depoimento* revelando os factos em 12.1.87. E só em 12.2.87 veio a ser proferido despacho pelo Presidente do Conselho Distrital considerando haver matéria de sigilo e não autorizando a pretendida dispensa.

A situação torna-se, pois, anómala, já que o normal era que o Advogado não depusesse enquanto não houvesse decisão do Presidente do Conselho Distrital, do mesmo modo que a entidade judicial deveria sobrestar entretanto no depoimento.

Por estas anormais circunstâncias veio a discutir-se nos autos «a questão de saber se ao tribunal recorrido era vedado *confirmar a decisão que validara o depoimento anteriormente prestado, contrariando, assim, a decisão do Senhor Presidente do Conselho Distrital da Ordem*». Na verdade, a parte contra quem foi proferido o depoimento pretendeu que a este não fosse reconhecido valor probatório face ao disposto no art. 81.º-5 do E.O.A., dado ter havido violação do segredo profissional.

O Supremo respondeu à transcrita questão pela positiva. E entendemos que decidiu bem no essencial, não obstante mereceram ainda observação alguns dos seus considerandos.

Com efeito, estipula o art. 81.º-5 do E.O.A. que «não podem fazer prova em juízo as declarações feitas pelo advogado com violação do segredo profissional».

Como é evidente, aqui se contém uma regra de direito probatório, que, por sua natureza, se dirige ao tribunal, ou seja, se destina ao exercício do poder jurisdicional exclusivo dos Tribunais. Ela é, aliás, correlativa de regras processuais, tanto do processo civil como do processo penal, quanto às inabilidades para depor.

Mas também não pode duvidar-se de que a questão só se coloca, e o artigo citado só se aplica, *quando e se o Advogado tenha efectivamente deposto*, ou seja, se o Advogado prestar depoimento sem primeiro ter obtido autorização para dispensa de segredo profissional, só vindo a suscitar-se a questão de ter havido ou não quebra de segredo *a posteriori*, e ainda se o Tribunal

não evitou a prestação do depoimento por não ter feito um juízo de proibição *a priori*.

Nestas circunstâncias o depoimento já foi produzido. Por isso a questão que é possível manter em aberto e fazer apreciar pelo Tribunal é a de se, apesar de prestado, o depoimento é válido por forma a poder «fazer prova». Aí é indubitável que só ao Tribunal, e a mais ninguém, cumpre decidir dessa validade para efeitos probatórios.

A intervenção do Presidente do Conselho Distrital «a posteriori» do depoimento só poderá ter um efeito de *parecer* ou *opinião* a ponderar designadamente por Tribunal de recurso. Não pode ter a virtualidade de não «autorizar» um depoimento... se ele já foi prestado. Do mesmo modo sempre tem sido decidido que não é lícito pedir dispensa para revelar factos sigilosos após tal revelação ter sido feita. Acresce que o despacho do Presidente do Conselho Distrital vai também servir de indício da prática de infracção disciplinar pelo Advogado que, antes desse despacho, revelou os factos.

5. Para além do centro decisório referido, o douto acórdão enuncia uma outra questão: «*se apenas a Ordem pode desvincular o advogado do segredo profissional e, no caso afirmativo, tal decisão é inatacável*» (sic). Apenas não chega a responder claramente a tal pergunta, se bem que, na sua rápida conclusão, pareça subentender uma resposta positiva (isto apesar de que parte sempre do pressuposto inexacto de que não houve violação de segredo profissional).

Aqui o problema é bem diferente do anterior, pelo que convém desfazer equívocos.

Podemos aceitar duas conclusões do acórdão, para, todavia, as analisarmos mais de perto, a saber:

- *não pode afirmar-se «que a Ordem é a única entidade que pode dizer quando há, ou não, violação do segredo profissional»;*
- *«à Ordem dos Advogados compete dizer quando há violação do segredo profissional, mas tal decisão não é inatacável».*

6. A primeira afirmação é verdadeira apenas *se os factos* questionados sobre se estão ou não sujeitos a segredo profissional *já foram revelados* perante o Tribunal. Nessa altura, como atrás salientámos no caso concreto, é indubitável que ao juiz pertence pronunciar-se sobre o valor probatório desses factos, anulando esse valor se eles devessem considerar-se sigilosos. Mas nessas mesmas circunstâncias já não se justifica sequer a emissão de pronúncia do Presidente do Conselho Distrital (com recurso para o Bastonário) no plano da autorização para revelar factos nos termos do art. 81.º-4 do E.O.A., pela simples razão de que não se justifica autorizar a revelação daquilo que já está desvendado. Não assim na pronúncia pela Ordem no plano disciplinar. Com efeito, continuar-lhe-á lícito ajuizar sobre se a revelação de determinados factos pelo Advogado envolverá violação de sigilo, para eventualmente concluir que com tal procedimento foi praticada infracção disciplinar.

7. Todavia, a mesma primeira afirmação que vimos analisando já não é verdadeira *se os factos ainda não foram revelados*. Nessa altura é a Ordem dos Advogados [através da competência exclusiva do Presidente do Conselho Distrital com recurso para o Bastonário — E.O.A. arts. 81.º-4 e 48.-1-m)] a única entidade que pode dizer se há ou não obrigação de segredo profissional e, mais ainda, se tal obrigação pode cessar, isto é, «quando há, ou não, violação do segredo profissional».

Por contraponto podemos afirmar que então o Tribunal não pode pronunciar-se, nem tem o direito de obrigar o Advogado a revelar factos, muito ou pouco individualizados, que este repute sujeitos a segredo profissional. Melhor exemplificando, se um litigante afirmar determinados factos e invocar para sua prova o pedido de depoimento de um Advogado, ao Tribunal não é lícito decidir «a priori» que os ditos factos não constituem matéria de sigilo impondo a prestação do depoimento, designadamente sob a invocação da obrigação de qualquer pessoa colaborar para a descoberta da verdade (nos termos do art. 519.º CPC, que o douto acórdão aliás invoca, quanto a nós um tantou desfocadamente pelo menos porque esquece o seu n.º 3.). Ao invés, o Advogado questionado tem o direito de opor o seu direito ao segredo.

Tais conclusões têm completo assento em normas legais e o «desbloqueamento» da situação varia consoante estivermos no plano do Processo Civil ou no do Processo Penal, como veremos.

Antes de fazermos a distinção deveremos referir uma matéria comum à impossibilidade de o Tribunal «*impor*» um depoimento naquelas circunstâncias. Referimo-nos à norma do *art. 184.º do Código Penal* que pune criminalmente «quem, sem justa causa e sem consentimento de quem de direito, revelar ou se aproveitar de um segredo de que tenha conhecimento em razão do seu estado, ofício, emprego, profissão ou arte, se essa revelação ou aproveitamento puder causar prejuízo ao Estado ou a terceiros». Ora, parece evidente que ao Tribunal não cabe prescrever a obrigação de revelar o segredo, pois que, ainda que pudesse eventualmente figurar-se que tal prescrição constituiria «justa causa» para a revelação, esse requisito não se cumulava, como é mister, com «o consentimento de quem de direito». Este consentimento pertence àquele em favor do qual o sigilo foi criado (matéria mesmo assim merecedora de larga análise) ou ao Presidente do Conselho Distrital ou Bastonário da Ordem dos Advogados. Que é como quem diz o Tribunal não pode ordenar a prática do crime!

8. *No plano do Processo Civil* é desde logo motivo de legítima recusa de cumprir o dever de cooperação para a descoberta da verdade o de «a obediência importar violação (...) do sigilo profissional» (CPC art. 519.º-3). Por outro lado, são inábeis por motivo de ordem moral para depor como testemunhas «os que, por seu estado ou profissão, estejam vinculados ao sigilo profissional, quanto aos factos abrangidos por este» [CPC art. 618.º-1-e)].

O segredo profissional, que, como se vê, se coloca basilarmente no campo da ética, constitui para o seu detentor um dever e ao mesmo tempo um direito. Tem-se entendido, porém, que poderá haver razões suficientemente fortes que justifiquem o levantamento do sigilo. Isso mesmo quanto ao segredo profissional do Advogado. A questão que se põe, portanto, é a de saber quem poderá movimentar a obtenção do consentimento para que o Advogado, desvinculado do segredo, possa depor.

As iniciativas possíveis são apenas duas:

— O próprio cliente, em favor do qual o segredo foi constituído, pode dispensá-lo, quando se trate da defesa da sua dignidade ou de seus direitos e interesses legítimos. Mesmo esta opinião, porém, não é pacífica. Mas, como sempre se tem entendido, não pode impor ao Advogado (ou ex-Advogado) a revelação dos factos sigilosos, já que é lícito àquele manter a reserva dentro do seu indeclinável juízo deontológico.

— Por outro lado, só ao próprio Advogado cabe legitimidade (que não ao próprio cliente) para requerer ao presidente do Conselho Distrital da Ordem autorização para descoberta do segredo. Isto é, a Ordem dos Advogados não se pronuncia senão a requerimento daquele, e nunca, pois, a solicitação de parte interessada ou do próprio Tribunal.

Daqui resulta que o art. 519.º do CPC não tem aplicação absoluta no caso de subsistência do segredo profissional, ao contrário do que dá e entender o acórdão sob análise. O Advogado é, pois, o «juiz» da detenção do segredo, aí incluída a natureza dos factos (que não pode revelar para tal natureza ser apreciada, sob pena de cair em petição de princípio!), e ainda para requerer autorização para seu conhecimento.

9. *No plano do Processo Penal* foi introduzido com o novo Código norma que foi considerada mais conforme aos princípios inquisitório e de descoberta da verdade material. Trata-se do art. 135.º CPP.

Em primeiro lugar aí se define princípio semelhante ao do processo civil: «(...) os advogados (...) e as demais pessoas a quem a lei permitir ou impuser que guardem segredo profissional podem escusar-se a depor sobre os factos abrangidos por aquele segredo» (n.º 1).

Todavia, «havendo dúvidas fundadas sobre a legitimidade da escusa, a autoridade judiciária perante a qual o incidente se tiver suscitado procede às averiguações necessárias. Se, após estas, concluir pela ilegitimidade da escusa, ordena, ou requer ao tribunal que ordene, a prestação do depoimento» (n.º 2) Esclareça-se que os conceitos de «legitimidade» e «ilegitimidade» não coincidem com os de natureza processual e melhor se traduziriam em «direito à escusa» e «falta de direito à escusa».

Segue-se que «o tribunal imediatamente superior àquele onde o incidente se tiver suscitado, ou, no caso de o incidente se ter suscitado perante o Supremo Tribunal de Justiça, o plenário das secções criminais, *pode decidir a prestação do testemunho* com quebra do segredo profissional quando se verificarem os pressupostos referidos no art. 185.º do Código Penal» (n.º 3).

Mas não fica por aqui — o que seria muito grave — o regime do segredo profissional do Advogado. Aí «a decisão da autoridade judiciária ou do tribunal é tomada *ouvido o organismo representativo da profissão relacionada com o segredo profissional em causa, nos termos e com os efeitos previstos na legislação que a esse organismo seja aplicável*».

Daqui resultam, pelo menos, duas consequências. A primeira é que esta inovadora disposição veio criar uma nova entidade com *legitimidade para requer* à Ordem dos Advogados a dispensa do segredo profissional. Se até então só ao Advogado cabia essa legitimidade, hoje também a tem, em processo penal, a autoridade judiciária ou o Tribunal.

A segunda consequência é que mais uma vez o Tribunal não pode impor ao Advogado, sem mais, a prestação de depoimento com revelação de factos sigilosos. Tem de *requerer* à Ordem e só a esta cabe, não apenas emitir parecer, mas *autorizar* o depoimento. Isto é, a pronúncia da Ordem dos Advogados sob aquela solicitação não é de mera audição, mas é *vinculativa* no sentido de *autorizar* ou *não autorizar*: — se autorizar, o Tribunal pode executar a sua decisão «da prestação de testemunho com quebra do segredo profissional»; se não autorizar já não o pode fazer. Com efeito, tal é a única interpretação plausível da citada norma do art. 135.º-3 CPP quando compaginada com o art. 81.º-4 EOA: se a Ordem é ouvida «nos termos e com os efeitos previstos na legislação que a esse organismo seja aplicável», tem essa «audição» que inscrever-se no regime da «*prévia autorização*» do presidente do Conselho Distrital respectivo, com recurso para o Presidente da Ordem dos Advogados», a que se refere o Estatuto desta Ordem.

Por consequência, é desfocada a perspectiva sumariamente traçada pelo acórdão quando entende que os factos que o Advogado «revelou sempre teriam o condão de excluir a ilicitude da

conduta, nos termos do art. 186. do Código Penal (deveria querer dizer art. 185.º), dado que o foram no cumprimento de um dever jurídico sensivelmente superior e visando um interesse público legítimo». Assim dissertar é contraditoriamente admitir que, afinal, os factos estariam a coberto do segredo profissional e pronunciar uma absolvição prévia do crime de violação do segredo profissional (art. 184.º e 185.º C. Penal)! Mas é ainda esquecer que, se estivessemos em situação anterior à revelação dos factos, a invocação do art. 185.º C. Penal só seria pressuposto de a autoridade judiciária solicitar à Ordem autorização para dispensa de sigilo e não para impor ao Advogado a revelação daquele.

10. Finalmente, e como atrás destacámos, afirma o acórdão que «à *Ordem dos Advogados compete dizer quando há violação do segredo profissional, mas tal decisão não é inatacável*».

Esta asserção contém especial melindre e também não deve ser tomada como boa sem um pouco de detença.

Na verdade, ela é exacta na medida em que, como se viu, a decisão do Presidente do Conselho Distrital é susceptível de recurso para o Bastonário. E, mais do que isso, enquanto até há pouco só o Advogado detentor do segredo tinha legitimidade para interpor esse recurso (e nunca a parte interessada, por exemplo), hoje a autoridade judiciária tem idêntica legitimidade em Processo Penal. Este novo caso de legitimidade no recurso é correlativo do direito a requerer autorização para dispensa de sigilo.

Mas será a decisão do Bastonário (*Presidente da Ordem*) sindicável contenciosamente, como o admite o Acórdão em estudo, dentro do princípio geral de que «dos actos definitivos executórios dos órgãos da Ordem dos Advogados cabe recurso contencioso para os tribunais administrativos nos termos gerais de direito» (E.O.A., art. 5.º-3)?

Entendemos que não, dada a muito especial natureza da matéria objecto de discussão. E não nos parece ser possível ultrapassar essa natureza para, sem mais, fazer-lhe aplicar a regra geral do recurso contencioso.

Bastará partir de um princípio indesmentível: fiscalizar contenciosamente a decisão do Bastonário equivaleria a tornar públi-

cos, através da decisão judicial, os factos sigilosos, o que seria um contrasenso e uma aberração, com mais razão quando não fosse autorizada a sua revelação!

É que o segredo profissional não é defendido unicamente tendo em conta o valor probatório dos factos, pois que quando a lei comina a revelação daqueles com a sua ineficácia para efeitos de prova está só a encontrar um remédio *a posteriori* perante uma situação limite de violação contravencional do segredo. Mas este é protegido essencialmente *a priori*, tendo em conta princípios éticos («razões de ordem moral») e direitos fundamentais da pessoa (o direito à intimidade da vida privada, o direito à confidência, a inviolabilidade de consciência).

Analisemos, pois, *o problema consoante a legitimidade ou iniciativa no pedido de autorização da dispensa de segredo coube ao Advogado ou ao Tribunal.*

11. Na primeira hipótese, *ao Presidente do Conselho Distrital tiveram de ser relatados pelo Advogado os factos sigilosos* e, se ele não o fez, deve o Presidente exigi-lo para se poder pronunciar. Na verdade, requisito basilar para a autorização é a *absoluta necessidade* da revelação para o efeito da defesa da dignidade, direitos e interesses legítimos do próprio Advogado ou do cliente ou seus representantes. E, para aferir tão importante requisito, a Ordem, através dos órgãos por demais referidos, emite um verdadeiro juízo prévio, se bem que perfunctório, sobre o valor probatório do que pretende revelar-se, seja a revelação feita por depoimento seja por junção de documentos, e ainda sobre a importância dos factos em causa para a decisão do processo, certo como é que o segredo deve prevalecer se esses factos não forem essenciais, mas meramente acessórios ou de instrumentalidade secundária.

O Presidente do Conselho Distrital da Ordem só pode exigir os referidos elementos do Advogado requerente e de mais ninguém, pois doutra forma estaria a transparecer para outrem o conhecimento de, pelo menos, um facto que lhe incumbe manter também sob segredo: o de que o Advogado X lhe pediu autorização para dispensa de sigilo.

E, como é sabido, a lei é clara em obrigar a segredo profissional o Advogado sobre os «factos que, por virtude de cargo desempenhado na Ordem dos Advogados, qualquer colega, obrigado quanto aos mesmos factos ao segredo profissional, lhe tenha comunicado» (E.O.A. art. 81.º-1-b).

Por outro lado e por esta mesma razão, ao decidir, o Presidente do Conselho Distrital deve fazê-lo de modo tal que o seu despacho não represente publicitação dos factos sigilosos! Isso com mais razão quando negue a autorização, caso em que o Advogado requerente poderá ter que exhibir perante o Tribunal esse despacho negativo, sendo um evidente absurdo que, ao mesmo tempo que se decidia a negação, se revelasse por esse meio os factos cujo descobrimento não foi autorizado!

Havendo recurso do despacho do Presidente do Conselho Distrital para o Bastonário mantém-se nesse circuito interno todo o sigilo, que aí morre. Isto é, o processo gracioso de pedido de autorização para levantamento do segredo conserva-se sempre num âmbito confidencial, respeitando assim a natureza da matéria em apreciação. Para isso militam, repetimos, as razões de natureza ética que lhe estão na base.

O que vem dito demonstra quão absurdo seria que o Advogado-requerente pudesse ainda interpor recurso da decisão negativa do Bastonário para o Tribunal Administrativo. Isso significaria transformar em público o que até aí era normalmente considerado como do campo do sigilo, pois que pública é a natureza do processo administrativo contencioso. Embora processo diferente daquele em que pretendia fazer-se a revelação dos factos nem por isso tal revelação deixava de ficar logo feita.

Daí que perdesse todo o sentido querer-se ainda autorização para isso, na mesma medida em que a Ordem sempre tem entendido que não há lugar a decisão sobre autorização para descobrir factos sigilosos se estes já foram revelados no processo; há então, isso sim, lugar a infracção disciplinar por parte daquele que fez a revelação.

12. *Na hipótese do processo criminal* a situação não é essencialmente diferente, salvo algumas peculiaridades que vale a pena analisar. Aí, como se viu, existe também legitimidade da autori-

dade judiciária para requerer autorização. Mas não se esqueça que também tem de ser invocada e provada a absoluta necessidade de revelação nos referidos termos do art. 81.º-4 E.O.A., sob pena de, falhando esse requisito, o pedido ter de improceder.

Situação curiosa se nos depara, pois. Com efeito, a autoridade judiciária, ao suscitar a questão perante o Presidente do Conselho Distrital não disporá normalmente de muitos elementos factuais para comprovar o dito requisito, pois isso significaria conhecer «a priori» os factos sigilosos. Invocará, assim, ainda factos genéricos, admitindo que a sua pormenorização probatória tenha efectivo interesse.

Dois outros aspectos desde logo relevam. O primeiro é o de que o Advogado jamais pode ser autorizado a depor «contra» a dignidade, direitos e interesses legítimos do seu ex-cliente, sabido que o art. 81.º-4 E.O.A. só permite a revelação dos factos na defesa desse ex-cliente (salvo se estiver em causa a defesa do próprio Advogado, caso em que é lícita a revelação «contra»).

O segundo é o de que é de admitir que, perante a exiguidade de elementos que o Tribunal lhe forneça para apreciar conscienciosamente a questão, o Presidente do Conselho Distrital solicite do próprio Advogado a prestação de esclarecimentos, que naturalmente se traduz em revelação de factos a coberto de segredo. Este será o único caso em que no processo gracioso se fará intervir outra pessoa para além do requerente, já que se trata do próprio detentor do sigilo.

Esse último aspecto significa que a Ordem vai mais uma vez ser depositária de factos secretos que como tal tem obrigação de manter, nos termos do citado art. 81.º-1-b) do E.O.A..

Pelas razões expostas mais se confirma em Processo Penal a incongruência que seria se possível fosse o recurso pela autoridade judiciária para o Tribunal Administrativo do despacho final de indeferimento do Bastonário. Aos argumentos já aduzidos acrescerá o de que isso se traduziria em, por via da iniciativa do Tribunal, se discutir a necessidade de revelação de factos... para o que era preciso revelá-los em processo em que a mesma autoridade judiciária intervinha! Seria kafkiano!

13. Poderemos, pois, dizer que, por analogia com o Direito Administrativo, *a decisão da Ordem dos Advogados, quando proferida (como deve ser) em situação anterior à revelação dos factos sigilosos, envolve discricionariedade técnica*, com a particularidade de nos pressupostos da própria decisão se conter a obrigação da confidencialidade.

É, por isso, inexacta a afirmação genérica do acórdão de que a decisão da Ordem dos Advogados não é inatacável. Ela é efectivamente insindicável nos campos que ficaram referidos.

Mas já não assim — e tal era o caso sujeito a Tribunal no acórdão anotado — quando a decisão da Ordem surja, por mero acaso, com a revelação efectiva no processo judicial dos factos sujeitos ao pedido de autorização. Como dissemos, neste caso não há já razão para autorizar desvendar o que já está desvendado, pelo que a decisão do Presidente do Conselho Distrital ou do Bastonário que entretanto tenha sido produzida não valia mais que um parecer.

É então perfeitamente lícito ao Tribunal analisar os factos revelados e ajuizar se eles tinham ou não a natureza de factos sujeitos a segredo profissional. Pôde, assim, o Supremo concluir no caso concreto que não havia violação de segredo profissional, o que podia fazer.

O Bastonário

Augusto Lopes Cardoso