

# DIREITOS E DEVERES DO ADVOGADO NO EXERCÍCIO DE PATROCÍNIO OFICIOSO

PROCESSO N.º E/910

*Por* Dr. António Ribeiro de Carvalho

## PARECER

Embora o presente parecer tenha sido solicitado em 12/5/92, não foi ainda prestado, quer pelos anteriores Relatores quer pelo signatário, por duas ordens de razões: Por um lado e principalmente porque não tinha a sua situação contributiva regularizada, o que só veio a ocorrer em 16.7.96. Por outro lado porque, tendo-lhe sido solicitado, por anterior Relator, que concretizasse melhor o que pretendia — e isto em 4/5/93 — nunca o fez.

Isto posto, o Sr. Advogado Dr. (...) com escritório (...) veio solicitar ao Conselho Geral “Apoio informativo e/ou processual que” o “habilite a apresentar reclamação” sobre um caso em que entende que, “aparentemente”, considera “ter havido denegação de justiça por parte de uma Sr.<sup>a</sup> Magistrada Judicial”, vindo pedir, “Parecer prévio... e quais os caminhos que poderia tomar em termos hierárquicos, se fosse caso disso”.

A fundamentação que invoca é a de “a motivação de um recurso que não” chegou “a efectivar por não” lhe “ter sido facultado o processo, na qualidade de defensor oficioso”.

Há que dizer, antes do mais, que os efeitos úteis pretendidos pelo Requerente, dado o tempo decorrido, se perderam.

E há que dizer, também, que a matéria sobre que versaria o “Parecer prévio” pretendido não está suficientemente explicitada (não indica, p.e., a data dos factos, o Processo, etc.) para que se possa emitir tal “Parecer prévio”.

Contudo, e meramente em abstracto, não deixará de ser útil traçar-se algumas considerações.

Em abstracto, repete-se, a questão que parece subjacente é a de saber-se se o patrocínio officioso por parte de um Advogado implica que o mesmo esteja, por força desse estatuto, limitado no exercício dos seus serviços profissionais, ou se, ao invés, pode exercer os poderes forenses com os mesmos direitos e deveres que incumbem a um Advogado mandatado.

E nesta questão, obviamente nos inclinamos para a segunda hipótese:

- Por um lado, mal se compreendia que, dispondo o n.º 1 do art. 20.º da Constituição que “Todos têm direito à informação e à Protecção Jurídica, nos termos da Lei”, tal protecção se não efectivasse em toda a sua plenitude exactamente para aqueles que, por falta de meios, tivessem de socorrer-se da possibilidade de nomeação officiosa de Advogado.
- Por outro lado, diz-se na 2.ª parte do n.º 2 do art. 43.º C.P.C. que o Advogado nomeado “deve *exercer o patrocínio*, sob pena de procedimento disciplinar”.
- Cominação que, em Processo Civil, vem expressamente indicada também no n.º 2 do art. 34.º do Dec.-Lei 387-B/87, de 29 de Dezembro, que regulamenta o “Acesso ao Direito e aos Tribunais”.
- O que salvo melhor opinião, se aplica ao Processo Penal, por força do disposto no art. 4.º C.P.Penal, uma vez que, a falta de *exercício de patrocínio* pelo defensor officioso em Processo Penal se não acha especificamente regulamentada nos arts. 62.º a 68.º do referido Código, nem nos arts. 42.º a 45.º (ou quaisquer outros) do já referido Dec.-Lei 387-B/87.

No dizer do saudoso Mestre Prof. Castro Mendes, “patrocínio judiciário é a representação das partes por profissionais do foro na

condução e orientação técnico-jurídica do processo, mediante a prática dos actos processuais adequados (Direito Processual Civil, 1980, 2.º 125).

Ora, dispondo a lei que o Advogado nomeado “deve exercer o patrocínio”(Art. 43.º CPC), parece resultar com evidência que terá de o exercer nos exactos termos em que o faria se, em vez de nomeado, estivesse mandatado.

E por via disso, tem o Advogado defensor officioso direito de consultar o processo, em qualquer altura, salvo raras excepções, se se tratar de Processo a correr nos Tribunais Civis ou do Trabalho; e até a examiná-los em sua casa (arts. 168.º e 169.º C.P.C. e 1. n.º 2 al. a) C.P.Trabalho).

E o mesmo se diga, mesmo em alguns casos em que o Processo se acha ainda em segredo de justiça: nos Processo Penais, no que concerne à consulta dos mesmos na Secretaria (arts. 86.º n.º 1, 88.º e 89.º C.P. Penal).

É que, consignando-se o direito de acesso aos Autos “(a) o arguido, (a) o assistente e às partes civis”, sem dependência de despacho “para efeito de prepararem a acusação e a defesa” necessariamente, por força de ser representante de qualquer destes actores judiciários, tem o Advogado defensor officioso o direito de consulta do Processo, mantendo embora “o dever de guardar segredo de justiça” (art. 89.º n.ºs 1 e 2 C.P. Penal).

E mesmo antes desta fase, antes do Ministério Público deduzir acusação, é possível, pelos mesmos intervenientes no processo (e por isso os seus representantes), o acesso a determinadas peças do processo (art. 89.º n.º 2 C.P. Penal)

Sem esquecer, evidentemente, o direito que o Advogado, “no exercício da sua profissão” tem de “solicitar em qualquer Tribunal ou repartição pública o exame de processos (art. 63.º n.º 1 E.O.A., o qual foi posto em vigor igualmente por diploma legislativo — D.L. 84/84 de 16/3).

Afigura-se-nos, conseqüentemente, que para efeitos de “motivação de recurso” terá a Ex.<sup>ma</sup> Magistrada Judicial infringido as regras processuais se, em fase posterior à acusação, tiver denegado ao Advogado defensor officioso o direito de consultar o processo.

Mas só nessa fase, posto que, face à lei vingente, o processo se mantém em segredo de justiça até à decisão instrutória (art. 86.º

n.º 1 C.P. Penal), a qual é irrecorrível se pronunciar o arguido pelos factos constantes da acusação do Ministério Público, salvo no que concerne ao eventual indeferimento da arguição de nulidade (arts. 310.º e 309.º C.P.Penal).

E a ter havido violação do direito de consulta, nos termos expostos, salvo melhor opinião não estaria a Ex.<sup>ma</sup> Magistrada sujeita a qualquer censura hierárquica, face ao disposto no art. 5.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais (Lei 21/85 de 30/7): “Os magistrados judiciais não podem ser responsabilizados pelas suas decisões”, “salvo nos casos especialmente previstos na lei”.

À próxima sessão.

28/11/96

*Victor Miragaia*

Aprovado em sessão do Conselho Geral de 29 de Novembro de 1996.

O Bastonário

*Júlio de Castro Caldas*