

PARECER Nº 41/PP/2014

SUMÁRIO: Impedimento para o exercício de mandato por parte de Advogada, que é arguida em processo de inquérito, para exercer a defesa de seu marido que também é arguido no âmbito do mesmo processo de inquérito.

A Sra. Dra. (...), Agente do Ministério Público nos Serviços do Ministério Público (...), solicitou à Sra. Presidente do Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados a emissão de parecer, referindo que no âmbito do processo de inquérito que corre termos nos aludidos Serviços do Ministério Público sob nº (...), o arguido (...) declarou naqueles autos a intenção de constituir Advogada a Sra. Dra. (...), sua mulher e também arguida no processo. Tendo-se suscitado a dúvida acerca de um eventual impedimento, solicitou, nos termos do nº 4 do art. 78º do EOA, a emissão de parecer acerca da existência ou não do referido impedimento.

Os impedimentos consubstanciam incompatibilidades relativas.

A este respeito dispõe o artigo 78º do EOA, referindo o seu número um que os impedimentos diminuem a amplitude do exercício da advocacia e constituem incompatibilidades relativas do mandato forense e da consulta jurídica, tendo em vista determinada relação com o cliente, com os assuntos em causa ou por inconciliável disponibilidade para a profissão. O número dois do citado artigo concretiza que o advogado está impedido de praticar actos profissionais e de mover qualquer influência junto de entidades, públicas ou privadas, onde desempenhe ou tenha desempenhado funções cujo exercício possa suscitar, em concreto, uma incompatibilidade, se aqueles actos ou influências entrarem em conflito com as regras deontológicas contidas neste Estatuto, nomeadamente, os princípios gerais enunciados nos nºs 1 e 2 do artigo 76º.

Os referidos nºs 1 e 2 do art. 76º estatuem:

“1 – O advogado exercita a defesa dos direitos e interesses que lhe sejam confiados sempre com plena autonomia técnica e de forma isenta independente e responsável;

2 – O exercício da advocacia é inconciliável com qualquer cargo, função ou actividade que possam afectar a isenção, a independência e a dignidade da profissão”.

Face ao teor dos referidos normativos, a amplitude das incompatibilidades para o exercício da advocacia abrange todo e qualquer cargo, actividade ou função que afecte ou possa afectar a isenção, a independência e a dignidade que é exigida ao exercício da advocacia, o que engloba todas as actividades ou funções que, pelo seu carácter executivo ou de poder, retirem ou possam retirar independência e isenção ao advogado, bem como possam colidir com outros caracteres essenciais do exercício da advocacia, enunciados nos preceitos referidos, como sejam a susceptibilidade de, mercê de cargo, actividade ou função que desempenhe, o advogado fique colocado em situação que privilegie a angariação de clientela (o que lhe está vedado), ou que limite a liberdade e empenho que deve ter na condução dos assuntos que lhe são confiados, ou ainda, que coloque em crise a confiança dos clientes e, reflexamente, a confiança dos cidadãos relativamente ao advogado, afectando, a final, a própria dignidade da profissão.

Inexiste qualquer norma, ou princípio, que vede a possibilidade dum Advogado patrocinar o seu cônjuge.

Mesmo quando o nº 1 do art. 78º do EOA dispõe que “os impedimentos diminuem a amplitude do exercício da advocacia e constituem incompatibilidades relativas do mandato forense e da consulta jurídica, tendo em vista determinada relação com o cliente, com os assuntos em causa ou por inconciliável disponibilidade para a profissão”, a relação com o cliente aí referida, não é no sentido que foi descrito na factualidade em análise. Tal relação com o cliente deve ser entendida no sentido de relação de poder tal que possa limitar a independência, isenção e liberdade do Advogado. Aí sim, poderá surgir um impedimento a que o Advogado aceite o respectivo patrocínio.

Necessário se torna agora analisar da possibilidade de uma Advogada que é arguida num processo poder ser mandatária de outro arguido nesse mesmo processo.

A resposta aqui já será negativa.

Na verdade, se a defesa do cliente for incompatível com a própria defesa da Advogada enquanto arguida, então verificar-se-á uma situação de conflito de interesses, conforme previsão do artigo 94º do EOA.

O nº 3 do referido artigo 94º dispõe que “O Advogado não pode aconselhar, representar ou agir por conta de dois ou mais clientes, no mesmo assunto ou em assunto conexo, se existir conflito entre os interesses desses clientes”.

Ora se assim é quando exista conflito de interesses entre dois clientes, por maioria de razão também o é quando esse conflito de interesses existe entre Advogado e cliente, para mais no âmbito dum processo em que ambos são arguidos e cujas defesas são incompatíveis.

Daí que não possa uma Advogada que é arguida num processo, representar um co-arguido nesse mesmo processo se as defesas são incompatíveis.

Por outro lado, caso as respectivas defesas não sejam incompatíveis, estar-se-á na presença duma situação que tem similitude com a do Advogado em causa própria.

Embora, genericamente, não esteja vedada a possibilidade dum Advogado exercer em causa própria, o certo é que essa possibilidade está vedada no âmbito dum processo-crime quando o Advogado é simultaneamente arguido.

Do disposto, designadamente nos arts. 141º nº 6, 326º, 352º e 360º do Código Processo Penal, resulta que um advogado não pode exercer em causa própria no âmbito dum processo-crime no qual responde igualmente como arguido.

Neste sentido se tem pronunciado a jurisprudência, a doutrina e a parecerística da Ordem dos Advogados que entendem que não é permitido a um advogado, em processo-crime, defender-se, pessoal e directamente.

Daí que doravante se siga de perto o teor do Parecer nº 13-PP-2012-G, do Conselho Geral, datado de 25/07/2012 de que foi Relator o Exmo. Sr. Dr. A. Pires de Almeida (publicado in: http://www.oa.pt/Conteudos/Pareceres/detalhe_parecer.aspx?idc=57113&idsc=158&ida=128799).

Aí é dito que o instituto de defesa não é estabelecido ou consagrado apenas em favor do arguido, mas também para garantir o bom funcionamento da Justiça, tanto mais ser de presumir *“uma perturbação do espírito do arguido”*, que afectaria a segurança da defesa, que consubstancia um interesse de ordem pública.

A constituição ou nomeação de defensor é obrigatória nos actos previstos nas várias alíneas do art. 64.º do Código do Processo Penal (C.P.P.).

Ora, se um advogado não pode exercer em causa própria, no âmbito de um processo-crime, por maioria de razão, não poderá representar um arguido em processo em que ele próprio tenha o mesmo estatuto.

Tanto assim, que um Advogado tem de ter independência na defesa intransigente dos interesses dos seus constituintes, o que vem consagrado no já referido art. 76.º do Estatuto da Ordem dos Advogados (E.O.A.), bem como tem de salvaguardar a existência do eventual conflito de interesses que possa surgir entre o advogado - arguido e o seu constituinte, com igual estatuto, também consagrado no já referido art. 94.º do E.O.A.

Com efeito, se esta posição, em algumas situações, poderia pôr em causa até a dignidade e o "estatuto" que um advogado, forçosamente, tem de ter, na defesa de um seu constituinte, certo que, insiste-se, seriam ou serão sempre a defesa da independência e da isenção do advogado a "pedra de toque" para a verificação daquela incompatibilidade.

Assim sendo, está vedada a possibilidade de um Advogado, que é arguido num processo-crime, exercer a defesa de um arguido no âmbito do mesmo processo-crime, seja qual for a fase em que se encontre o referido processo e sejam ou não incompatíveis as respectivas defesas.

CONCLUSÕES

1 - Inexiste qualquer norma, ou princípio, que vede a possibilidade dum Advogado patrocinar o seu cônjuge.

2 - Está vedada a possibilidade de um Advogado, que é arguido num processo-crime, exercer a defesa de um arguido no âmbito do mesmo processo-crime, seja qual for a fase em que se encontre o referido processo e sejam ou não incompatíveis as respectivas defesas.

É este, s.m.o., o meu parecer

Vila Nova de Famalicão, 13/07/2014

O Relator,

Pedro Machado Ruivo