

PROCESSO DISCIPLINAR — CONFLITO DE INTERESSES

**Acórdão do Conselho Superior
de 18 de Abril de 2001**

Relator: Dr. Luis Teixeira e Melo

Para ter legitimidade, o participante de ilícito disciplinar não tem de ser o próprio lesado. Mas só as pessoas com interesse directo relativamente aos factos participados tem legitimidade para recorrer de decisão disciplinar.

Sendo a acção de anulação de deliberação social imperativamente proposta contra a sociedade, ela não deixa de ser intentada no interesse da mesma sociedade. E por isso não há conflito de interesses que impeça o advogado que representa a sociedade em acções judiciais de patrocinar um sócio dela em acção de anulação de deliberação social, contra a mesma sociedade.

I

..., morador na Rua ..., em ... participou ao Presidente do Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados contra o senhor advogado Dr. ... com escritório na Rua ..., em ..., acusando-o de, tendo aceite o patrocínio da sociedade ... em três processos pendentes no Tribunal Cível da comarca de Lisboa, ter posteriormente, e com aqueles processos ainda pendentes, aceite

mandato para propôr acções, representando agora o sócio gerente dessa sociedade, ..., demandando essa mesma sociedade.

Teria, assim, por causa desse comportamento e segundo o participante, o Sr. Dr. ..., violado o disposto nos art. 76.º e 83.º n.º 1, alíneas a) e b) do EOA.

Iniciado o processo disciplinar por despacho de fls. 14, veio aquele Conselho Distrital a, no termo da respectiva instrução, pelo seu acórdão, de fls. 116, determinar o arquivamento dos autos, louvando-se no despacho do relator que entendeu não ocorrer qualquer in fracção, porquanto o senhor advogado participado “representou aquela firma quando eram sócios o senhor ... e ...” tendo posteriormente, face às desinteligências desses sócios, passado a ser apenas advogado do senhor ..., sendo certo que as acções em causa visavam a defesa dos interesses do gerente ..., mas também os da sociedade “na medida em que se visava a anulação de deliberações sociais tomadas unicamente pelo sócio ... e que prejudicavam a sociedade” (autos a fls. 116).

Inconformado, o participante ... interpôs recurso para o Conselho Superior nos termos do art. 127.º e sgs. do EOA, que viria a ser recebido, e alegando, em resumo, sustenta que:

1. O senhor Dr. ... foi constituído advogado pela sociedade ..., em processos judiciais que estavam pendentes à data da participação, não obstante o que também “aceitou mandato e assumiu o patrocínio em acção que propôs contra aquela mesma sociedade” o que “além de conduzir a quebra total de confiança, pôs em crise a independência e isenção do Senhor Advogado, violando deveres a que se encontra obrigado (...) para com o cliente”, “nomeadamente, o disposto nos artigos 76.º e 83.º, n.º 1, alíneas a) e b) do EOA”.

2. A instrução do processo feita na instância recorrida é deficiente pois registou-se o depoimento do sócio-gerente ..., mas não o do gerente Dr. ..., nem o do sócio ... nem o do representante do ... que terá adquirido uma quota da sociedade participante, violando-se não apenas “o princípio do contraditório” mas também “o disposto no artigo 23.º, n.º 1 do Regulamento Disciplinar apro-

vado em 15-07-88”, o que fez com que o relator ficasse “com uma visão truncada dos factos em que apoiou a decisão”.

3. O relator devia “ter dado a conhecer ao participante cópia dos documentos juntos pelo sócio-gerente ..., como se encontra previsto no art. 98.º, n.º 3 do E.O .A.”, e “perante a defesa apresentada, com copiosos documentos, deveria” (...) ter “ordenado a realização de novas diligências tendo em vista o apuramento da verdade, como estatui o artigo 121.º do E.O.A.”;

4. “O participante deveria, também, ter sido notificado para alegações escritas, nos termos do artigo 122.º do E.O.A”

5. Todas as apontadas deficiências e omissões levaram a que se não atingisse “por via disso, a verdade material, fim último da instrução”, o que integra “nulidade motivada por insuficiência de diligências essenciais para a descoberta da verdade, como previsto no art. 46.º, n.º 1, alínea b) do Regulamento Disciplinar, com as consequências do n.º 2 do mesmo artigo, isto é, anulação de todo o processado”.

6. “A acção patrocinada pelo Senhor Advogado participado contra o ..., visava a defesa exclusiva de supostos interesses do sócio ...”, pelo que é “abusiva a alusão no douto despacho proferido pelo Ilustre Advogado Relator a «... deliberações tomadas unicamente pelo sócio ... e que prejudicavam a sociedade», não podendo, sobre esta questão, da mesma conhecer” porque se vê das actas das assembleias gerais de 03-12-98 e 31-03-99, oportunamente, juntas (...) que o sócio ... embora regularmente convocado para as mesmas, não compareceu nem se fez representar, como previsto no art. 249.º do Cód. Soc. Comerciais”.

“Foram, assim, violados” os artigos 76.º e 83.º, n.º 1, alíneas a) e b), 98.º, n.º 3, 108.º, 121.º e 122.º todos do E.O.A.; e, os artigos 23.º, n.º 1, 46.º, n.ºs 1, alínea b) e 2 do Regulamento Disciplinar aprovado em 15-07-88”.

Conclui pedindo a revogação do “despacho” (sic) recorrido e a aplicação “ao Advogado participado da sanção disciplinar que ao caso couber, com as legais consequências”, ou, se vier a entender-se que “a instrução foi deficiente” que se determina a baixa do processo ao Conselho Distrital a fim de aí serem supridas as irregularidades verificadas e respeitado o princípio do contraditório”.

II

Cumprido decidir.

Tem-se por assente que o Sr. Dr. ... foi constituído advogado pela sociedade ... em pelo menos 3 processos cíveis, nos anos de 1996 e 1997, e viria em 1999 a aceitar mandato para propôr acção de anulação de deliberações sociais dessa sociedade, com aqueles processos pendentes, agora como advogado de um sócio gerente dessa mesma sociedade, ...

Sendo estes factos indiscutíveis, e indiscutidos, não há necessidade de prolongar a instrução para confirmar o que já está confirmado, pelo que nenhuma diligências complementares de prova são necessárias.

Tão pouco importa, nesta sede, fixar os factos que explicariam que às assembleias gerais em causa estivesse ausente o sócio ... — o que aqui se refere apenas para se perceber que tal circunstancialismo não deixou de ser sopesado.

De tudo importa apenas averiguar se aquele comportamento do senhor advogado participado integra ou não a violação da regra da alínea *b*) do n.º 1 do art. 83.º do EOA que impõe ao advogado “nas relações com o cliente” o dever de “recusar mandato contra quem noutra causa seja seu mandante”.

O citado normativo do Estatuto contempla situações em que não há que verificar se ocorre conexão de causas, visto que dispõe para a hipótese da existência, de quaisquer acções, em que, só por já ter assumido o mandato, o advogado fica logo inibido de aceitar patrocinar quem queira litigar contra o seu mandante, tenha ou não prévio conhecimento dos factos.

A *ratio* deste preceito só pode ser a de evitar situações de indesejável promiscuidade, por não ser aceitável nem que, do ponto de vista material, os serviços do advogado sejam pagos num processo por quem noutra seja seu adversário, nem que, do ponto de vista ético, decerto mais relevante, se ponha num lugar empenho no triunfo da causa de quem noutra lugar se pretende derrotar.

Em sede de direito disciplinar não se põe, se bem interpretarmos os valores que lhe subjazem, verdadeiramente uma questão de legitimidade para participar: desde que seja dada notícia dos factos eventualmente integradores desse tipo de ilícito, devem os órgãos

competentes, no caso da Ordem dos Advogados, decidir da instauração de procedimento disciplinar. Outro não pode ser o entendimento que decorre do art. 94.º n.º 1 do EOA quando aí se alude à iniciativa de “qualquer pessoa devidamente identificada”. De resto, o Conselho Superior já se pronunciou no sentido de que não é necessário que o participante seja o próprio lesado (cfr. o Ac. de 3/6/1965 in ROA 25, 282, *apud* Alfredo Gaspar, Estatuto da Ordem dos Advogados).

De tudo importa apenas averiguar se aquele comportamento do senhor advogado participado integra ou não a violação da regra da alínea *b*) do n.º 1 do art. 83.º do EOA que impõe ao advogado “nas relações com o cliente” o dever de “recusar mandato contra quem noutra causa seja seu mandante”.

O citado normativo do Estatuto contempla situações em que não há que verificar se ocorre conexão de causas, visto que dispõe para a hipótese da existência de quaisquer acções, em que, só por já ter assumido o mandato, o advogado fica logo inibido de aceitar patrocinar quem queira litigar contra o seu mandante, tenha ou não prévio conhecimento dos factos.

A *ratio* deste preceito só pode ser a de evitar situações de indesejável promiscuidade, por não ser aceitável nem que, do ponto de vista material, os serviços do advogado sejam pagos num processo por quem noutra seja seu adversário, nem que, do ponto de vista ético, decerto mais relevante, se ponha num lugar empenho no triunfo da causa de quem noutra lugar se pretende derrotar.

Em sede de direito disciplinar não se põe, se bem interpretarmos os valores que lhe subjazem, verdadeiramente uma questão de legitimidade para participar: desde que seja dada notícia dos factos eventualmente integradores desse tipo de ilícito, devem os órgãos competentes, no caso da Ordem dos Advogados, decidir da instauração de procedimento disciplinar. Outro não pode ser o entendimento que decorre do art. 94.º n.º 1 do EOA quando aí se alude à iniciativa de “qualquer pessoa devidamente identificada”. De resto, o Conselho Superior já se pronunciou no sentido de que não é necessário que o participante seja o próprio lesado (cfr. o Ac. de 3/6/1965 in ROA 25, 282, *apud* Alfredo Gaspar, Estatuto da Ordem dos Advogados).

Qualquer pessoa, desde que devidamente identificada *pode*, assim, *participar* factos que sensibilizem as regras disciplinares do Estatuto da Ordem dos Advogados.

No caso, a participação foi feita, instruído o processo e ordenado o seu arquivamento.

Não sendo legítimo, como vimos, questionar da legitimidade de qualquer pessoa para *participar* factos, já é, porém, legítimo *indagar se qualquer pessoa*, mesmo que devidamente identificada, *pode recorrer* das decisões dos órgãos da Ordem dos Advogados tomadas em matéria disciplinar.

É que, o art. 97.º da EOA limita às pessoas “*com interesse directo* relativamente aos factos participados” o direito de “*intervir no processo*, requerendo e alegando o que tiverem por conveniente”, o que significa que a intervenção no processo, e por isso a faculdade de recorrer, só pode ser reconhecida desde que no interessado ocorra uma *legitimidade reforçada*: a decisão recorrida deve pela sua natureza afectar o *interesse pessoal directo e legítimo do recorrente* (Ac. do Cons. Superior de 26/6/1958 in ROA 19, 60) não bastando que ela eventualmente seja ilegal, nem que afecte seus interesses reflexos.

Este princípio deve merecer particular atenção no caso “*sub judice*”: o direito de intervir no processo, recorrendo, não pode deixar de se ter como rigorosamente “*intuitu personae*” como se depreende da expressão “*nas relações com o cliente*”, constante do texto do n.º 1 do art. 83.º do EOA: Só o cliente pode valorar, pois, se alguma mácula existe, no domínio em causa, nas relações que estabelecer com o seu advogado.

Ora, *o recorrente não é parte legítima*.

De facto, no caso que nos ocupa, clientes do Sr. Dr. ... são a sociedade ... e ..., gerente dessa sociedade e que, nessa qualidade, outorgou procurações àquele senhor advogado (autos a fls. 4 e 6).

A participação (autos a fls. 2) é da autoria de ..., que invoca a qualidade de gerente dessa sociedade (autos a fls. 2) e pelo menos foi, de facto, seu gerente (autos a fls. 40).

A sociedade é, porém, representada por dois gerentes conforme o art. 5.º do pacto social, que estão entre si em conflito aberto, mas o Supremo Tribunal de Justiça, por acórdão certificado nos autos e produzido a 6 de Abril de 2000, considerou “que se

deve reconhecer ao gerente ..., único a empunhar a bandeira da sociedade, legitimidade para a representar (...)”.

Daí que a sociedade interessada, ..., não interpôs qualquer recurso do acórdão do Conselho Distrital de Lisboa de fls. 116 que ordenou o arquivamento dos autos: tal recurso foi interposto (autos a fls. 125) apenas pelo participante ... que podia participar, mas não tem *a se* legitimidade para recorrer, nos termos do art. 97.º do EOA e tão pouco invocou a qualidade de gerente ou representante dessa sociedade.

Sou pois de parecer que o recurso deve ser rejeitado por manifesta ilegalidade na sua interposição, atenta a ilegitimidade do recorrente.

*

Importa, contudo, esclarecer que a decisão da questão de fundo apontaria sempre no sentido de confirmar a decisão recorrida.

De facto, a legitimidade passiva nas acções de anulação de deliberações sociais está fixada *imperativamente*: são obrigatoriamente propostas contra a sociedade (art. 60.º do Código das Sociedades Comerciais) e até, ainda que sejam julgadas improcedentes, deve ser a sociedade a suportar todos os encargos das mesmas quando, na falta de órgão de fiscalização, como é o caso, sejam propostas por qualquer gerente (n.º 3 do cit. art. 60.º do Código das Sociedades Comerciais), como também é o caso.

Quer dizer: mesmo que os actos eventualmente geradores da nulidade da deliberação sejam imputados a um sócio, como no caso sucede, a acção tem de ser proposta contra a sociedade, suportando esta “todos os encargos”.

Isto é assim porque constitui pressuposto das acções de anulação de deliberações sociais que tais deliberações, enquanto tais, são susceptíveis de, real ou potencialmente, ser consideradas tomadas *em prejuízo da sociedade* (por violação da lei, por meio de votos abusivos ou por não serem precedidas do fornecimento dos necessários elementos mínimos de informação aos sócios — art. 58.º do Código das Sociedades Comerciais). Daí que a acção respectiva é posta, formalmente pelo menos, no *interesse da sociedade*.

Não há, pois, uma patente e apriorística *divergência de interesses* entre a sociedade e o sócio que pede a anulação de uma deliberação social.

Daí que o Sr. Dr. ..., apesar de ter assumido o patrocínio da sociedade ..., em várias acções por ela propostas, não ficou inibido, nos termos do preceito invocado (art. 83.º n.º 1 *b*) do EOA), de propôr acção de anulação de qualquer deliberação social tomada no âmbito da mesma sociedade, por não existir, em princípio e só por isso, conflito de interesses que permita supôr que, ao demandar a sociedade por força do preceito imperativo do art. 60.º n.º 1 do Código das Sociedades Comerciais, esteja a assumir mandato “*contra quem* noutra causa seja seu mandante”.

Também por isso o recurso devia, pois, sossobrar.

Termos em que, sem necessidade de outras considerações, se proporia sempre e de qualquer modo, a confirmação da decisão recorrida, embora porventura, por diversos fundamentos.

À próxima sessão.

Guimarães 18 de Abril de 2001.