

Proc. n° 1011/2015

Recurso Contencioso

Relator: Cândido de Pinho

Data do acórdão: 06 de Julho de 2017

Descritores:

-Procedimento disciplinar

-Prescrição

-Placa de identificação

-Elemento subjectivo da infracção

-Medida concreta da pena disciplinar

SUMÁRIO:

I. Na infracção continuada, o prazo de prescrição só se inicia na data em que tiver sido praticado o último facto integrador.

II. A notificação da acusação funciona como factor suspensivo da prescrição ao abrigo do art. 112º, nº1, al. b), do Cod. Penal “ex vi” art. 65º, al. a), do Cod. Disciplinar dos Advogados.

III. O advogado com a inscrição na AAM suspensa deve remover a placa com a sua identificação, nos termos do art. 12º, nº4, do Regulamento do Acesso à Advocacia, mas os advogados que continuam a exercer a sua actividade no mesmo escritório não têm que fazer a remoção por aquele.

IV. Para caracterizar a infracção disciplinar não basta a simples ilicitude. Necessária é a ainda, através dos respectivos factos, a imputação da infracção ao agente e a inclusão na acusação do elemento subjectivo da culpa, ou seja, da violação culposa dos deveres do advogado, uma vez que a culpa não se presume.

V. A entidade competente não carece de explicar a razão por que aplica uma medida em vez de qualquer outra do elenco das medidas disciplinares; basta que indique, em face dos factos e das circunstâncias agravantes e atenuantes, qual a pena que deve ser aplicada ao infractor.

VI. No domínio das penas concretas em matéria disciplinar, não pode o Tribunal substituir-se ao órgão sancionador, sob pena de ingerência no seu exclusivo campo de poderes e, portanto, sem quebra de violação do princípio da separação e independência de poderes, visto que o tribunal não pode fazer administração activa.

VII. O princípio da separação de poderes é justificado, nestes casos, por se estar no âmbito de uma tarefa da Administração incluída na chamada discricionariedade administrativa, e só cede ante um clamoroso e grosseiro erro que denote uma notória injustiça e manifesta desproporção entre a falta cometida e a sanção infligida.

Proc. n° 1011/2015

(e apensos n°s 1012/2015; 1013/2015 e 1014/2015)

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.

I – Relatório

1 – A, advogado, titular da cédula profissional n° ..., emitida pela Associação de Advogados de Macau, com escritório na..., Macau (Proc. n° 1011/2015); ...

2 – B, advogado, com escritório na ..., Macau (Proc. n° 1012/2015); ...

3 – C, advogado, com escritório na ..., Macau (Proc. n° 1013/2015); e ...

4 – D, advogada, com escritório na na ..., Macau (Proc. n° 1014/2015), ...

Recorrem contenciosamente no âmbito dos presentes autos n° 1011/2015 (os processos n°s 1012/2015, 1013/2015 e 1014/2015 foram oportunamente a este apensados: cfr. fls. 292) da deliberação do **Conselho Superior de Advocacia (CSA)** da *Associação dos Advogados de Macau* de 17/07/2015, e que a cada um deles aplicou a pena disciplinar de *censura*.

*

O primeiro recorrente, **Dr. A**, concluiu a sua *petição* do seguinte modo:

«I. Por acórdão do Conselho Superior da Advocacia (o “Acórdão”), datado de 17 de Julho de 2015, foi o Recorrente condenado pela alegada prática de uma infracção disciplinar, supostamente através da violação, de forma consciente, do disposto nos artigos 1º, n.º 3, e 14º, alínea a) do Código Deontológico, bem como o disposto nos n.ºs 2 e 3, do artigo 5º do Regulamento do Acesso à Advocacia, tendo-lhe sido aplicada uma pena de censura.

II. O Recorrente apresentou a sua respectiva Reclamação, não tendo esta merecido qualquer resposta por parte do Conselho Superior da Advocacia.

III. Essa ausência de resposta por parte do Conselho Superior da Advocacia deve ser entendido como um acto tácito de indeferimento, nos termos do artigo 44º, n.º 2 do Código Disciplinar dos Advogados, assim como do artigo 10º, n.º 2 do Estatuto do Advogado e do artigo 15º, n.º 2 do Regulamento Interno do Conselho Superior da Advocacia, sendo exactamente desse acto que ora se recorre.

IV. Por confronto com o Ponto IV do Acórdão (com epígrafe “Factos Provados”) verifica-se que a alegada prática da infracção disciplinar imputada ao Recorrente se consegue situar temporalmente entre o dia 29 de Junho de 2011 e o dia 7 de Setembro de 2012.

V. Estatui o n.º 1, do artigo 11º do Código Disciplinar dos Advogados que: “o procedimento disciplinar prescreve no prazo de três anos a contar da data da infracção” (em sintonia com o estatuído no n.º 2, do artigo 7º do Estatuto do Advogado).

VI. Pelo que o procedimento disciplinar se deve considerar como prescrito desde as 24:00h do dia 7 de Setembro de 2015, por aplicação das regras do cômputo do termo, constantes da alínea c) do artigo 272º do Código Civil, aplicável ex vi do artigo 289º deste mesmo diploma legal, prescrição essa de

conhecimento oficioso, nos termos do n.º 3 do artigo 11.º do Código Disciplinar dos Advogados.

VII. Ao não o ter conhecido e declarado a prescrição do procedimento disciplinar, o Conselho Superior da Advocacia violou o disposto nos n.º 1 e 3, do artigo 11.º do Código Disciplinar dos Advogados, bem como da disposição contida no n.º 2, do artigo 7.º do Estatuto do Advogado, constituindo dessa maneira fundamento do presente recurso, nos termos da alínea d), do n.º 1 do artigo 21.º do Código do Procedimento Administrativo Contencioso.

VIII. Porém a prescrição do procedimento disciplinar *sub judice* deve ainda ser declarada pelo douto Tribunal *ad quem*, nos termos das disposições legalmente aplicáveis, acarretando a extinção do procedimento disciplinar.

IX. A dinâmica factual dada como provada no âmbito do Processo Disciplinar Comum n.º 27/2012/CSA, constante do Ponto IV do Acórdão, permite concluir que o Conselho Superior da Advocacia incorreu em excesso de pronúncia quando conclusivamente considerou como facto provado que: *“10. Durante os referidos períodos, os arguidos trabalharam sempre sob o nome e o logótipo do Dr. B”*.

X. Esse concreto facto dado como provado pelo Conselho Superior da Advocacia não encontra respaldo no teor da Acusação formulada contra os Arguidos nos presentes Autos e, mais concretamente, contra o ora Recorrente, não tendo qualquer suporte no acervo probatório constantes dos Autos, mais não sendo do que uma mera conclusão.

XI. Uma coisa é dizer que o Recorrente trabalhava no escritório do Dr. B e num espaço físico em que existiam placas com o nome do Dr. B; outra coisa é dizer que o Recorrente trabalhou sempre o nome e o logótipo do mesmo. São realidades inconfundíveis.

XII. Nos termos do artigo 2.º do Código Disciplinar dos Advogados: *“constitui infracção disciplinar a violação culposa, por acção ou omissão, dos deveres consignados no Estatuto do Advogado, no Código*

Deontológico e nas demais disposições em vigor".

XIII. Exige-se assim que: a) um advogado ou um advogado estagiário viole, no âmbito do exercício da sua actividade profissional, os deveres consignados no Estatuto do Advogado, no Código Deontológico e nas demais disposições em vigor; b) através de uma acção ou omissão; c) violação essa que tem de ser culposa.

XIV. Por esse motivo, e em face dos Factos Provados constantes do Ponto IV do Acórdão e a proposta subsunção jurídica feita pelo Conselho Superior da Advocacia, o Recorrente não consegue perceber a razão pela qual lhe foi aplicada a sanção disciplinar supra descrita.

XV. Desde logo ressalta que não consta como facto provado que o Recorrente violou culposamente qualquer dever disciplinar que sobre si impendia.

XVI. Nem tão-pouco se refere qualquer consciência da (pretensa) ilicitude dos factos praticados pelo mesmo.

XVII. O preenchimento dos elementos objectivos e subjectivos da infracção disciplinar, à semelhança do que acontece no processo penal, terá de ser aferido em termos factuais, devendo obrigatoriamente constar do elenco dos factos provados.

XVIII. Assim, jamais se poderá considerar que o Reclamante preencheu os requisitos típicos de qualquer infracção disciplinar.

XIX. Conforme exigido no artigo 2º do Código Disciplinar dos Advogados, o conceito de culpa é um elemento essencial para o preenchimento típico de uma infracção disciplinar, sendo esta culpa uma culpa subjectiva e não objectiva, pelo que necessário é alegar e demonstrar um juízo de censurabilidade dirigido à conduta do agente, o que não aconteceu no caso concreto.

XX. Ou seja, a culpa subjectiva deverá aferir-se perante a externalidade dos comportamentos

imputados ao infractor, jamais podendo ser concebida de forma objectiva ou presumida, não estando assim preenchido o elemento subjectivo da alegada infracção disciplinar.

XXI. Por outro lado, considerou o CSA como facto provado que o dever de retirar as placas em causa nos presentes autos, de ocultar o seu nome e a qualidade de notário privado aposto nas mesmas, cabia exclusivamente ao primeiro arguido e não aos demais (nos quais se inclui o Recorrente).

XXII. Ora, se tal dever não cabia ao Recorrente, até por maioria de razão, não se lhe pode ser imputada qualquer violação desse mesmo dever, ainda que reflexa ou indirectamente.

XXIII. A fundamentação utilizada para sufragar a alegada violação, por parte do ora Recorrente, das disposições legais contidas no artigo 1º, n.º 3 e do artigo 14º, alínea a) do Código Deontológico, pode-se resumir de forma perfeita recorrendo às palavras do próprio Conselho Superior da Advocacia, mais concretamente na página 15 do Acórdão em apreço, que ora se passa a transcrever: *“Finalmente, perante a posição tomada relativamente aos ofícios que lhes foram enviados pela Direcção, que apenas cumpria o seu papel de fiscalização do cumprimento das normas profissionais, os participados violaram ainda o dever de colaboração com a Associação dos Advogados de Macau, na prossecução dos seus fins”*.

XXIV. O Conselho Superior da Advocacia não enuncia, nem dá com provado, um único facto que permita concluir que o Recorrente não cumpriu pontual e escrupulosamente os deveres consignados no Código Deontológico e todos aqueles que a lei, usos, costumes e tradições lhe impõem para com os magistrados, os outros advogados, os clientes e quaisquer entidades públicas e privadas.

XXV. Nem existe qualquer facto dado como provado que legitime a conclusão de que o Recorrente não colaborou na prossecução dos fins da Associação dos Advogados, nem zelou pelo seu prestígio e pelo da profissão de advogado.

XXVI. Nem tão-pouco são especificados os fins da Associação dos Advogados de Macau que

alegadamente o Recorrente colocou em crise.

XXVII. Aliás, o que resulta como facto provado é que o Recorrente efectivamente cumpriu com a única intimação que lhe foi (indevidamente, nos termos oportunamente expostos) endereçada pela Direcção da Associação dos Advogados de Macau.

XXVIII. O Conselho Superior da Advocacia, a concluir em sentido contrário, violou a disposição legal constante do artigo 2º do Código Disciplinar, bem como as constantes dos artigos 1º, n.º 3 e 14º, alínea a) do Código Deontológico, fundamento do presente recurso nos termos da alínea d), do n.º 1 do artigo 21º do Código do Procedimento Administrativo Contencioso.

XXIX. Para além disso, o Recorrente não vislumbra como poderá ter violado as disposições contidas no n.º 2 e 3, do artigo 5º do Regulamento do Acesso à Advocacia, referindo-se este artigo ao processo de inscrição.

XXX. No caso *sub judice*, não está em causa processo de inscrição algum, nem tão pouco a utilização de outro nome profissional em uma das línguas oficiais, diferente da já utilizada, nem sequer qualquer risco de confusão do nome profissional do ora Recorrente com outro anteriormente requerido ou inscrito, nem tal facto consta como Facto Provado, nos termos do Ponto IV do Acórdão.

XXXI. O Conselho Superior da Advocacia parece insistir numa interpretação claramente analógica dos n.º 2 e 3 do citado artigo 5º do Regulamento do Acesso à Advocacia, conforme pugnado pelo Exmo. Senhor Instrutor do presente procedimento disciplinar, acabando por incorrer – com o devido respeito – no mesmo vício lógico que havia já sido oportunamente apontado, uma vez que: a) inexistente qualquer vestígio factual imputável ao Recorrente que seja possível subsumir à disposição invocada; b) o Recorrente nunca usou o nome do Dr. B, mas sim A, facto conhecido e aprovado pela Direcção da AAM; c) num processo disciplinar, que tem como fonte interpretativa e integradora de lacunas primária o direito penal do território – *ex vi* do artigo 65º, al. a) do Código Disciplinar –, utilizar uma interpretação flagrantemente analógica, seria admitir não um exercício de interpretação legítimo e

cabal, mas sim tolerar e sufragar uma criação legislativo-regulamentar a todos os títulos inaceitável, de acordo com os princípios mais elementares de um Estado de Direito, violando o princípio da legalidade insito no n.º 3, do artigo 1º do Código Penal.

XXXII. O Conselho Superior da Advocacia violou assim uma vez mais a disposição legal constante do artigo 2º do Código Disciplinar, assim como violou as disposições legais constantes do n.º 2 e 3, do artigo 5º do Regulamento do Acesso à Advocacia, bem como do n.º 3, do artigo 1º do Código Penal, aplicável ao caso concreto *ex vi* da alínea a), do artigo 65º do Código Disciplinar dos Advogados, constituindo assim fundamento para o presente recurso, nos termos da alínea d), do n.º 1 do artigo 21º do Código do Procedimento Administrativo Contencioso.

XXXIII. Em conformidade com o oportunamente alegado, o Conselho Superior da Advocacia deveria ter-se absterido de condenar o ora Recorrente pela prática de uma alegada infracção disciplinar, quando no elenco dos factos provados (Ponto IV do Acórdão) não consta que tenha existido qualquer acção ou omissão por parte do Recorrente que se cristalizasse numa violação culposa dos deveres consignados no Estatuto do Advogado, no Código Deontológico e nas demais disposições em vigor.

XXXIV. Ainda para mais quando o Conselho Superior da Advocacia nem sequer deu como provado o preenchimento do elemento subjectivo da alegada e suposta infracção disciplinar,

XXXV. Como ainda considerou como provado que a segunda, terceiro e quarto (o ora Recorrente) Arguidos cumpriram com o teor dos ofícios da AAM que lhes foram dirigidos (cfr. os artigos 5º e 6º do elenco dos Factos Provados, constante do Ponto IV do Acórdão).

XXXVI. A acrescer a tal argumento, o Conselho Superior da Advocacia considerou igualmente como provado que o dever de retirar as restantes placas existentes no escritório do Dr. B, assim como o dever de ocultar de o seu nome e a qualidade de notário privado aposto nas mesmas, era um dever que cabia ao próprio Dr. B, não tendo dado como provado que tal dever coubesse aos restantes arguidos, entre os quais o Recorrente (cfr. artigo 12º do elenco dos Factos Provados, constante do Ponto IV do Acórdão).

XXXVII. Deste modo, e dando por integralmente reproduzido o teor do Ponto IV do Acórdão ora colocado em crise, verifica-se que a fundamentação usada para legitimar a condenação do Recorrente encontra-se em contradição insanável com os factos dados como provados no âmbito do presente processo disciplinar, pelo que deverá o Recorrente ser absolvido da alegada prática da infracção disciplinar que lhe é imputada, por violação do artigo 2º do Código Disciplinar dos Advogados, constituindo assim fundamento para o presente recurso, nos termos da alínea d), do n.º 1 do artigo 21º do Código do Procedimento Administrativo Contencioso.

XXXVIII. Estatui o artigo 42º do Código Disciplinar dos Advogados que: *“Na aplicação das penas deve atender-se aos antecedentes profissionais e disciplinares do arguido, ao grau de culpabilidade, às consequências da infracção e a todas as circunstâncias agravantes ou atenuantes”*.

XXXIX. Sem jamais conceder na prática de qualquer infracção disciplinar, sempre se dirá que a sanção determinada pelo Conselho Superior da Advocacia foi excessiva e desproporcional.

XL. Fica o Recorrente sem perceber qual o critério que foi utilizado pelo Conselho Superior da Advocacia para graduar e determinar a pena a ser aplicada.

XLI. O CSA “fundamenta” a escolha da pena de censura aplicada ao Recorrente com: *“a atitude de confronto” (fls. 8 dos autos) dos segunda a quarto arguidos, perante os officios de fls. 5 a 7 dos autos, enviados pela Direcção da Associação dos Advogados de Macau, aliado ao comportamento “literal” dos mesmos, que parece indiciar uma negligência grosseira (porquanto negam a violação de qualquer princípio, mas acabam por cumprir parte da obrigação que lhes é comunicada)”*.

XLII. Porém, a carta constante de fls. 8 mais não é do que o exercício do direito de defesa e de pronúncia que os seus signatários levaram a cabo em face de uma comunicação/intimação que, no seu entender e de acordo com as disposições legais invocadas, não lhes devia ter sido dirigida, mas que ainda assim, a pedido de um dos destinatários da norma invocada pela Direcção da Associação de Advogados de Macau (o Dr. B), foi cumprida integralmente, conforme resulta provado.

XLIII. O Conselho Superior da Advocacia considerou que: a) o Recorrente e os demais co-arguidos são primários, b) não foi apurado qualquer prejuízo como consequência da infracção imputada e que c) não se está perante infracções graves à Deontologia.

XLIV. Como elemento de graduação (ou circunstância agravante) da medida da pena a ser aplicada ao Recorrente e aos demais co-arguidos, o Conselho Superior da Advocacia tomou em consideração uma suposta negligência grosseira da parte destes.

XLV. Porém, esta negligência grosseira não advém ou é extraído de nenhum dos factos provados no âmbito do Ponto IV do Acórdão, pelo que jamais deve ser considerado.

XLVI. De facto, utilizando as palavras do próprio Conselho Superior da Advocacia, a negligência grosseira é imputada ao Recorrente e aos co-arguidos porque assim lhes “parece”, algo que não poderá servir para fundamentar a escolha da medida da pena, especialmente depois das explicações e pronúncias que os Arguidos no âmbito deste Processo Disciplinar Comum apresentaram, nas quais se expõe todas as razões, de facto e de direito, que estiveram na base do comportamento licito dos envolvidos.

XLVII. Para além do mais, a pena de censura aplicada (e que jamais se aceita) acarreta para o Recorrente uma consequência de índole prática e que se traduz na impossibilidade objectiva de o Recorrente se candidatar no futuro a qualquer órgão da Associação dos Advogados de Macau, qual pena acessória - o que demonstra ainda mais a desproporcionalidade da pena aplicada, ainda que jamais se conceda qualquer actuação ilícita por parte do Recorrente.

XLVIII. Conclui-se assim que o Conselho Superior da Advocacia violou o artigo 42º do Código Disciplinar dos Advogados, constituindo fundamento para o presente recurso, nos termos da alínea d), do n.º 1 do artigo 21º do Código do Procedimento Administrativo Contencioso.

Nestes termos e nos demais de Direito que V. Exas. doutamente suprirão, deverá o

presente recurso ser julgado procedente, por provado, e em consequência.

a) deve ser declarada a extinção do procedimento disciplinar ora em apreço, por decurso do prazo de prescrição legalmente aplicável, nos termos e para os efeitos do disposto nos n.º 1 e 3, do artigo 11º do Código Disciplinar dos Advogados, e no n.º 2º do artigo 7º do Estatuto do Advogado, assim como, ou caso assim não se entenda,

b) deve ser anulado o acto objecto dos presentes Autos, o qual indefere tacitamente a Reclamação apresentada pelo Recorrente, pelo que confirma o Acórdão do CSA datado de 17 de Julho de 2015, por violação de lei, nos termos oportunamente expostos».

-

Após notificação de deliberação do **Conselho Superior de Advocacia de 6/11/2015**, o mesmo recorrente veio supervenientemente apresentar as seguintes adicionais conclusões:

«Devem as presentes conclusões acrescer àquelas formuladas no recurso contencioso apresentado no dia 25 de Novembro de 2015:

a) Em 27 de Novembro de 2015, foi Recorrente notificado da decisão expressa do Conselho Superior da Advocacia, datada de 6 de Novembro de 2015, que teve por objecto a reclamação apresentada pelo Recorrente ao Acórdão do mesmo Conselho, aprovado em 17 de Julho de 2015.

b) O recurso contencioso interposto pelo Recorrente, no dia 25 de Novembro de 2015, foi apresentado com base no pressuposto do indeferimento tácito da reclamação.

c) No entanto, a reclamação apresentada pelo Recorrente foi indeferida, por acto expresso do Conselho

Superior da Advocacia, em data anterior à da interposição do recurso, mas apenas notificada em data posterior à da sua interposição.

d) O n.º 1 do artigo 81º do Código de Procedimento Administrativo Contencioso confere ao ora recorrente o direito de “*requerer que o prossiga tendo por objecto o acto expresso, com a possibilidade de novos fundamentos*”, aplicável *in casu* por via do n.º 2 da disposição legal.

e) O acto expresso de indeferimento do Conselho Superior da confirma integralmente o teor do acórdão sancionatório de 7 de Julho de 2015.

f) Nessa medida, dá-se aqui por integralmente reproduzida a argumentação, as conclusões e o pedido constante da petição de recurso entregue em 25 de Novembro.

g) No entanto, o Conselho Superior da Advocacia alega que não é de aceitar a prescrição do procedimento disciplinar: “ (...) com o fundamento - baseado em orientação adoptada por este Conselho na sua reunião de 10 de Maio de 2002, confirmada em reunião de 21 de Junho de 2013 - de que a invocada prescrição do procedimento disciplinar se interrompe sucessivamente com a notificação ao arguido para responder sobre a matéria da participação e a notificação ao mesmo do despacho de acusação, caso em que o prazo de prescrição pode estender-se até um máximo global de quatro anos e meio” (sublinhado e negrito nossos).

h) A prescrição é um instituto de direito material e o prazo prescricional tem natureza substantiva.

i) A suspensão ou a interrupção da prescrição configura uma excepção à regra da continuidade ininterrupta do prazo prescricional, pelo que devem ser entendidas como sendo de natureza excepcional.

j) Não sendo possível a aplicação analógica das excepções à prescrição, não é de todo possível excepcionar o prazo prescricional com base em orientações internas do Conselho Superior da

Advocacia.

k) O teor dessas orientações – desconhecido em absoluto pelo Recorrente – só poderia ser aprovado por maioria de dois terços dos membros do Conselho, precedendo parecer vinculativo da Associação dos Advogados de Macau, devendo ser, subsequentemente, homologado pelo Chefe do Executivo no prazo de trinta dias após a sua recepção, sendo publicados no Boletim Oficial (cfr. artigo 66º do Código “Disciplinar dos Advogados, em conjugação com o n.º 6, do artigo 8º do Estatuto do Advogado).

l) A decisão expressa do Conselho Superior da Advocacia dever-se-á considerar como ilegal, por violação de lei, mais concretamente por violação dos nos n.º 1 e 3, do artigo 11º do Código Disciplinar dos Advogados, do artigo 66º do mesmo diploma legal, bem como das disposições contidas no n.º 2, do artigo 7º e do n.º 6, do artigo 8º ambas do Estatuto do Advogado, normas essas que, por não terem sido aplicadas, foram violadas, constituindo dessa maneira fundamento do presente recurso, nos termos da alínea d), do n.º 1 do artigo 21º do Código do Procedimento Administrativo Contencioso.

Nestes termos e nos demais de Direito que V. Exas doutamente suprirão, ora se requer que o recurso contencioso interposto no âmbito dos presentes Autos prossiga, tendo agora por objecto o acto expresso do Conselho Superior da Advocacia, datado de 6 de Novembro de 2015.

Mais se requer que, nos termos oportunamente expostos, e a acrescer aos fundamentos e conclusões tempestivamente formulados no recurso contencioso apresentado pelo Recorrente em 25 de Novembro de 2015, sejam ainda devidamente considerados os argumentos e conclusões descritos no presente requerimento, devendo manter-se o peticionado no recurso contencioso *supra* identificado».

*

O segundo recorrente, **Dr. B**, formulou as seguintes conclusões na sua

petição de recurso:

«a) Em Junho de 2011 o recorrente tinha escritório em Macau, na morada indicada nos autos, onde exercia a advocacia;

b) O escritório localizado no 19º andar, tinha, na parede exterior da entrada, uma placa identificadora da actividade profissional e, no seu interior, uma outra na parede por cima da secretária da recepção; no lobby do 19º andar e tem 22 andares, existiam duas pequenas placas de identificação.

c) A placa do rés-do-chão, dentro do edifício, é uma pequena placa de 28 cm por 6 cm, inserida no meio de um enorme painel com espaço para 418 placas correspondentes às 22 unidades existentes em cada um dos 19 pisos afectos a actividade comercial do edifício (que tem 22 andares).

d) A placa do piso 19, onde se encontra o escritório do recorrente e dos seus colegas, tem iguais dimensões (28 cm por 6 cm), e está inserida num directório referente aos espaços existentes no andar, sem qualquer autonomia publicitária como outras que se encontram na parede do hall dos elevadores.

e) No mesmo escritório exerciam ainda advocacia os Colegas do recorrente, a Dra. D, o Dr. C e o Dr. A.

f) No dia 29 de Junho de 2011 foi deferido o pedido de suspensão da inscrição do recorrente, por a advocacia ser incompatível com a sua nomeação para o exercício de funções públicas em Portugal, que exerceu, ininterruptamente, entre 4 de Julho de 2011 e 11 de Fevereiro de 2013.

g) Na data de suspensão da inscrição o recorrente não retirou as placas de identificação da sua qualidade de advogado.

h) Em 19 de Julho de 2012, ou seja, cerca de um ano depois da suspensão da inscrição do recorrente, o Presidente da AAM enviou três cartas, a cada um dos Ilustres advogados atrás referidos, duas delas epigrafadas “Placa com o nome do Dr. B à entrada do seu escritório” e com o seguinte conteúdo:

“Com referência ao assunto em epígrafe, vimos, pelo presente, intimar o Exmº Colega a, no prazo de 10 (dez) dias, retirar da entrada do seu escritório a placa ostentando o nome profissional do Dr. B, uma vez que o referido Colega tem a inscrição suspensa”.

i) Os advogados destinatários da intimação da AAM, depois de consultado o recorrente, retiraram, a seu pedido, a placa indicada no ofício.

j) Não obstante, em Setembro de 2012 a Direcção da AAM fez uma participação ao CSA que instaurou contra os três colegas do recorrente um processo de inquérito, o qual foi transformado em processo disciplinar no dia 7 de Março de 2014.

k) Nessa data, o CSA deliberou “incluir” o ora recorrente no rol dos arguidos, sem outras formalidades ou diligências, tendo deduzido acusação contra todos em 9 de Maio de 2014

l) Por acórdão de proferido em 17 de Julho de 2015, mas notificado em 16 de Outubro de 2015, o CSA aplicou a pena de suspensão ao ora recorrente por violação do Artigo 12º, nº 4 e 5, do Regulamento do Acesso à Advocacia e do Artigo 14º, alínea a), do Código Deontológico.

Porém,

m) O Conselho Superior da Advocacia deveria ter declarado a **prescrição do procedimento disciplinar**, na data em que aprovou o acórdão que determinou a aplicação da sanção disciplinar,

n) **Em relação ao ora recorrente**, o prazo prescricional deve contar-se a partir de 15 de Julho de 2011, e que se apura tendo em atenção a data de 29 de Junho mais os quinze dias que o regulamento prevê para que o advogado que tenha pedido a suspensão retire as placas.

o) o prazo de prescrição é de **três anos seguidos de calendário**, tendo terminado, portanto, no dia **15 de Julho de 2014**.

p) Mas se não se entender que o prazo se inicia a 15 de Julho de 2011, mas tão só em 7 de Setembro de 2012, data em que no acórdão se assume que as placas estariam retiradas, o procedimento prescreveu em relação ao recorrente, e em relação aos seus três Colegas, no dia 8 de Setembro de 2015.

q) É certo que em 17 de Julho de 2015 foi aprovado o projecto de Acórdão (como se evidencia da notificação recebida), mas essa decisão não era ainda definitiva, porque estava sujeita a ser alterada ou modificada por via de reclamação.

r) O recorrente reclamou da decisão condenatória em 26 de Outubro de 2015, tendo terminado em 15 de Novembro de 2015 o prazo para o CSA se pronunciar.

s) Só nesse momento, independentemente da notificação que fosse feita posteriormente, é que existiria uma decisão definitiva proferida no processo disciplinar.

t) O prazo prescricional é contínuo, e não se suspende ou interrompe, porque as disposições legais o não prevêm.

u) A prescrição é um instituto de direito material e o prazo prescricional tem natureza substantiva.

v) A suspensão ou a interrupção da prescrição configura uma excepção à regra da continuidade ininterrupta do prazo prescricional, pelo que devem ser entendidas como sendo de natureza excepcional (porque contrariam o regime geral).

w) As causas de suspensão e de interrupção da prescrição, sendo tipologias taxativas fechadas, não admitem aplicação analógica a subtipos que não estejam expressamente previstos.

x) Não existe, assim, qualquer lacuna nesta matéria, susceptível de interpretação analógica e que destrua a ideia de que o prazo prescricional é de três anos seguidos de calendário.

Por outro lado,

y) O recorrente foi constituído arguido em 7 de Março de 2014 no termo de um processo de inquérito em que não era visado, quando há muito que as placas todas já tinham sido removidas e há muito que a intimação da Direcção da AAM estava cumprida, pelo que o processo disciplinar não tinha, já então, objecto.

z) São capciosos os argumentos utilizados no Acórdão para constituir o recorrente como arguido, uma vez que não há factos apurados durante o inquérito que pudessem determinar a constituição do recorrente como arguido.

aa) Os únicos factos susceptíveis de motivar a acusação – e que foram dados como provados – tinham ocorrido anos antes!

bb) A decisão precipitada de perseguir disciplinarmente o arguido provocou a omissão de formalidades essenciais, previstas no art. 21º do Código Disciplinar, que acarretam a nulidade insanável do Despacho de acusação.

Por outro lado ainda,

cc) Como se referiu, o recorrente foi condenado pela infracção do art. 12º, nº 4 e 5, do Regulamento do Acesso à Advocacia, sendo certo que o recorrente nunca podia ser sancionado pelo nº 5 desse art. 12º porque o único destinatário da norma é a própria Direcção da AAM.

dd) À data dos factos (Junho de 2011) a situação existente em Macau era de grande passividade por parte da Direcção da AAM, que sempre tolerou este tipo de situações, criando a convicção generalizada de que certas normas não eram importantes ou essenciais na perspectiva da regulação do exercício da profissão.

ee) São vários os exemplos existentes na RAEM de advogados que mudaram de escritório e mantiveram, durante anos, o seus nomes e qualificações profissionais nas placas junto às antigas moradas; de uma

ilustre advogado falecido há muitos anos e que continuou depois, anos e anos, a figurar na placa do escritório que fundara e, mais grave ainda, em toda a correspondência oficial do escritório e anúncios publicados na imprensa; de advogados que utilizam logótipos em cujas iniciais constam advogados ausentes de Macau há anos; etc.

ff) Em todo o caso, **ainda que havendo um dever regulamentar, meramente procedimental, não houve violação de um dever deontológico.**

gg) **E muito menos houve violação culposa de qualquer tipo de dever que pudesse ser susceptível de ser qualificado como infracção disciplinar.**

hh) O CSA, na sua decisão, presumiu a violação culposa do recorrente.

ii) O recorrente nunca agiu com dolo ou a predisposição de violar norma alguma, até porque a situação existente na RAEM era de grande permissividade nesta matéria.

jj) O CSA imputa ao recorrente violações disciplinares que não estão tipificadas, e cujos *elementos do tipo da infracção* são construídos a partir de meras pressuposições pessoais e de interpretação subjectivas dos seus membros

kk) É o que acontece quando o recorrente é condenado pela violação do art. 14º, alínea a) do Código de Deontologia, que estabelece o seguinte:

“Constituem deveres do advogado para com a Associação do Advogado: “Colaborar na prossecução dos fins da Associação dos Advogados e zelar pelo seu prestígio e pelo da profissão de Advogado (...)”

ll) O recorrente foi condenado por violar essa norma, mas não se tipificam os fins que, na perspectiva do CSA, foram concretamente violados!

mm) Com esta decisão houve violação do princípio da legalidade, uma vez que a aplicação e uma

qualquer sanção exige uma cominação legal vinculada à tipificação legal

nn) Só são puníveis como infracções disciplinares as condutas culposas que violem valores fundamentais e estruturantes da profissão.

oo) Além disso, o “crime” imputado ao recorrente está apenas previsto no Regulamento de **acesso à advocacia**, não constando sequer do Código Deontológico do exercício da profissão.

pp) E é no Código Deontológico que estão consignados, na verdade, os deveres deontológicos susceptíveis de serem violados e susceptíveis de gerarem infracções disciplinares.

qq) Ao contrário, a retirada ou ocultação das placas identificadoras do advogado é um dever que assiste ao advogado no momento em que suspende a actividade profissional, mas não tem outra consequência que não seja a de se sujeitar a que a Direcção da AAM as mande retirar por sua **iniciativa, eventualmente a expensas suas**.

Finalmente,

rr) Ainda que fosse devida – o que não se aceita –, a pena aplicada, para além de injusta, é **excessiva e desproporcionada**.

ss) Não obstante se ter considerado que o recorrente é primário e que não se está “perante infracções graves à Deontologia”, o CSA aplicou a pena de censura, havendo uma pena mais leve e menos que gravosa que é a da Advertência.

tt) A aplicação da pena reflectiu uma escolha com base num poder **discricionário** não permitido por lei, **revelador de verdadeiro abuso de poder**, pois este poder não está previsto no Estatuto do Advogado nem no CDA e, tão-pouco, neles as penas previstas têm algum conteúdo densificado.

uu) Não se encontrando tipicizada a infracção disciplinar a que é aplicável a pena de censura e a

correspondente moldura disciplinar, deveria o CSA ter tido o cuidado de fundamentar a escolha da pena de censura.

vv) Não o fazendo, tal omissão é enquadrável no vício de violação de lei previsto na alínea c) do artigo 21º do Código de Procedimento Administrativo Contencioso (CPAC) e violadora, no entender do recorrente, dos princípios da legalidade e da tipicidade que deve reger o direito disciplinar desde logo por força do previsto no artigo 65º, alínea a) do CDA que manda interpretar e integrar as lacunas do CDA o direito penai vigente em Macau.

ww) Para além de todas essas considerações reveladoras de uma profunda injustiça, a verdade é que a pena aplicada é tanto mais desproporcionada quanto é verdade que o Conselho, na constatação de incumprimento de um dever procedimental, quis que o recorrente tivesse ainda, como pena acessória, a impossibilidade de se candidatar no futuro a qualquer órgão da Associação (art. 9º do Estatuto da AAM).

Por tudo o exposto, dando provimento ao presente Recurso Contencioso, deve o Tribunal.

a) Declarar a prescrição do procedimento disciplinar com a conseqüente extinção da responsabilidade disciplinar do recorrente, com fundamento no art. 11º, nº 1 e 3 do Código Deontológico dos Advogados;

b) Declarar a nulidade insanável do Despacho de acusação por violação do art. 21º do Código Disciplinar, com a fundamentação constante nos arts. 86 a 107 do presente recurso;

c) Anular a decisão recorrida, por desvio de poder e violação do princípio da legalidade, nos termos expostos».

-

Após notificação de deliberação do **Conselho Superior de Advocacia** de 6/11/2015, o mesmo recorrente veio supervenientemente apresentar as seguintes *adicionais conclusões*:

«a) O recorrente foi notificado em 27 de Novembro de 2015 da deliberação do CSA tomada em 6 de Novembro de 2015, que incidiu sobre a reclamação apresentada pelo recorrente ao projecto de Acórdão aprovado em 17 de Julho de 2015, e notificado em 16 de Outubro de 2015.

b) O recurso foi apresentado no último dia do prazo legal, e no pressuposto do indeferimento tácito da reclamação.

c) A deliberação do CSA sobre a reclamação do ora recorrente foi tomada, porém, em data anterior à interposição do recurso, mas notificada em data posterior à sua interposição.

d) O art. 81º no CPAC confere ao ora recorrente o direito de “requerer que o recurso prossiga tendo por objecto o acto expresso, com a possibilidade de alegação de novos fundamentos”.

e) O acto expresso de indeferimento confirma integralmente o projecto de acórdão sancionatório de Julho de 2015.

f) Nessa medida, dão-se aqui por integralmente reproduzidos a argumentação, as conclusões e o pedido constantes da petição de recurso entregue em 25 de Novembro.

Por outro lado,

g) Sustenta a deliberação de 6 de Novembro, notificada em 27 de Novembro, - acto expresso -, que não é de aceitar a prescrição do procedimento disciplinar com fundamento “*baseado em orientação adoptada por este Conselho na sua reunião de 10 de Maio de 2002, confirmada em reunião de 21 de Julho de 2013.*”

h) A prescrição é um instituto de direito material e o prazo prescricional tem natureza substantiva.

i) A suspensão ou a interrupção da prescrição configura uma excepção à regra da continuidade ininterrupta do prazo prescricional, pelo que devem ser entendidas como sendo de natureza excepcional.

j) Não sendo possível a aplicação analógica das excepções à prescrição, muito menos é possível excepcionar o prazo prescricional com base em orientações internas do órgão responsável pela disciplina na AAM.

k) A matéria que consta dessas orientações – cujo conteúdo o recorrente desconhece em absoluto – só poderiam ser eficazes depois de introduzidas no Código Disciplinar, após homologação pelo Chefe do Executivo e de publicação no Boletim Oficial, como resulta do Estatuto do Advogado (art. 8º, nº 6), que é a norma habilitante dessa possibilidade.

l) O acto administrativo é assim, ilegal, e configura manifesto desvio de poder no exercício das funções legais que lhe estão cometidas.

Por tudo o exposto,

e por razões de economia processual, dão-se por inteiramente reproduzidos os pedidos constantes da petição de recurso apresentada em 25 de Novembro de 2015 nos presentes autos, com os fundamentos aí apresentados.

Por outro lado, e ainda,

na parte referente à deliberação que indeferiu a reclamação do recorrente, decidindo não declarar a prescrição do procedimento disciplinar, com fundamento nas orientações internas do CSA que estabeleceu formas de interrupção do prazo prescricional, deve o acto recorrido é manifestamente ilegal, e configura autêntico desvio de poder no exercício das funções legais que estão cometidas ao

CSA, que nenhuma discricionariedade consente».

*

O terceiro recorrente, **Dr. C**, concluiu a sua *petição* da seguinte maneira:

«A) A Decisão Recorrida e da não declaração da prescrição do procedimento disciplinar pelo CSA, tal decisão incorreu em violação da lei, designadamente, na violação do disposto no n.º 1 e 3 do artigo 11.º do CDA.

B) O presente procedimento disciplinar prescreveu às 24 horas do dia 7 de Setembro de 2015. Então, nos termos do n.ºs 1 e 3 do artigo 11.º do CDA, o Tribunal deve oficiosamente conhecer e declarar esta prescrição.

C) O Recorrente não é destinatário dos n.º 4.º e 5.º do artigo 12 do RAA, portanto, sem legitimidade para cumprir a intimação na carta da AAM com a referência 1075/12.

D) O próprio CSA que admite e reconhece que sobre o Recorrente não impedia o dever de remoção das placas, não lhe sendo, por isso, aplicável o n.º4 do artigo 12.º do RAA, isto significa que o Recorrente não violou o dever de colaboração para com a AAM quando invocou não ser o destinatário deste artigo do RAA e que, por isso, carecia de legitimidade para cumprir a ordem que lhe foi dada pela AAM para proceder à remoção da placa

E) Mesmo falta a legitimidade, o Recorrente diligenciou junto o Dr. B no sentido de lhe pedir a autorização para remover a placa objecto da intimação, conseqüentemente, a intimação foi cumprida em 4 de Agosto de 2012.

F) Confrontando o teor da deliberação da Direcção da AAM, que foi transcrito no ofício n.º 1240/12, com o teor da intimação dirigida ao Recorrente na carta 1075/12, resulta que a deliberação da

Direcção assentou no pressuposto de que o Recorrente foi intimado a retirar todas as menções e placas com o nome do Dr. B, o que não corresponde à verdade.

G) Quando o Conselho Superior de Disciplina comunicou ao Recorrente a abertura do processo de inquérito, já há muito tinham sido substituídas ou ocultadas todas as menções ao nome profissional do Dr. B, porque o Recorrente solicitou imediatamente ao Dr. B autorização para substituir ou ocultar as restantes placas e menções que referiam o seu nome profissional.

H) O Recorrente e os seus Colegas fizeram o que podiam fazer para dar colaboração à AAM, concretamente, pediram a autorização do Dr. B para retirar as placas no sentido de realizar o cumprimento da intimação.

I) Nestes termos, a Decisão Recorrida deve, nos termos do previsto na alínea d), n.º 1 do artigo 21º do CPAC, ser anulada por razão de haver vício de violação de lei, nomeadamente, haver violação do artigo 2.º do CDA e dos artºs 1.º, n.º 3, e 14.º, alínea a), do Código Deontológico.

J) O artigo 5.º, n.ºs 2 e 3 do RAA não são normas que consignam o dever aos advogados, só regula a formalidade devida quando um advogado pretender usar o nome diferente com o seu documento de identificação para exercer a advocacia, a eventual violação deste artigo do RAA não consiste qualquer infracção disciplinar prevista no artigo 2.º do CDA.

K) Não está em causa a inscrição do Recorrente na AAM como advogado e nem mesmo o nome profissional que adoptou, pelo que não é possível fazer subsumir ao artigo 5.º, n.ºs 2 e 3 do RAA os “Factos Provados”.

L) Não existe no Estatuto do Advogado, no Código Deontológico e demais disposições aplicáveis o dever de não exercerem a sua actividade sob o nome e um logótipo de um Colega com a inscrição *suspensa*, segundo o princípio da legalidade e da tipicidade previsto no artigo 1º do Código Penal, aplicável *ex vi* do disposto no artigo 65º, alínea a) do CDA.

M) Também não pode, por interpretação extensiva ou *a contrario*, concluir que existe uma violação de um “*dever de não exercerem a sua actividade sob o nome e um logótipo de um Colega com a inscrição suspensa*”, pois esta interpretação é proibida no Direito Penal e no Direito Disciplinar.

N) O Recorrente não utilizou o nome do Dr. B na actividade profissional. Em realidade, o problema em causa não é o Recorrente e os seus Colegas “*exercerem a sua actividade sob o nome e um logótipo de um Colega com a inscrição suspensa*”, mas sim, de facto, “As placas pertencentes a um Colega com inscrição suspensa continuam a ser afixadas no escritório, o Recorrente e os seus Colegas não têm legitimidade de retirá-las”.

O) O Recorrente não tem vontade de utilizar o nome do Dr. B na sua actividade profissional; não foi produzida qualquer prova de que os 2º, 3º e 4º arguidos usaram o nome ou denominação do Dr. B para fazerem publicidade paga nos jornais ou para promoverem eventos noticiáveis pelos mesmos; nem ficou provado que os 2º a 4º arguidos enganaram ou induziram em erro qualquer cliente, usando para o efeito o nome do Dr. B.

P) Em face do exposto, a Decisão Recorrida deve, nos termos do previsto na alínea d), n.º 1 do artigo 21º do CPAC, ser anulada por razão de haver vício de violação de lei, nomeadamente, haver violação do artigo 2.º do CDA e do artigo 5.º, n.ºs 2 e 3 do RAA.

Q) Em face de não ter a legitimidade para cumprir a intimação e para retirar as placas do escritório, a única diligência que o Recorrente e os seus Colegas podiam tomar é comunicar a intimação do AAM ao Dr. B e pedir a autorização dele, e deram conhecimento à AAM.

R) O Recorrente e os seus Colegas faltam a liberdade quanta à retirada das placas, por isso, não têm culpa na situação que não foi provocada nem podia ser resolvida pelo Recorrente e pelos 2ª e 4º arguidos,

S) Não têm culpa na violação do dever de retirar as placas do escritório porque eles não são

destinatários deste dever.

T) O Recorrente e os seus Colegas não violam, ou não têm consciência de violar a intimação e o dever de colaboração com a AAM, porque a diligência tomada por eles era para realizar a retirada das placas.

U) Em face do exposto, a Decisão Recorrida deve, nos termos do previsto na alínea d), n.º 1 do artigo 21º do CPAC, ser anulada por razão de haver vício de violação de lei, nomeadamente, haver violação do artigo 2.º do CDA, pois não há violação culposa do Recorrente no presente caso.

V) Conforme o teor da Decisão Recorrida, *“Todos os Arguidos são primários”, “acabam por cumprir parte da obrigação que lhes é comunicada” e “não serem conhecidos quaisquer prejuízos como consequência de tais infracções e ainda o facto de não estarmos perante infracções graves à Deontologia”*

W) Segundo o princípio de proporcionalidade, a pena mais conveniente aos Recorrentes e seus Colegas é a advertência, que é a pena mais leve. Caso pretenda aplicar uma pena mais grave, deve alegar na Decisão Recorrida o fundamento no sentido de explicar porque é que a advertência não se aplica.

X) Mas a Decisão Recorrida não fundamenta e explica porque é que aplica a pena da censura e não da advertência, que é mais leve.

Y) Nestes termos, a Decisão Recorrida deve, nos termos do previsto na alínea c), n.º 1 do artigo 21º do CPAC, ser anulada por razão de haver vício da falta de fundamentação.

Z) E também deve, nos termos do previsto na alínea d), n.º 1 do artigo 21º do CPAC, ser anulada por razão de haver vício da violação do princípio da proporcionalidade constante no artigo. 5º, n.º 2 do CPA, porquanto a aplicação da pena de censura ao Recorrente por causa de não retirar as placas é excessiva e desproporcionada.

TERMOS EM QUE

Se requer a V. Ex^a que, dando provimento ao presente Recurso Contencioso,

- a) Declare prescrito o procedimento disciplinar dos presentes Autos com fundamento no n^o 1 e 3 do artigo 11^o do Código Disciplinar dos Advogado;
- b) Declare a anulação da Decisão Recorrida com fundamento no n^o 1 e nas alíneas c) e d) do artigo 21^o do CPAC por terem sido violados, nos termos supra alegados, os princípios e normas ali concretamente referidos e que aqui se dão por reproduzidos».

*

O quarto recorrente, **Dr^a D**, sintetizou a fundamentação do recurso explanada na *petição inicial* do seguinte modo:

«Do acima alegado e de toda a defesa produzida pela ora Recorrente no âmbito do procedimento disciplinar supra identificado, e que aqui se dão por inteiramente reproduzidos, para todos os efeitos, pode e deve concluir-se o seguinte:

A) Na sequência do Processo Disciplinar 27/2012/CSA, em 16 de Outubro de 2015, a Recorrente foi notificada do Acórdão do CSA que *nos termos do disposto na alínea b) do n^o 1 do art. 41^o do Código Deontológico lhe aplicou a pena de censura.*

B) Reclamou a Recorrente daquela Decisão do CSA invocando a prescrição do procedimento disciplinar; o excesso de pronúncia; a impossibilidade de os “Factos Provados” poderem levar à condenação da Recorrente pela violação culposa de algum dever que sobre si impendia; que não estando demonstrada a violação culposa de algum dever, sequer podia subsumir-se ao conceito de

infracção disciplinar a conduta da Recorrente e, conseqüentemente, aos preceitos invocados pelo CSA.

C) Sustentou que na Decisão sob Recurso se continuava a fazer uma interpretação extensiva e *a contrario* dos artigos 1º, nº 3 e 14º, alínea a), do Código Deontológico e 5º, nºs 2 e 3 do RAA, e que num processo disciplinar, que tem por finte interpretativa e integradora de lacunas o direito penal – ex vi do artigo 65º, alínea a) do CD, não podia, nem devia ser utilizada qualquer interpretação extensiva ou a contrário, para sancionar determinado comportamento.

D) Sustentou, ainda, a Recorrente na sua Reclamação que não constava do Estatuto do Advogado nem do CDA a densificação do tipo de penas elencado no artigo 10º do Estatuto do Advogado o que colocava, desde logo, uma questão da legalidade das penas aplicadas pois não era possível sindicar da sua correcta aplicação, da sua adequação e proporcionalidade assim como de algum eventual arbitrio por parte do Decisor.

E) Que não estando expressa a fundamentação, os fundamentos e critérios adoptados pelo CSA para a concreta aplicação da pena de censura à Recorrente, se poderia entender que esta lhe foi aplicada não com fundamento na violação de qualquer dever mas antes com a finalidade de “castigar” a ousadia cometida pela Recorrente de não acatar, liminarmente, a ordem da Direcção da AAM, finalidade que o direito penal de Macau não visa, sendo antes de natureza preventiva e ressocializadora.

F) Concluindo por considerar a pena que lhe foi aplicada indevida e ilegal, requerendo ao CSA que reapreciando a sua Decisão fosse declarada a prescrição do procedimento disciplinar ou, para o caso de assim se não entender, e sem conceder, fosse declarada a improcedência da Acusação por impossibilidade de ser imputada à Recorrente a violação de qualquer norma deontológica ou disciplinar.

G) O CSA não conheceu expressamente da Reclamação apresentada, no prazo previsto na lei que terminou em 15 de Novembro do corrente mês, pelo que a mesma deve considerar-se tacitamente indeferida.

H) Não se conformando com a decisão proferida, a Recorrente veio intentar o presente Recurso Contencioso.

I) Nos termos supra alegados que aqui se dão por inteiramente reproduzidos, e como Questão Prévia, a Recorrente invoca a prescrição do procedimento disciplinar que ocorreu às 24 horas do dia 7 de Setembro de 2015.

J) Face ao disposto no na 3 do artigo 110 do CDA a prescrição é do conhecimento oficioso pelo que o Tribunal deve conhecer e declarar precrito o procedimento disciplinar para todos os efeitos legais.

K) Sustentou a Recorrente, nos termos supra alegados e que aqui se dão por inteiramente reproduzidos para todos os efeitos, que, para o caso de se não considerar prescrito o procedimento disciplinar, sempre teria de ser anulado o acto que lhe aplicou a pena de censura por violador das normas aplicáveis.

L) Sustentou a Recorrente que resultava dos **“Factos Provados”** a impossibilidade de estes poderem integrar a violação de qualquer dever deontológico ou regra procedimental assim como não resultava dos ditos **“Factos Provados”** quaisquer acções ou omissões atribuídas à Recorrente que pudessem configurar a violação culposa de algum dever deontológico ou regra procedimental.

M) Que é pressuposto essencial da infracção disciplinar o facto culposo e que a culpa da infracção é uma culpa subjectiva e não uma culpa objectiva. A inexistência de factos culposos e de uma culpa subjectiva que há-de sempre colher-se dos factos imputados ao infractor, importa, necessariamente, o não preenchimento dos requisitos típicos de uma infracção disciplinar, seja ela qual for.

N) Em face dos “Factos Provados” é inequívoca a impossibilidade material de ser imputada à Recorrente a violação de quaisquer princípios ou normas aplicáveis aos advogados.

O) Não obstante, concluiu-se que a Recorrente violou os artigos 1º, nº 1 e 3 e 14º alínea a) do Código

Deontológico, por que lhe cabia o *dever de não exercer a sua actividade sob o nome e um logótipo de um Colega com a inscrição suspensa* e por ter violado o dever de colaboração com a AAM na prossecução dos seus fins.

P) Conforme acima alegado, à data da situação de facto que teve origem na suspensão da inscrição do Dr. B e na intimação à Recorrente, não estava previsto no Código Deontológico qualquer dever de não exercer a sua actividade sob o nome e um logótipo de um Colega com a inscrição suspensa

Q) Não podia o CSA criar uma norma a partir da conjugação e interpretação de regras aprovadas em Assembleia Geral de 18 de Outubro de 2012 (posteriores aos factos - como reconhece o próprio CSA) com o n.º 4 e 5 do artigo 12.º do RAA para daí concluir pela existência de um dever que impedia sobre a Recorrente.

R) Uma tal criação normativa após a ocorrência da situação de facto objectos dos Autos, sempre violaria os princípios da legalidade e da tipicidade previstos no artigo 1.º do Código Penal, aplicável *ex vi* do disposto no artigo 65.º, alínea a) do CDA.

S) A Recorrente não violou qualquer dever de colaboração para com a AAM porquanto é o próprio CSA que admite e reconhece que sobre a Recorrente não impedia o dever de remoção das placas, não lhe sendo, por isso, aplicável o n.º 4 do artigo 12.º do RAA. Ora, isto só pode querer significar que a Recorrente não violou o dever de colaboração para com a AAM previsto no artigo 14.º, alínea a) do Código Deontológico quando invocou não ser a destinatária da norma do n.º 4 do artigo 12.º do RAA e que, por isso, carecia de legitimidade para cumprir a ordem que lhe foi dada pela AAM para proceder à remoção da placa.

T) Bem ao contrário, mostra-se nos presentes Autos que a Recorrente e seus Colegas se prontificaram a colaborar com a AAM e o Dr. B promovendo a retirada e a ocultação das placas: uma no imediato e as restantes mais adiante.

U) Considerou, ainda, o CSA que a Recorrente violou e o artigo 5º, n.ºs 2 e 3 do RAA, por ter exercido advocacia sob um nome que não era o seu nome profissional. Para tanto, efectuou uma conjugação e interpretação extensiva ou *a contrario* dos n.º 2 e 3 do artigo 5º e dos n.º 4 e 5, do artigo 12º do RAA para sustentar a violação do artigo 5º, n.ºs 2 e 3 do RAA, que, como bem se alcança, não têm qualquer aplicação ao caso dos Autos pois regulam os procedimentos a ter em conta para a inscrição como advogado na AAM.

V) Fazer uma conjugação e interpretação extensiva ou *a contrario* dos n.º 2 e 3 do artigo 5º do RAA com os n.º 4 e 5, do artigo 12º, do mesmo diploma para se fundamentar a pretensa violação de deveres deontológicos por parte da Recorrente, é um exercício que jamais poderá colher no direito punitivo.

W) Além disso, é sabido que num processo disciplinar, que tem como fonte interpretativa e integradora de lacunas o direito penal – por força do artigo 65º, alínea a) do CDA – não deve nem pode ser utilizada qualquer interpretação extensiva e *a contrario* para fazer subsumir determinado comportamento a “normas” que resultam daquelas operações.

X) Criar um dever não previsto no Código Deontológico à data da situação de facto objecto dos presentes Autos e ao efectuar uma interpretação extensiva e *a contrario* de normas deontológicas e procedimentais para, deste modo, poder fundamentar a violação de tais “normas” pela Recorrente e seus Colegas, é um exercício que não pode admitir-se portas adentro da casa dos advogados já que um tal exercício, ele sim, é violador de princípios e normas de direito assim se verificando o vício de violação de lei previsto no n.º 1, alínea d) do artigo 21º do CPAC, por se acharem violadas além das referidas normas do Código Deontológico e RAA como ainda o princípio da legalidade e da tipicidade previstos no artigo 1º do CP aplicável *ex vi* do disposto no artigo 65º, alínea a) do CDA

Y) A Decisão Recorrida violou o artigo 2.º do CDA, porquanto está demonstrado nos presentes Autos que não houve qualquer violação culposa dos deveres do advogado por parte da Recorrente, o que deve ser declarada pelo Tribunal com fundamento no vício de violação de lei enunciado no n.º 1, alínea

d) do art.º 21º do CPAC.

Z) A Decisão Recorrida é omissa quanto à fundamentação das razões de facto e de direito que levaram à concreta escolha da pena de censura em detrimento da pena de advertência. Esta falta de fundamentação integra a violação de lei prevista na alínea c) do nº 1 do artigo 21º do CPAC.

AA) Tal vício mostra-se mais evidente quanto é certo que não consta do CDA a “tipicização” e a moldura penal correspondente à pena de censura,

BB) o que impede qualquer sindicância quanto à justeza e adequação da concreta pena de censura aplicada,

CC) Mas permite a invocação da sua ilegalidade por violação do princípio da legalidade e da tipicidade enunciado no artigo 10, nº 1 e 3 do Código Penal (CP) que estipulam que só pode ser punido o facto descrito e declarado passível de pena por lei anterior e impede o recurso à analogia para determinar a pena que lhe corresponde.

DD) Em suma, e face de tudo quanto veio de ser dito, deve o Tribunal declarar a anulação do Acto sob Recurso com fundamento no vício de violação de lei segundo o disposto na alínea c) e d) do nº 1 do artigo 21º do CPAC, por se mostrarem violadas as normas deontológicas, procedimentais e penais acima alegadas e identificadas.

Termos em que se requer que, dando provimento ao presente Recurso Contencioso se:

a) Declare prescrito o procedimento disciplinar dos presentes Autos com fundamento no nº 1 e 3 do artigo 11º do Código Deontológico dos Advogado; Mas, caso assim se não entenda, o que, com o devido respeito por opinião em contrário, se não concede,

b) Declare a anulação da Decisão Recorrida com fundamento no nº 1 e nas alíneas c)

e d) do artigo 21º do CPAC por terem sido violados, nos termos supra alegados, os princípios e normas ali concretamente identificados e que aqui se dão por reproduzidos».

*

Na oportunidade, apenas a recorrente **Dr^a D** apresentou alegações facultativas, cujo teor aqui damos por integralmente reproduzido para os devidos e legais efeitos, mantendo no essencial a posição inicialmente vertida na petição inicial.

*

O digno **Magistrado do MP** pronunciou-se da seguinte maneira:

«A, B, C e D, todos advogados, devidamente identificados nos autos, vieram recorrer contenciosamente do indeferimento tácito da reclamação que deduziram contra o acórdão do Conselho Superior da Advocacia (CSA), de 17 de Julho de 2015, fazendo depois seguir o recurso, nos termos do artigo 81.º do Código de Processo Administrativo Contencioso, contra o acto expresso de indeferimento dessa referida reclamação, entretanto adoptado pelo CSA em 6 de Novembro de 2015, mas do qual apenas tomaram conhecimento já após a interposição do recurso.

Imputam ao acto recorrido o rol de vícios que invocam e explicitam nas suas petições de recurso, que a entidade recorrida contesta, asseverando esta a legalidade do acto e pugnando pela sequente improcedência do recurso.

Estando-se embora perante um único acto administrativo, com vários destinatários, é possível surpreender nele dois vectores decisórios distintos, um relativo aos recorrentes A, C e D, outro atinente ao recorrente B, o que torna o acto divisível e permite a abordagem da sua legalidade separadamente,

em atenção a essas duas vertentes, o que passamos a fazer.

Assim,

I. Recursos de A, C e D:

Estes recorrentes foram punidos disciplinarmente com a pena de censura por haverem incorrido em violação das normas constantes dos artigos 1.º, n.º 3, e 14.º, alínea a), do Código Deontológico, e 5.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento do Acesso à Advocacia. Para tanto, o acórdão condenatório considerou, reproduziu e deu como provados os factos expressos nos doze pontos alinhados no relatório [mal elaborado pelo Sr. Instrutor.

Consideram os recorrentes que o acto punitivo padece dos seguintes vícios: violação de lei por prescrição do procedimento disciplinar; violação de lei por excesso de pronúncia; violação de lei por ofensa do artigo 2.º do Código Disciplinar dos Advogados (CDA), mediante erro de aplicação das normas do Código Deontológico e do Regulamento do Acesso à Advocacia consideradas violadas; violação de lei por falta de fundamentação na escolha da pena e por ausência de provas da culpa, ao arrepio do artigo 42.º do CDA; violação de lei por ofensa do princípio da proporcionalidade na aplicação da pena.

Vejamos a questão da prescrição do procedimento disciplinar.

Em matéria de prescrição do procedimento disciplinar, o Código Disciplinar dos Advogados limita-se a prever especificamente o prazo normal de prescrição, que fixa em 3 anos – artigo 11.º, n.º 1 – nada estipulando em concreto quanto a suspensão e interrupção. Todavia, efectua remissão, nesta matéria, para o Código Penal. Desde logo, remete para o Código Penal a prescrição por infracções disciplinares que simultaneamente integrem ilícito penal, mandando aplicar o prazo de prescrição do procedimento criminal, caso seja superior – artigo 11.º, n.º 2 –, com a inerente abrangência das causas de suspensão e interrupção aí previstas. E no mais, haverá que recorrer ao direito supletivo elencado no artigo 65.º

daquele diploma disciplinar, que, em primeira linha, remete para o direito penal vigente, ou seja, para o estipulado no Código Penal em matéria de suspensão e interrupção da prescrição.

Esta tem sido, aliás, a doutrina que os tribunais superiores de Macau têm vindo a sustentar, como ressuma nomeadamente do acórdão de 9 de Março de 2016, do Tribunal de Última Instância, exarado no processo 49/2015. Pois bem, neste entendimento, e ponderando que as infracções são reportadas a Setembro de 2012 – podendo, noutra entendimento possível, configurar-se a hipótese de infracção permanente, que apenas teria cessado em Setembro de 2012 – e que, por força da norma do artigo 112.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal, com a notificação da acusação, em 14 de Maio de 2014, se suspendeu o prazo de prescrição, resulta óbvio que, em 17 de Julho de 2015, aquando da prolação do acórdão que aplicou as penas disciplinares, não havia ainda transcorrido o prazo de prescrição do respectivo procedimento.

Por outro lado, importa ter presente que o recurso contencioso visa escrutinar o acto administrativo. E fá-lo por reporte aos respectivos vícios, quer estes sejam próprios do acto, quer sejam vícios de trâmite que se projectem no acto. Ou seja, o recurso contencioso vai sindicar vícios contemporâneos do acto ou anteriores a este. Situações que se manifestem após a prática do acto e que, de todo em todo, não foram nem podiam ser apreciadas por ele, não são causa de pedir no recurso contencioso e não devem, salvo melhor juízo, ser objecto de apreciação. Logo, a prescrição que porventura possa ter ocorrido em momento posterior à prolação do acto não deve ora ser objecto de apreciação pelo tribunal, como parece pretender-se nalgumas petições de recurso, sem que antes seja suscitada junto da entidade administrativa. Esta doutrina emana nomeadamente do acórdão de 17 de Junho de 2015, do Tribunal de Última Instância, tirado no processo n.º 37/2015, e foi reafirmada pela mesma instância no citado acórdão de 9 de Março de 2016.

Ante o exposto, improcede a invocada prescrição do procedimento disciplinar e a inerente violação de lei.

Passemos ao vício apelidado de excesso de pronúncia.

Pretendem os recorrentes, com esta invocação, aludir à circunstância de haver sido tomado em conta, na decisão condenatória, um facto que não constava da acusação. Trata-se do facto alinhado no ponto 10 da matéria de facto elencada no relatório [mal do Sr. Instrutor e igualmente vertido no ponto 10 dos factos considerados provados pelo acórdão condenatório. Nesta parte, crê-se que assiste razão aos recorrentes.

Na verdade, em sede de decisão, e tal como o Sr. Instrutor fizera constar do Relatório Final, foi imputado aos ora recorrentes A, C e D que *Durante os referidos períodos, os arguidos trabalharam sempre sob o nome e logótipo do Dr. B.* Trata-se de uma imputação nova, já que, percorrendo o teor da acusação, em nenhum passo da matéria aí atribuída aos arguidos aparece este facto genérico, ou algo que se lhe assemelhe ou possa ter a mesma conotação e alcance, ou quaisquer factos concretos que possam dar corpo ou densificar essa nova imputação; e trata-se de uma imputação relevante, aliás aquela que, de acordo com a fundamentação do acórdão, parece revestir maior gravame disciplinar. Pois bem, não tendo sido facultada aos arguidos a possibilidade de se defenderem desta matéria, ocorre falta de audiência dos arguidos, sendo esta a figura que os recorrentes inequivocamente convocam, embora sob a designação de excesso de pronúncia, sendo a nomenclatura irrelevante, pois é sabido que, em sede de recurso contencioso, o que interessa é a materialidade da alegação e não o *nomen juris* utilizado na abordagem dos vícios.

A falta de audiência constitui uma nulidade insanável do processo disciplinar – artigo 36.º, alínea a), do Código Disciplinar dos Advogados que se projecta no acto administrativo recorrido como preterição de formalidade essencial, inquinando-o da correspondente invalidade, que é a anulabilidade.

Procede, pois, a invocada preterição da formalidade de audiência.

Segue-se a violação de lei por ofensa do artigo 2.º do Código Disciplinar dos Advogados (CDA),

mediante erro de aplicação das normas dos artigos 1.º, n.º 3, e 14.º, alínea a), do Código Deontológico, e 5.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento do Acesso à Advocacia.

Os artigos 1.º, n.º 3, e 14.º, alínea a), do Código Deontológico dispõem como segue:

O advogado cumprirá pontual e escrupulosamente os deveres consignados neste Código e todos aqueles que a lei, usos, costumes e tradições lhe impõem para com os magistrados, os outros advogados, os clientes e quaisquer entidades públicas e privadas, e

Constituem deveres do advogado para com a Associação dos Advogados:

a) Colaborar na prossecução dos fins da Associação dos Advogados e zelar pelo seu prestígio e pelo da profissão de advogado.

A violação destes deveres releva da intimação dirigida aos recorrentes, pela Associação dos Advogados de Macau, no sentido de *retirar da entrada do seu escritório a placa ostentando o nome profissional do Dr. B, uma vez que o referido Colega tem a inscrição suspensa.*

Afigura-se que a ordem ou intimação não é legítima, pelo que os recorrentes não lhe deviam obediência. Quem suspende, ou vê suspensa, a inscrição é que está obrigado a remover ou ocultar todas as placas de identificação que lhe respeitem, nos termos do comando do artigo 12.º, n.º 4, do Regulamento do Acesso à Advocacia. Se o não fizer em 15 dias, pode fazê-lo a Associação dos Advogados, com recurso, se necessário, a apoio policial, como se vê do n.º 5 do mesmo artigo 12.º.

É compreensível que seja assim. Só o proprietário das placas tem o poder de voluntariamente retirar ou ocultar aquilo que é seu. Excepcionalmente, esse poder é conferido à associação pública profissional porque se trata de um órgão de representação de classe, com poder de autoridade para regulamentar o exercício da profissão e velar pela observação das regras a que ele deve obedecer, podendo inclusive, como se referiu, requisitar o apoio das entidades policiais para efectuar a remoção das placas de

identificação. Não tinham os intimados a obrigação de retirar ou ocultar as placas pertença de um terceiro, pois tal implicaria uma intervenção em propriedade alheia, com todo o risco que isso podia comportar. E não se diga que eles estavam obrigados a retirar ou ocultar as placas em causa por uma questão de colaboração na prossecução dos fins da Associação dos Advogados de Macau. É que, além de não ter sido esse o objecto da notificação que lhes foi dirigida – a notificação contém uma ordem ou intimação e não um pedido de colaboração –, também não lhes foram delegados os poderes para, em representação e substituição da Associação, procederem à remoção ou ocultação nos termos do artigo 12.º, n.º 5, do Regulamento do Acesso à Advocacia. Crê-se, até, que os recorrentes usaram da diligência que era esperada deles enquanto profissionais do foro, pois contactaram o dono da placa visada na intimação e, a pedido dele, removeram-na.

No que tange ao imputado uso de nome e logótipo alheios, o artigo 5.º do Regulamento do Acesso à Advocacia dispõe, nos seus números 2 e 3, considerados violados, o seguinte:

2. Além dos nomes que constam do documento de identificação, os interessados podem ainda utilizar outro nome profissional em uma das línguas oficiais, diferente da já utilizada, se for o caso, sujeito a aprovação da A. A. M.

3. O nome abreviado e o nome escolhido nos termos do número anterior não são admitidos se susceptíveis de provocarem confusão com outro anteriormente requerido ou inscrito.

A punição dos recorrentes com base nestes incisos pressupõe que eles estavam a exercer advocacia com o nome e sob o logótipo do Dr. B. Todavia, percorrendo-se o processo disciplinar, em vão se procurará surpreender qualquer indicio ou elemento probatório, por ténue que seja, nesse sentido. A utilização profissional de um nome alheio postula uma comissão por acção, nada tendo sido descrito ou avançado que aponte para uma tal hipótese de utilização ou uso. Não foi identificado processo, peça, intervenção ou outro qualquer acto típico da advocacia ou do notariado privado em que os recorrentes se hajam prevalecto do uso do nome e do logótipo do Dr. B. A imputação genérica,

efectuada aos demais arguidos, de trabalharem sob o nome e logótipo do primeiro arguido, não tem qualquer substrato factual concreto nos autos de processo disciplinar. Estando em causa uma omissão de retirada de placas identificativas de um advogado e notário privado que temporariamente deixou de exercer a profissão em Macau, a imputação aos restantes arguidos do uso ou utilização indevidos do nome profissional desse advogado e notário privado não pode ter por suporte a mera tolerância da presença ou permanência de uma ou mais placas na entrada de um edifício ou de um escritório cujo espaço aquele partilhava anteriormente com os demais advogados arguidos, sobretudo se, como vimos, não incidia sobre estes a obrigação de as retirar.

Ante quanto sucintamente se alinhou, procede também a suscitada violação de lei, por ofensa do artigo 2.º do Código Disciplinar dos Advogados, mediante erro de aplicação das normas dos artigos 1.º, n.º 3, e 14.º, alínea a), do Código Deontológico, e 5.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento do Acesso à Advocacia.

Vem equacionada, seguidamente, a violação do artigo 42.º do Código Disciplinar dos Advogados, por falta de fundamentação na escolha da pena e por alegada ausência de prova de actuação culposa.

Não creio que este vício seja procedente. Podem os recorrentes discordar porventura da motivação convocada, verberando até o uso de algumas expressões adoptadas, tais como a invocada atitude de confronto, o apelidado comportamento literal ou a sugerida negligência grosseira. Mas esse arrazoado, aliado à ponderação das circunstâncias que militavam contra e a favor dos arguidos, constitui precisamente a fundamentação em que se louvou a graduação da pena, pelo que não se divisa a alegada falta de fundamentação. Acresce, quanto à culpa, que, estando em causa, na tese da entidade recorrida, a violação de normas legais ou regulamentares a que os arguidos sabiam dever obediência, porque relativas ao seu estatuto e condição de advogados, a culpa, enquanto juízo de censura, apresenta-se indissociável da inobservância dos deveres a que eles estavam vinculados. Soçobra, assim, este vício.

Finalmente, vem invocada a violação do princípio da proporcionalidade na aplicação da pena.

Cabe notar que o CDA prevê as várias penas disciplinares aplicáveis aos advogados, sem as referenciar a determinados comportamentos ou violação de deveres em concreto. Neste contexto, o princípio da proporcionalidade assume uma especial acuidade na actividade discricionária da escolha das penas. Todavia, daqui não resulta invalidada a doutrina que os tribunais superiores têm sustentado sobre a insindicabilidade contenciosa das penas disciplinares aplicadas dentro das espécies e molduras legais. Assim, só em casos de erro manifesto, flagrante injustiça, total desrazoabilidade ou violação dos princípios gerais do Direito Administrativo é que é lícito ao tribunal intrometer-se na escolha efectuada pela Administração. Notoriamente, não se está perante um desses casos palmares, tendo o CSA optado pela segunda pena menos gravosa, não se divisando afronta ao princípio da proporcionalidade.

Improcede, assim, o vício de violação de lei por ofensa do princípio da proporcionalidade.

Ante quanto fica dito, e na procedência dos vícios de violação do direito de audiência e preterição da inerente formalidade essencial, bem como de violação de lei por ofensa do artigo 2.º do Código Disciplinar dos Advogados, mediante erro de aplicação das normas dos artigos 1.º, n.º 3, e 14.º, alínea a), do Código Deontológico, e 5.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento do Acesso à Advocacia, deve, no provimento dos respectivos recursos, anular-se o acto recorrido no segmento respeitante aos recorrentes A, C e D.

II. Recurso de B.

O recorrente B foi punido disciplinarmente com a pena de censura por haver violado o disposto nos artigos 14.º, alínea a), do Código Deontológico, e 12.º, n.ºs 4 e 5, do Regulamento do Acesso à Advocacia. Para tanto, o acórdão condenatório ponderou que, tendo o arguido visto suspensa a sua inscrição como advogado, a seu pedido, mediante deliberação de 29 de Junho de 2011, da Direcção da Associação dos Advogados, não retirou ou ocultou, como sabia ser seu dever, as placas que, no seu escritório e na entrada do respectivo prédio, ostentavam o seu nome profissional de advogado e

mencionavam a sua qualidade de notário privado, placas que aí permaneceram até 7 de Setembro de 2012, excepto a da porta do escritório, que foi substituída em 4 de Agosto de 2012.

O recorrente imputa ao acto punitivo os seguintes vícios: violação de lei por prescrição do procedimento disciplinar; violação do artigo 21.º do Código Disciplinar dos Advogados, por não lhe haver sido comunicado o início da instrução, o que, a seu ver, acarreta nulidade insanável da acusação; violação de lei por errada integração da conduta nas infracções aos deveres previstos nos artigos 12.º, n.ºs 4 e 5, do Regulamento de Acesso à Advocacia, e 14.º, alínea a), do Código de Deontologia; desvio do poder na subsunção da conduta à violação do dever previsto no artigo 14.º, alínea a), do Código de Deontologia; violação do princípio da proporcionalidade na aplicação da pena.

No que toca à violação de lei por prescrição do procedimento disciplinar, começamos por dar aqui como reproduzido quanto dissemos a propósito de idêntico vício suscitado pelos demais recorrentes.

Acrescentaremos, ante a particularidade da alegação, que, até à retirada das placas, a omissão configura uma infracção permanente ao correspondente dever, sendo que a circunstância de a Associação dos Advogados poder agir, no sentido de, por si, fazer retirar as placas, nos termos do artigo 12.º, n.º 5 do Regulamento do Acesso à Advocacia, não desonera o obrigado principal.

Assim, de acordo com os dados fornecidos pelo processo disciplinar, e em particular face ao que consta da acusação e da decisão punitiva, apenas a partir de 7 de Setembro de 2012 se pode ter por iniciado o prazo da prescrição do procedimento.

Ademais, e ainda por via da especificidade da alegação, haverá que considerar insubsistente a argumentação baseada na semelhança do regime de prescrição previsto na redacção primitiva do Estatuto da Ordem dos Advogados de Portugal, corporizado no DL 84/84, relativamente ao qual a jurisprudência recusava a aplicação do regime de suspensão e interrupção da prescrição previsto no Código Penal, porquanto o Estatuto da Ordem dos Advogados de Portugal não continha norma remissiva idêntica à do artigo 65.º do Código Disciplinar dos Advogados de Macau.

Improcede, pois, a invocada prescrição do procedimento disciplinar e a inerente violação de lei.

Quanto à comunicação do início da instrução ao recorrente, é certo que tal não lhe foi comunicado, como é exacto que o artigo 21.º do CDA postula a comunicação, ao arguido, do início da instrução.

Apesar desta constatação, não se crê que a omissão possa acarretar nulidade da acusação, como pretende o recorrente, e projectar qualquer efeito invalidante na decisão final punitiva. Desde logo, não está prevista qualquer consequência específica para esta omissão. Porventura porque, em bom rigor, esta omissão não coarctar qualquer possibilidade de defesa ao arguido. O que nesta matéria se impõe acautelar, por força do direito de audiência, é que o arguido tenha a hipótese de exercitar amplamente o seu direito de defesa perante a acusação, a peça fulcral de imputação, cujos factos ele vai poder rebater e infirmar, oferecendo, para o efeito, as provas que tiver por adequadas. Eventualmente, se souber da existência do processo, mediante comunicação do início da instrução, pode o arguido pronunciar-se sobre a participação e até requerer diligências antes da acusação. Mas isso em nada aumenta as suas garantias de defesa. É preferível encarar uma acusação estruturada, factualmente precisa e com rigorosa indicação dos deveres violados, o que vai permitir uma defesa orientada, do que responder às imputações genéricas e imprecisas, que, não raras vezes, caracterizam as participações. É perante a acusação que verdadeiramente o direito de audiência se manifesta na sua plenitude, e esse foi possibilitado ao recorrente, pelo que qualquer formalidade relacionada com o conhecimento da participação e o início da instrução que anteriormente haja sido preterida deve ter-se por degradada, em nada interferindo com a validade do acto administrativo em escrutínio.

Como quer que seja, no caso em apreço, houve lugar a inquérito disciplinar prévio, que depois foi mandado converter em processo disciplinar comum. O ora recorrente não figurava como participado no expediente que deu origem ao processo de inquérito, pelo que não podia ter-lhe sido comunicado o início da instrução, o que também impede que, em rigor, se possa falar da preterição daquela comunicação prevista no apontado artigo 21.º do CDA.

Improcede igualmente este vício.

Vejamos agora a questão da violação de lei por errada integração da conduta na infracção aos deveres previstos nos artigos 12.º, n.ºs 4 e 5, do Regulamento de Acesso à Advocacia e 14.º, alínea a), do Código de Deontologia.

Não concordamos com o recorrente quando pretende estabelecer uma fronteira entre o dolo e a mera culpa, para guindar à categoria de infracções disciplinares apenas aquelas que são cometidas com a vontade de infringir, ou seja, aquelas a que está subjacente a culpa dolosa. A infracção disciplinar não é típica, ou não o é necessariamente, e manifesta-se através da violação de deveres, violação que pode ser dolosa ou culposa, diferença que, naturalmente, pode e deve pesar em sede de escolha da pena. Porém, violado o dever – e atenta a definição do artigo 2.º do CDA, o dever disciplinarmente relevante não é apenas aquele que decorre do Código Deontológico – pode haver lugar a punição disciplinar, desde que haja culpa, independentemente da forma que esta revista. No caso, face à matéria apurada, não há dúvida de que o recorrente omitiu o dever de retirar ou ocultar as placas de identificação que lhe diziam respeito, o qual lhe era imposto pelo artigo 12.º, n.º 4, do Regulamento do Acesso à Advocacia, que ele estava obrigado a conhecer e a não negligenciar, nenhuma censura havendo a dirigir à integração da omissão nessa norma. A aventada inércia anterior da Associação dos Advogados de Macau, na fiscalização de situações similares, não pode ser validamente invocada, nomeadamente a coberto do princípio da igualdade. Na verdade, o que aqui releva é a legalidade, traduzida no cumprimento da norma, não podendo reclamar-se da Administração uma actuação nivelada pela bitola da ilegalidade.

O que já não se percebe é a imputação, ao recorrente, da violação do n.º 5 do mesmo artigo 12.º. Esta norma comete à Associação dos Advogados de Macau o poder de se substituir ao advogado suspenso, na tarefa de remoção das placas, quando aquele as não haja retirado. Nenhum facto está imputado ao recorrente que justifique a integração da sua conduta na violação deste suposto dever.

O mesmo se diga, *mutatis mutandis*, da violação do dever de colaboração previsto no artigo 14.º, alínea a), do Código de Deontologia, que impõe aos advogados a obrigação de colaborar na prossecução dos fins da Associação dos Advogados e zelar pelo seu prestígio e pelo da profissão de advogado. Não se vislumbra, através da matéria de facto imputada ao recorrente, como pode razoavelmente sustentar-se que saem postergados os fins da Associação dos Advogados ou beliscados o prestígio da Associação e da profissão de advogado, quando é certo que a própria Associação, podendo ter-se substituído ao recorrente na tarefa de remoção das placas, não o fez, nem intimou o recorrente a fazê-lo. O desvalor disciplinar da omissão atribuída ao recorrente encontra adequado enquadramento através da imputação da violação do dever preconizado no artigo 12.º, n.º 4, do Regulamento do Acesso à Advocacia, não se afigurando que atinja a *fattispecie* do referido artigo 14.º, alínea a).

Procede, assim, o vício de violação de lei por errada integração da conduta na infracção aos deveres previstos nos artigos 12.º, n.º 5, do Regulamento de Acesso à Advocacia e 14.º, alínea a), do Código de Deontologia.

O acto vem ainda arguido de desvio do poder na subsunção da conduta à violação do dever previsto no artigo 14.º, alínea a), do Código de Deontologia.

Segundo os ensinamentos de Freitas do Amaral, o desvio do poder é o vício que consiste no exercício de um poder discricionário por um motivo principalmente determinante não condizente com o fim que a lei visou ao conferir tal poder. A partir desta definição toma-se claro que os actos praticados a coberto de poderes vinculados estão resguardados da inquinação por desvio do poder. Sendo certo que o exercício do poder disciplinar comporta momentos discricionários, crê-se que a subsunção dos comportamentos disciplinarmente censuráveis nas normas que prevêm os correspondentes deveres escapa ao exercício de poderes discricionários. Trata-se, antes, de uma tarefa de interpretação e aplicação da lei, logo vinculada, e aliás sujeita à sindicabilidade dos tribunais. Os “desvios” que possam ocorrer, nessa tarefa de interpretação e aplicação da lei, relevarão como violação de lei e não como desvio do poder.

Donde a improcedência deste vício.

Por último, vem imputado ao acto o vício de violação do princípio da proporcionalidade na aplicação da pena.

Remetemos para quanto dissemos supra, a propósito do mesmo vício invocado por outros recorrentes, pelo que, no tocante a este vício, apresenta-se improcedente o recurso.

Face ao exposto, e na procedência do vício de violação de lei por errada integração da conduta na infracção aos deveres previstos nos artigos 12.º, n.º 5, do Regulamento de Acesso à Advocacia, e 14.º, alínea a), do Código de Deontologia, deve também conceder-se provimento ao recurso, e anular-se o acto, no segmento respeitante ao recorrente B. »

*

Cumpre decidir.

II – Pressupostos processuais

O tribunal é absolutamente competente.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias e são legítimas.

Não há outras excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento de mérito.

III – Os Factos

1 – **A** iniciou a sua actividade profissional em Macau em 23 de Novembro de 2011.

2 – Desde essa data até Setembro de 2013 o recorrente exercia a sua actividade profissional no escritório do **Dr. B**, onde C e D igualmente exerciam a sua actividade profissional.

3 – O advogado **B** suspendeu a sua inscrição na Associação dos Advogados de Macau (AAM) no dia 29 de Junho de 2011.

4 – O escritório de **B** localizado no 19º andar, tinha, na parede exterior da entrada, uma placa identificadora da actividade profissional desenvolvida e, no seu interior, uma outra na parede por cima da secretária da recepção; no lobby do 19º andar e no hall do prédio onde se localiza o escritório, que tem 22 andares, existiam duas pequenas placas de identificação, inseridas numa multiplicidade de outras placas, estandardizadas, referentes às entidades domiciliadas no edifício (cfr. fotos de fls. 14 do p.a.)

5 – A AAM enviou aos recorrentes **A**, **C** e **D** os ofícios n° 1076/12, 1075/12 e 1071/12, respectivamente, todos de 19 de Julho de 2012, com o seguinte teor:

«**Assunto:** Placa com o nome do Dr. B à entrada do seu escritório.

Com referência ao assunto em epígrafe, vimos, pelo presente, intimar o Exmo Colega a, no prazo de 10 (dez) dias, retirar da entrada do seu escritório a placa ostentando o nome profissional do Dr. B, uma vez que o referido Colega tem a inscrição suspensa.

Não sendo cumprida a presente intimação, fica desde já notificado da intenção desta Associação em proceder à referida remoção a expensas suas, em obediência ao disposto no artigo 1º, n.º5, do Regulamento do Acesso à Advocacia.

Por outro lado, entendendo a Direção que se trata de uma falta disciplinar, será a mesma comunicada ao Conselho Superior da Advocacia» (fls. 10, 11, 12).

6 – Os 1º, 3º e 4º recorrentes responderam à AAM nos seguintes termos:

(...) vimos manifestar o nosso entendimento que tal intimação não tinha de nos ser dirigida, porquanto não impende sobre nós qualquer dever ou a obrigação de retirar a placa do Dr. B.

Com efeito, e nos termos do disposto no n.º 5 do artigo 12º do Regulamento de Acesso à Advocacia, o destinatário da intimação só pode ser o Dr. B uma vez que este preceito determina que a placa deve ser removida pelo próprio.

No entanto, e porque, naturalmente, foi dado conhecimento das intimações ao Dr. B, foi por este solicitado o favor de retirar a dita placa.

Em face do pedido formulado pelo próprio Dr. B e nos termos do previsto no n.º4 do referido artigo 12º do citado Regulamento, iremos ocultar a referida placa de entrada no escritório” (fls. 13 do p.a.).

7 – O Presidente da AAM, por carta enviada em 13/09/2012, informou os advogados referidos no ponto que antecede da deliberação da direcção da AAM, tomada em 18/07/2012, com o seguinte teor:

«Considerando que, não obstante as intimações feitas aos colegas, Dra. D da Silva, Dr. A e Dr. C, para deixarem de utilizar os nomes do colega B, em língua portuguesa e em língua chinesa, o qual se encontra com a inscrição suspensa, e retirarem todas as menções aos mesmos das placas referentes ao escritório em que aqueles têm o seu domicílio profissional, induzindo assim o público em erro sobre a identidade, bem como sobre a qualidade de notário privado, dos que ali trabalham, aqueles deixaram a placa do rés-do-chão à entrada do prédio com as referidas menções, e sendo bem visível tais referências na parede da recepção do escritório, através das portas de vidro do mesmo, delibera-se

enviar todo o expediente relativo à referida situação ao Conselho Superior da Advocacia, para efeito do adequado procedimento disciplinar».

8 – O procedimento disciplinar contra o advogado Dr. **B** foi mandado instaurar por deliberação do CSA de 7/03/2014 (fls. 62 do p.a.)

9 – Foi a seu tempo deduzida a seguinte:

ACUSAÇÃO

Contra os Arguidos, Dr. B, portador da cédula profissional n.º..., Dra. D, portadora da cédula profissional n.º..., Dr. C, portador da cédula profissional n.º..., todos com domicílio profissional em Macau, na ..., e ainda contra o Dr. A, portador da cédula profissional n.º..., com domicílio profissional na ... profere-se o seguinte despacho de Acusação:

1.º

Á altura dos factos relatados abaixo, a segunda, o terceiro e o quarto arguidos partilhavam um escritório em conjunto, sito em Macau, na ...

2.º

O primeiro arguido também partilhava este mesmo escritório, até à data em que pediu a suspensão da sua inscrição, como advogado, em 29 de Junho de 2011.

3.º

A partir desta data, e pelo menos até 7 de Setembro de 2012, a segunda, o terceiro e o quarto arguidos utilizavam o nome do colega, Dr. B, então com inscrição suspensa, nas placas que indicavam o local do escritório onde exerciam a sua actividade, mormente à entrada do referido Edifício, à porta do escritório e na parede da recepção do mesmo, sendo esta última perfeitamente visível do exterior, devido à porta de vidro.

4.º

Tais placas continham igualmente a indicação de que, no mesmo escritório, exercia actividade um notário privado, o que, tendo em conta a referida suspensão do colega B, à altura dos factos, tal não correspondia à verdade, uma vez que nenhum dos outros arguidos se encontra habilitado para exercer tais funções.

5.º

Tendo tomado conhecimento deste facto, a Direcção da AAM, através de ofícios com as referências 1071/12, 1075/12 e 1076/12, todos datados de 19 de Julho de 2012, alertou a segunda, o terceiro e o quarto arguidos de que tal constituía um ilícito disciplinar e de que tais placas deveriam ser retiradas.

6.º

Os participados responderam a tais ofícios, através de carta remetida à Direcção da AAM, e datada de 30 de Julho de 2012, que o dever de retirada da placa não lhes cabia, mas sim ao próprio Dr. B, mas que a pedido daquele haviam removido “a placa”.

7.º

Tendo a Direcção enviado um colaborador da AAM ao local, em 7 de Setembro de 2012, verificou que apenas havia sido retirada a placa à porta do referido escritório, tendo sido mantidas as restantes.

8.º

A segunda, o terceiro e o quarto arguidos bem sabiam que não podiam utilizar o nome do colega, Dr. B, durante o período da suspensão da inscrição do mesmo, nas placas indicadoras do escritório que todos então partilhavam, nem deixar que nas mesmas houvesse a indicação de que em tal escritório exercia funções um notário privado, uma vez que nenhum deles se encontra habilitado para tal.

9.º

Por seu lado, o primeiro arguido, também sabia que lhe cabia o dever de retirar tais placas ou o de ocultar o seu nome e qualidade de notário privado apostos nas mesmas.

10.º

Com o comportamento acima referido, violaram a segunda, o terceiro e o quarto arguidos, de forma consciente, o disposto nos artigos 1.º, n.º 3, e 14.º, alínea a), do Código Deontológico, homologado pelo

Despacho n.º 121/GM/92 (B.O. n.º 52, I Série, 5.º Supl. de 31/12/92), e 5.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento do Acesso à Advocacia (RAA), por interpretação a contrario, (publicado no B.O. n.º 48, de 30.11.1992), na sua actual versão.

11.º

Já o primeiro arguido, com o seu comportamento, violou também o disposto no art.º 14.º, alínea a), do Código Deontológico, bem como os termos do art.º 12.º, n.ºs 4 e 5 do RAA.

Macau, aos 9 de Maio de 2014

O Instrutor (*Francisco Trigueiros da Cunha*)

10 – Os recorrentes responderam à matéria da acusação (fls. 100-114; 115-123; 124-129; 130-135).

11 – Foi na oportunidade elaborado pelo digno instrutor do procedimento o Relatório Final, cujo teor aqui damos por integralmente reproduzido (fls. 137-154).

12 – No termo da instrução foi lavrada a seguinte deliberação punitiva:

«Não tendo sido requeridas quaisquer diligências probatórias (excepto a junção dos documentos aos autos), nem havendo mais diligências a realizar, em 20 de Janeiro de 2015 o Ilustre Instrutor elaborou o Relatório Final, considerando provados os seguintes factos:

1. Por deliberação da Direcção da Associação dos Advogados de Macau, de 29 de Junho de 2011, foi deferido o pedido do primeiro arguido, Dr. B, de suspensão da sua inscrição, como advogado;
2. Na altura da suspensão de tal inscrição, os arguidos trabalhavam todos no mesmo escritório, sito na ..., em Macau;
3. À porta do referido escritório, bem como à entrada do prédio, existiam placas indicativas da existência e localização de tal escritório, contendo a referência “**B, Advogados e Notário Privado**”, bem como um “logótipo” que continha o nome profissional do primeiro arguido, em língua chinesa;

4. Tal referência e logótipo também se encontravam apostos na parede da recepção do dito escritório, sendo bem visível para todos aqueles que por ali passassem, em virtude da sua porta de entrada ser em vidro transparente;

5. A Direcção da Associação dos Advogados de Macau, através dos ofícios com as referências 1071/12, 1075/12 e 1076/12, todos datados de 19 de Julho de 2012, alertou a segunda, o terceiro e o quarto arguidos de que a existência de placa com o nome do primeiro arguido, à entrada do escritório dos mesmos, sem que aquele se encontrasse a exercer actividade, constituía um ilícito disciplinar, solicitando a sua remoção;

6. Os referidos arguidos responderam a tais ofícios, através de carta remetida à Direcção da Associação dos Advogados de Macau, e datada de 30 de Julho de 2012, que o dever de retirada da placa não lhes cabia, mas sim ao próprio Dr. B, mas que a pedido daquele haviam removido “a placa”;

7. Após a suspensão da inscrição, como advogado, do primeiro arguido, e pelo menos até 4 de Agosto de 2012, todas as placas e referência acima descritas continuavam a ostentar as ditas menções, tendo sido, nesta data, substituída apenas a placa à porta do referido escritório, por outra com os nomes dos participantes;

8. O facto acima referido foi verificado por um colaborador da Associação dos Advogados de Macau, que a Direcção decidiu enviar ao local, em 7 de Setembro de 2012;

9. Após essa data e, pelo menos até 7 de Setembro de 2012, mantinham-se as restantes placas e referência;

10. Durante os referidos períodos, os arguidos trabalharam sempre sob o nome e logótipo do Dr. B;

11. À excepção do primeiro arguido, nenhum dos restantes arguidos está habilitado a exercer a actividade de notário privado;

12. O primeiro arguido sabia que lhe cabia o dever de retirar tais placas ou o de ocultar o seu nome e qualidade de notário privado apostas nas mesmas.

Os factos acima dados como provados resultam da posição assumida pelos arguidos e dos elementos de prova documental constantes dos autos.

V - CONCLUSÃO

V.A - QUESTÕES PRÉVIAS

1. Nulidade por violação do procedimento disciplinar, invocada pelo 1.º arguido

Invocou o 1.º arguido que, ao não ter sido notificado, em sede de instrução, nos termos do disposto no art. 21.º do Código Disciplinar dos Advogados (CDA), foi impedido o seu direito de defesa, pelo que existe nulidade insanável do despacho de acusação.

Não tem qualquer razão o 1.º arguido ao invocar tal nulidade, uma vez que não houve preterição de qualquer formalidade nestes autos.

Efectivamente, quanto ao 1.º arguido, em concreto, relembra-se que, aquando da instrução em fase de inquérito, o mesmo não tinha ainda sido constituído arguido e nem sequer era participado. Aliás, foi precisamente durante esta fase processual que foram apurados os factos que levaram a que este Colega viesse a ser constituído arguido. Como claramente resulta dos autos, a participação recebida por este Conselho não referia o nome deste Colega, ou seja, o mesmo não era sequer visado em tal participação, pelo que bem se explica, por este motivo, que o mesmo dela não tenha inicialmente sido notificado.

Acresce que, sobre a questão do contraditório em sede de fase de instrução do processo disciplinar, já se pronunciou o Tribunal de Segunda Instância, nomeadamente no Acórdão n.º 580/2006, de 14 de Junho de 2012, no qual se refere que *“Pela natureza secreta do processo disciplinar até ao despacho de acusação expressamente prescrita no art.º 8º do Código Disciplinar dos Advogados, os meios de prova produzidos ou apresentados ao longo de toda a fase da investigação pré-acusatória não podem ser submetidos ao princípio do contraditório. Assim, para dar cumprimento ao estatuído no art.º 10º do Código Disciplinar dos Advogados, basta assegurar ao arguido o pleno exercício do contraditório após o despacho de acusação”*.

Embora este Acórdão não refira expressamente a participação - que, como já vimos, nem visava este arguido - o fundamento do disposto no art. 21.º do CDA tem por base o mesmo princípio (do contraditório - art.º 10.º do CDA), pelo que também se aplica ao mesmo. Assim, não pode o arguido invocar a falta da sua audição ou a preterição dos seus meios de defesa em sede de inquérito, pois que todas as conclusões da fase pré-investigatória se encontram bem expressas na Acusação, da qual o mesmo foi notificado, e contra a qual apresentou a devida defesa.

Pelo exposto, entendemos ser improcedente a nulidade invocada.

2. Ininteligibilidade das normas cuja violação em concreto é imputada ao 1.º arguido, invocada

por este

Alegou o 1.º arguido que a redacção do despacho de acusação é dúbia, porquanto causa dúvidas e incertezas quanto às infracções que lhe são imputadas. Em concreto, entende o primeiro arguido que, após a descrição das normas alegadamente violadas pelos restantes co-arguidos, encontra-se nela referido “Já o primeiro arguido, com o seu comportamento, violou também o disposto...”, ficando sem saber se o termo “também” se refere à sua pessoa ou à acumulação de infracções que lhe são imputadas e, por tal redacção poder ser dúbia, acarreta prejuízos ao seu direito de defesa. No entanto, não retira dessa suposta ininteligibilidade qualquer consequência.

Concordamos com o Ilustre Senhor Instrutor quando, a fls. 136 destes autos, refere que “a redacção de tal parte da acusação poderá ser menos feliz”. De facto, e apesar de não ser desejável, nem sempre os operadores do Direito se conseguem expressar devidamente.

Contudo, a verdade é que resultam claros da Acusação, sejam os factos imputados ao 1.º arguido, sejam as normas violadas pelo mesmo. Tanto assim é que basta uma leitura da defesa por este apresentada, para concluir que o 1.º arguido não teve dúvidas quanto às infracções que lhe foram especificamente apontadas (vide ponto 12, a fls. 98 e 99) da sua defesa.

É, conseqüentemente, manifesto que o 1.º arguido compreendeu perfeitamente o teor da Acusação, não tendo sido prejudicada a sua defesa.

Pelo exposto improcede também este argumento.

3. Prosseguimento do procedimento disciplinar apenas contra o 1.º arguido, invocado por este.

Pretende o 1.º arguido assumir integralmente a Acusação, por estar em causa o seu nome profissional e não terem, na sua opinião, os restantes Colegas arguidos qualquer responsabilidade nesta situação.

Apesar de ser compreensível a posição deste arguido, nomeadamente perante os seus Colegas, e de o dever de remoção de placas lhe caber *ab initio*, a verdade é que outros factos se desenrolaram após o momento em que este dever deveria ter sido cumprido e que têm a ver exclusivamente com a conduta dos restantes arguidos.

Ademais, as infracções por que um e outros vêm acusados não são idênticas, porque também não o são as condutas imputadas ao primeiro e aos restantes arguidos.

Logo, não pode operar a “substituição de sujeitos” pretendida pelo 1.º arguido, devendo os presentes autos prosseguir contra os quatro arguidos.

4. Lapsos relativos ao nome, invocados pela 2.ª arguida.

Entende a 2.ª arguida que, em rigor, nunca foi objecto da Deliberação da Direcção da Associação dos Advogados de Macau, porquanto nela vem referida a “Dra. D da Silva”, que não corresponde ao seu nome.

Concordamos integralmente com o explanado sobre esta matéria pelo Ilustre Senhor Instrutor, seja em sede de Parecer a fls. 48 e 49, seja em sede de Relatório Final a fls. 140, conforme segue: *“Percorrida a lista de advogados inscritos na AAM, logo concluímos que não existe, nem nunca existiu qualquer Colega com o nome “D da Silva”, e, por maioria de razão, muito menos no escritório onde teria trabalhado o Colega B e onde trabalham os restantes participados, local com o qual estão relacionadas as placas e referência acima descritas.*

Acresce que, tendo sido a Colega participada devidamente notificada do ofício da Direcção da AAM, com a referência 1071/12, de 19 de Julho de 2012, o qual a identificava devidamente, não pode a mesma deixar de concordar que, malgrado o referido lapso posterior, tal deliberação apenas podia referir-se a si, mesmo que a nominando erradamente.

Assim, dá-se como assente serem as partes participadas dos presentes autos, as correctas, e que a errada nominação da participada constituiu apenas um lapso, que para os presentes autos não releva”.

Concluindo, ainda que possa ter existido um lapso de escrita na Deliberação da Direcção da Associação dos Advogados de Macau acima referida, a verdade é que atentos os factos *sub judice* e acima descritos e, bem assim não existir, nem nunca ter existido qualquer Colega com o nome “D da Silva”, é manifesto que tal lapso é de gravidade reduzida e não é susceptível de causar qualquer engano ou erro de identidade.

Ademais, com o devido respeito se dirá que resultaram inequívocos da fase de inquérito dos presentes autos factos violadores de normas deontológicas praticados, ainda que por omissão, pela 2.ª Arguida, pelo que o teor da referida Deliberação sempre acabaria por ser irrelevante. Além do mais, sempre se dirá que qualquer irregularidade na inicial identificação da 2.ª Arguida foi devidamente sanada com a sua intervenção, inequívoca, nos autos.

5. Da falta de um comportamento “típico” que possa integrar uma infracção, invocada pelo 4.º

Arguido.

Invocou o 4.º Arguido a impossibilidade de violação do art.º 5.º, n.ºs 2 e 3, do RAA, por esta norma se referir ao “processo de inscrição como advogado” na A.A.M., e ainda a falta de um comportamento “típico” da sua parte que possa integrar uma qualquer infracção disciplinar.

Quanto ao primeiro fundamento, as referidas normas referem-se de forma clara ao nome que os advogados podem utilizar na sua forense, melhor dizendo, à constituição do “nome profissional”, pelo que nos parece óbvio que o mesmo não tem razão naquela parte.

Quanto ao segundo fundamento, refere, desde já, que o Direito Disciplinar não pode ser tratado na mesma medida que o Direito Penal, no que à sua tipicidade diz respeito. Efectivamente, as normas ou princípios de cariz disciplinar, nem sempre descrevem comportamentos, mas antes situações ou deveres que se identificam com a violação de princípios, uma vez que se destinam mais propriamente a evitar atropelos aos princípios que devem reger a profissão. Se assim não fosse, o rol de normas teria que ser constantemente actualizado, por as formas de infracção poderem assumir as mais variadas formas comportamentais. Daí que, quando se fala em violações de normas disciplinares, estamos a tratar, não de um comportamento “tipificado”, mas da violação de um princípio ou de um dever, como consequência de um comportamento.

Compulsados os autos, há comportamentos neles descritos - e que não são negados pelos arguidos - que violam princípios deontológicos, pelo que também esta questão não releva.

V.B - FUNDAMENTOS

Quanto à questão essencial dos presentes autos, que se prende com os diversos direitos e deveres decorrentes do uso do nome profissional, entende este Conselho que o nome profissional do advogado corresponde a um garante do tipo de serviço que o mesmo presta, à medida que vai construindo a sua carreira e vai desenvolvendo a sua actividade, dentro da independência que lhe cabe ter.

O art. 5.º do RAA, nos seus n.ºs 1, alínea a), 2 e 3, impõe que o advogado escolha, de entre os nomes que constam no seu documento de identificação, uma composição de nomes que seja diferente de qualquer outro nome profissional anteriormente registado na Associação dos Advogados de Macau.

Esta composição, denominada por “nome profissional” constituirá a verdadeira identidade do profissional forense enquanto tal, ao longo de toda a sua actividade - pretende-se, pois, a “estabilidade” do nome - que o distinguirá de todos os outros advogados em exercício ou anteriormente registados.

Este nome é, consequentemente, “pessoal e intransmissível”, apenas podendo ser utilizado pelo próprio.

O nome profissional pode constar de tabuletas ou placas afixadas à porta do escritório onde o advogado exerce a sua actividade, não sendo tal considerado como uma forma de publicidade (cfr. arte. 9.º, n.º 4, do CD). Contudo, quando um advogado requer a suspensão da sua inscrição na Associação dos Advogados de Macau, deve diligenciar pela remoção ou ocultação de tais placas ou tabuletas, no prazo de quinze dias após a data em que produz efeitos tal suspensão (cfr. art.º 12.º, n.ºs 4 e 5 do RAA).

A importância que é dada ao nome profissional do advogado prende-se ainda com o facto de a actividade do advogado poder ter relevância no campo da responsabilidade contratual, do direito disciplinar, dos princípios deontológicos como orientação de ordem ética da profissão, etc..

Como é consabido, em Macau, não existem sociedades de advogados, mas sim escritórios de advogados, que são normalmente identificados pelo nome de um ou de alguns dos advogados que os “fundaram”, em virtude de a sua actividade ser gerida ou estar “centrada” num ou em alguns dos advogados que o constituem. Relativamente aos escritórios de advogados, os nomes destes tomam a designação de “denominação”, tendo sido aprovadas em Assembleia Geral da Associação dos Advogados de Macau, realizada já após os factos ora em causa, algumas regras relativas a estas, que já constituíam normas consuetudinárias da profissão, entre as quais a seguinte: “*A denominação do escritório, em qualquer língua, deve ser constituída pelo nome profissional, completo ou abreviado, de todos, alguns ou algum dos advogados do escritório*”.

Esta regra determina a necessidade de as denominações dos escritórios de advogados estarem relacionadas com os nomes daqueles que neles trabalham, e advém do entendimento de que o advogado deve, a priori, exercer a sua actividade sob o seu nome profissional.

A conjugação desta regra com as normas expressas nos n.ºs 4 e 5, do arte. 12.º, do RAA, faz-nos entender que, também quanto à denominação, que o seu uso deve cessar ou ser a mesma alterada), em caso de suspensão da inscrição do ou de algum dos advogados cujo nome faça parte dessa denominação.

Assim, ao requerer a suspensão da sua inscrição como advogado, o escritório em que trabalhavam em conjunto a 2.ª, o 3.º e o 4.º arguidos, deixou de ser o escritório do 1.º arguido, para passar a ser o escritório daqueles. No entanto, a situação de facto não era devidamente identificada pelas placas referentes ao mesmo, violando as normas acima referidas.

Cumprе referir que, segundo as defesas dos arguidos, foi diligenciada a remoção da “placa” referida na intimação da Direcção da Associação dos Advogados de Macau que lhes foi dirigida, a saber, aquela

que se encontrava “à porta do escritório” dos mesmos, visto tal missiva se referir no singular a apenas uma placa.

Mas, então deveria tal intimação referir-se a “placas”, ou especificar todas as menções ao nome profissional, em língua portuguesa e em língua chinesa, do Dr. B, bem como a sua habilitação para o exercício da função de notário privado? Ou deveria referir explicitamente a placa à porta do prédio em que se situa o escritório, a placa à porta do escritório, para além da identificação exposta na parede do mesmo e que é visível do exterior?

Sendo os arguidos advogados conhecedores das normas e deveres deontológicos, não nos parece que esta questão seja relevante. Na verdade, a norma acima citada, sobre o dever de remoção, refere “placas de identificação”. Bastava, pois, a leitura da mesma para se assegurarem do âmbito do dever que lhes cabia.

Parece-nos também que os arguidos confundem o (in)cumprimento da referida intimação, com a violação dos seus deveres deontológicos, sendo que os presentes autos não têm como único fundamento a violação de tal intimação.

Pelo contrário, está aqui em causa o facto de os quatro arguidos terem perpetuado uma situação enganosa, não correspondente à situação de facto, i.e., a de ser aquele o escritório de um advogado em exercício de funções, que na realidade tinha a sua inscrição suspensa, e de nele exercer a actividade um notário privado, o que na realidade não acontecia. Tal escritório era, à data, o local de trabalho dos arguidos, e não já daquele, que então cumpria honrosas funções ao serviço do governo português.

A intimação que lhes foi dirigida, teve como objectivo por termo a tal situação, competência que incontestavelmente cabia à Direcção da Associação dos Advogados de Macau.

Não restam, pois, dúvidas de que a obrigação da retirada das placas e referência, melhor descritas nos pontos 3 e 4 dos factos dados como provados, impedia sobre o primeiro arguido.

E neste sentido, aquele violou, com tal omissão, o disposto no art.º 12.º, n.ºs 4 e 5, do R.A.A.

Quanto aos restantes arguidos, competia-lhes o dever de não exercerem a sua actividade sob o nome e um logótipo - segundo referem expressamente os mesmos - de um Colega com a inscrição suspensa, ou seja, de alguém que não era, à altura, advogado. A tal os obrigava seja o dever de isenção e de independência, seja o dever de evitar a identificação errada de uma situação que não correspondia à realidade.

Para tal, aliás, foram instados pela Direcção da Associação dos Advogados de Macau, que pretendia, com a sua “intimação”, proteger valores que são intrínsecos à profissão, como acima já fizemos referência. Estes arguidos, no entanto, optaram por um comportamento “minimalista” e “literal”, sem cuidar de que deveriam ter em consideração, eles próprios, a defesa dos princípios deontológicos que regem a sua profissão.

De salientar que o logótipo que estes arguidos usavam para identificar o escritório, mais não é que o nome do 1.º arguido em língua chinesa e em escrita tradicional chinesa, usualmente utilizados nos carimbos de nome. O mesmo é dizer que, ainda que só este logótipo fosse utilizado pelos segundo a quarto arguidos, continuavam estes a utilizar o nome do primeiro, na sua actividade profissional.

Ademais, não poderá esquecer-se que também as placas em causa referiam não só o nome de um advogado com inscrição suspensa, mas também a qualidade de notário privado do mesmo, actividade que nenhum dos ora participados está habilitado a exercer. Ora, esta indicação, se tomada no sentido de identificação do “escritório”, tal como aquele adoptado por estes arguidos nas suas respostas, não pode deixar de ser considerada como enganosa para o público, durante o espaço temporal em que o notário privado “residente” no mesmo manteve as suas funções suspensas. E esta é uma situação que induz o público em erro sobre a identidade do advogado a quem poderá vir a confiar uma causa, o que é deontologicamente condenável, nos termos das normas gerais dos n.ºs 1 e 3 do art.º 1.º do CD.

Finalmente, perante a posição tomada relativamente aos ofícios que lhes foram enviados pela Direcção, que apenas cumpria o seu papel de fiscalização do cumprimento das normas profissionais, os participados violaram ainda o dever de colaboração com a Associação dos Advogados de Macau na prossecução dos seus fins.

Todos os arguidos são primários. No entanto, há que ponderar a atitude de confronto (fls. 8 dos autos) dos segunda a quarto arguidos, perante os ofícios de fls. 5 a 7 dos autos, enviados pela Direcção da Associação dos Advogados de Macau, aliado ao comportamento “literal” dos mesmos, que parece indiciar uma negligência grosseira (porquanto negam a violação de qualquer princípio, mas acabam por cumprir parte da obrigação que lhes é comunicada). Por outro lado, o 1.º arguido assumiu no passado cargos de direcção na Associação dos Advogados de Macau, não lhe sendo estranhas, de todo, as normas de que ora tratamos.

A favor de todos milita o facto de não serem conhecidos quaisquer prejuízos como consequência de tais infracções e ainda o facto de não estarmos perante infracções graves à Deontologia.

Em conclusão, as condutas descritas demonstram que:

a) O 1.º arguido violou, de forma consciente, o disposto no art. 14.º, alínea a), do CD, homologado pelo Despacho n.º 121/GM/92 (B.O. n.º 52, I Série, 5.º Supl. de 31/12/92) bem como os termos do art.º 12.º, n.ºs 4 e 5 do Regulamento do Acesso à Advocacia (RAA), publicado no B.O. n.º 48, de 30.11.1992, na sua actual redacção; e

b) A 2.ª arguida, o 3.º arguido e o 4.º arguido violaram, de forma consciente, o disposto nos art.ºs 1.º, n.º 3, e 14.º, alínea a), do Código Deontológico, e 5.º, n.ºs 2 e 3, do RAA.

VI - DECISÃO

Tudo analisado e ponderado, delibera este Conselho por unanimidade dar por provados os factos acusados, aderindo ao Relatório Final do Exmo. Senhor Instrutor, pelo que aplica a cada um dos arguidos - Sr. Dr. B, Sra. Dra. D, Sr. Dr. C e Sr. Dr. A -, nos termos do disposto na al. b) do n.º 1 do art. 41.º do Código Deontológico, a pena de censura.

Registe e notifique, nos termos do disposto no art.º 40.º do Código Disciplinar.»

13 – Os recorrentes apresentaram reclamação para o Conselho Superior de Advocacia.

14 – O Conselho Superior de Advocacia, em 6/11/2015, decidiu as reclamações, rejeitando-as por considerar que o prazo de prescrição ainda não se tinha esgotado.

15 – O recorrente **B** pediu o levantamento da suspensão da sua inscrição na AAM em 12 de Março de 2013.

IV – O Direito

1 - Do Recurso de A (Proc. n.º 1011/2015)

Este recorrente invocou os seguintes vícios:

- **Prescrição** do procedimento disciplinar;
- **Excesso de pronúncia** do acórdão do CSA;
- Violação dos arts. 1.º, n. 3 e 14.º, al. a), do *Código Deontológico*;
- Violação do art. 5.º, n. 2 e 3, do *Regulamento do Acesso à Advocacia*;
- Violação do art. 2.º, 42.º, 65.º, al. a), do *Código Disciplinar dos Advogados*;
- **Contradição da fundamentação** do acto;
- **Ausência de culpa**;
- Violação do **princípio da proporcionalidade**.

*

1.2 – *Da prescrição*

Invocando o disposto nos arts. 11.º, n. 1 e 3 do *Código Disciplinar* e 7.º, n.º2, 8.º, n.º6, do *Estatuto do Advogado*, sustenta o digno recorrente ter-se já verificado a prescrição do procedimento disciplinar nos termos explanados

nas conclusões respectivas acima transcritas (nesta invocação toma-se já em linha de conta o teor das conclusões adicionais de fls. 66 a 68).

Temos para nós, porém, que o vício só pode improceder.

Independentemente da questão de saber se, no âmbito do procedimento disciplinar que envolva advogados, há ou não causas de suspensão do prazo prescricional – e os Acs. do TSI de 14/06/2012, Proc. nº 580/2006, de 21/01/2016, Proc. nº 429/2014 e de 5/03/2015, Proc. nº 114/2013 disseram que sim, ao observarem que a notificação da acusação funciona como factor suspensivo da prescrição ao abrigo do art. 112º, nº1, al. b), do Cod. Penal “ex vi” art. 65º, al. a), do Cod. Disciplinar, no que foi seguido pelo Ac. do TUI, de 9/03/2016, Proc. nº 49/2015¹ – a verdade é que o prazo de 3 anos previsto no art. 11º, nº1, do CDA, considerado em contagem contínua ainda não se tinha esgotado (e por isso mesmo também se não pode dar por violado).

Com efeito, estando nós perante uma infração continuada, não se pode dizer que o início do prazo se deve contar a partir do termo do prazo de 10 dias a que se refere o ofício nº 1076/12 (bem como nos restantes citados no ponto 5 dos factos assentes), uma vez que esse seria o marco a partir do qual a actuação do recorrente entraria em ilicitude consciente, digamos

¹ A aplicação das disposições do CP é admissível se se entender que o art. 11º do CDA apresenta alguma lacuna nesta parte. A respeito do art. 99º do EOA, o STA entendeu que inexistente lacuna, e que portanto não há necessidade de recorrer ao instituto da suspensão previsto no Código Penal (ver Ac. STA de 1/02/90, Proc. nº 029160 e STA de 4/11/1998, Proc. nº 03618).

assim. Quer dizer, ainda que até esse momento eventualmente perpassasse pela mente dos arguidos que nenhuma ilicitude estavam a cometer, a partir desse instante estavam “avisados” de que a sua actuação teria sido considerada ilícita e passível de procedimento disciplinar.

Ora, se tomarmos como referência a data em que a manutenção da situação infraccional teria sido constatada pela AAM (17/9/2012), concluiríamos que o prazo de 3 anos terminaria em 17/09/2015 (mesmo que se não considere a causa de suspensão que decorre da notificação da acusação).

E ainda que se tomasse em linha de conta que o início do prazo se deveria contar a partir do dia posterior àquele em que o recorrente diz ter retirado a placa à entrada do escritório (4/08/2012) – por ser esse então o momento primeiro após o último dos factos integrados na conduta punida² - nem assim se poderia dizer estar esgotado da prescrição, uma vez que a deliberação punitiva foi tomada em 17/07/2015 (dentro do prazo de três anos).

E se isto se afirma em relação à placa existente à entrada do escritório, o mesmo se dirá, agora até por maioria de razão, em relação à eventual ilicitude decorrente da não retirada das duas restantes placas. É que, não tendo elas sido retiradas naquela data, sempre o procedimento disciplinar ainda mais estaria em tempo, porque nem sequer aquela data funcionaria como o necessário “dies a quo” da contagem da prescrição, se se tiver em

² *Ac. TSI, de 4/12/2014, Proc. nº 185/2014.*

consideração que o prazo de prescrição só se inicia na data em que tiver sido praticado o último facto integrador da infracção³.

Problema diferente é o que consiste em saber se o prazo de prescrição vem correndo durante o prazo de impugnação. Mas, sobre este tema podem ser ditas duas coisas:

Por um lado, é possível defender-se que a pendência de recurso contencioso do acto punitivo obsta ao decurso do prazo prescricional⁴.

Por outro lado - mesmo que não se tomem em consideração factores de suspensão ou interrupção – *“quando o prazo de prescrição do procedimento disciplinar se completa após a decisão punitiva e antes de se formar caso decidido, designadamente na pendência do recurso contencioso daquela decisão, cabe ao interessado suscitar a questão ao órgão decisor, pedindo a declaração de prescrição e suscitando a prática de um novo acto, após o que dele recorreria, mas não podendo fazê-lo no recurso contencioso em curso, uma vez que os vícios do acto têm que ser necessariamente contemporâneos deste”*⁵.

Quer dizer, ainda que o recorrente se estivesse a referir à prescrição pela ocorrência do termo do prazo de três anos já no âmbito da impugnação, parece claro que nem aí poderíamos concordar com ele, tanto por uma ou por outra das concepções acabadas de expor.

³ Ac. STJ, de 24/01/2007, Proc. nº 06S3854; Ac. STA, de 16/01/2003, Proc. nº 0604/02.

⁴ Neste sentido, Ac. do TSI, de 4/12/2014, Proc. nº 185/2014.

⁵ Neste sentido, Acs. do TUI, de 17/06/2015, Proc. nº 37/2015 e de 9/03/2016, Proc. nº 49/2015.

Improcede, pois, o vício.

*

1.3 – *Do excesso de pronúncia do acórdão do CSA*

Sem grande consistência - e sem imputação expressa do vício do acto, dentro do catálogo mais comumente conhecido e utilizado a partir do art. 21º, do CPAC - o recorrente defende que o facto 10 dado por provado no referido acórdão punitivo (“*Durante os referidos períodos, os arguidos trabalharam sempre sob o nome e logótipo do Dr. B*”) não constava da matéria da acusação.

Ora, se nos é possível conjecturar sobre aquilo que o recorrente pretende invocar, o que nos parece que ele quererá sugerir é que o aditamento desse facto na deliberação punitiva o impediu de se defender dele no momento próprio. E isso constituiria violação da sua garantia de defesa.

Creemos, porém, que o facto com base no qual o procedimento foi instaurado, bem como a pena disciplinar aplicada, tiveram que ver unicamente com a não retirada das placas que continham o nome do **Dr. B**. Aquela alusão não passa de uma mera insinuação acerca de um pretenso aproveitamento que o recorrente alegadamente (na tese da AAM) quererá fazer do nome do **Dr. B** (mais adiante voltaremos a este tema).

Independentemente disso, e de qualquer maneira, mesmo que a esse ponto se queira dar um carácter factual estrito, estamos em condições de admitir que essa natureza está vertida no artigo 3º da acusação, quando ali se diz

que “A partir desta data e pelo menos até 7 de Setembro de 2012, a segunda, terceiro e quarto arguidos utilizaram o nome do colega Dr. B, então com inscrição suspensa, nas placas que indicavam o local do escritório onde exerciam a sua actividade...”.

Neste sentido, cremos inexistir qualquer excesso de pronúncia no acórdão punitivo em relação à matéria da acusação.

Improcede, pois, esta arguição.

*

1.4 – Violação dos arts. 1º, n. 3 e 14º, al. a), do Código Deontológico

Rezam assim estes preceitos:

Art. 1º, n.3:

«O advogado cumprirá pontual e escrupulosamente os deveres consignados neste Código e todos aqueles que a lei, usos costumes e tradições lhe impõem para com os magistrados, os outros advogados, os clientes e quaisquer entidades públicas e privadas.»

Art. 14º, al. a):

«Constituem deveres do advogado para com a Associação dos Advogados:

a) Colaborar na prossecução dos fins da Associação dos Advogados e zelar pelo seu prestígio e pelo da profissão de advogado.»

À partida, é sem esforço que percebemos o propósito da AAM. Mesmo que as normas não estabeleçam expressamente um ilícito típico, não é difícil entender que uma actuação intencional por parte de um advogado que se serve do prestígio de outro e da qualidade especial que ele apresente (como é a da qualidade funcional de notário privado), para à sombra dele captar clientes, possa ser abstractamente censurável. Censurável porque conduza à quebra de uma corrente de fidelidade a princípios de ética e deontologia que os advogados devem observar no exercício do seu *munus* e, em consequência, porque possa suscitar uma idéia de descredibilização de toda uma classe profissional.

Nessa perspectiva, concedemos que uma actuação assim detectada podia teoricamente caber no âmbito de uma violação de dever de zelar pelo prestígio da AAM e pelo da profissão de advogado.

Acontece que a violação eventual daquelas normas tem que assentar, antes de mais, num comportamento concreto censurável. É que se a primeira delas tem um alcance programático e a segunda uma abstracta e larga carga (de)ontológica, a respectiva densificação concreta tem que ser feita com o maior cuidado para que se não atropelem direitos dos interessados aos quais as normas definidoras de deveres se dirigem.

Lembremos, aliás, que a forma amplíssima como, por exemplo, a norma do art. 14º é depositada no Código Deontológico não comete à AAM, segundo se crê, um poder discricionário. Ou seja, qualquer actuação do destinatário

da norma só pode violar o “*prestígio da AAM*” ou o “*prestígio da profissão de advogado*” desde que os factos apurados possam densificar a previsão normativa, a qual contém, tanto quanto nos parece, apenas *conceitos indeterminados*. Ou seja, não bastará à AAM um qualquer facto para que a AAM o possa subsumir negativamente ao conceito de “prestígio” segundo o seu critério, para concluir logo pela sua violação. E isto que ora se diz do “prestígio”, igualmente se estende ao propósito da “*prossecução dos fins da AAM*”.

Repetimos: a subsunção é matéria de vinculação, e obedece a uma perfeita e correcta avaliação através de factos inquestionáveis, verdadeiros e reveladores da violação do conceito.

E não cremos que, neste caso, a densificação dos conceitos citados tenha sido bem feita.

Realmente, como nos parece, a ilicitude imputada teria decorrido do facto de o recorrente (a par dos 3º, 4º e 5º, ordem assim estabelecida em função da apensação dos processos e da numeração de cada um deles) ter continuado a exercer a sua profissão de advogado “à sombra”, permita-se-nos a expressão, das placas identificativas do advogado **Dr. B**, que tinha voluntariamente suspensa a sua inscrição na AAM. Mas, como é bom de ver, quem tinha que retirar a placa era o próprio advogado que deixou de exercer temporariamente a profissão.

Em nosso prudente juízo - claro está, sempre no respeito por opinião contrária - não se pode pensar que alguém pode colocar em causa os *fins* e o

prestígio da AAM ou o *prestígio da profissão* de advogado apenas por não retirar uma placa colocada por outrem para a sua identificação! Se a colocação foi levada a cabo pelo advogado *B*, só a ele cabe o “*dever*” (assim se exprime o legislador) de a *remover* ou *ocultar* caso tenha a sua inscrição suspensa na Associação. A omissão de *B* nunca pode prejudicar os direitos legítimos de *C*, *D* e *E* que trabalham no mesmo local.

É isso, tal e qual, o que deriva do art. 12º, n.º 4 do *Regulamento do Acesso à Advocacia*. E tanto assim é que, caso as placas não sejam removidas “*pelo próprio*” (sic) pode a AAM removê-las ela mesma, “*se necessário com o apoio policial*”, nos termos do art. 12º, n.º 5 do Regulamento citado. Como se vê, o próprio Regulamento não prevê que mais ninguém deva retirar as placas identificativas do advogado com a inscrição suspensa.

Portanto, não cremos que seja possível dizer que a apontada omissão, por parte do ora recorrente, seja ilícita e atente contra os ditos fins e prestígio assinalados. Repare-se, aliás, que se a AAM – que, como se disse, tem poderes substitutivos, retirando ela mesma a placa mantida indevidamente no lugar – tivesse exercitado tal poder, nem sequer teria havido motivo para instaurar o procedimento disciplinar contra o ora recorrente.

Sendo assim, se, face ao Regulamento, sobre o recorrente não recaía o dever de remoção das placas de outrem, não podia a AAM criar esse mesmo dever na esfera de diferentes destinatários da imposição. Não esqueçamos que se trata de um acto ablativo e que, por isso mesmo, tem

que merecer respaldo no ordenamento jurídico-normativo vigente. E se assim for de concluir, então, o facto de os recorrentes não terem procedido à remoção das placas não pode ter o significado intrínseco bastante para representar a violação dos fins e prestígio da Associação.

O que vale por dizer que, sim, o acto em crise não podia basear-se no disposto naquelas duas disposições legais a que se refere este vício de violação de lei, o qual, conseqüentemente, se tem que dar por verificado, procedendo, assim, o recurso nesta parte.

*

1.5 - Da violação do art. 5º, nºs 2 e 3, do Regulamento de Acesso à Advocacia.

Estas disposições estabelecem o seguinte:

Art. 5º, n. 2:

«Além dos nomes que constam do documento de identificação, os interessados podem ainda utilizar outro nome profissional em uma das línguas oficiais, diferente da já utilizada, se for o caso, sujeito a aprovação da AAM»

Art. 5º, n.3:

«O nome abreviado e o nome escolhido nos termos do numero anterior não são admitidos se susceptíveis de provocarem confusão com outro anteriormente requerido ou inscrito».

Também estes preceitos foram invocados no acto em crise.

Mas, como se compreenderá, são normas que dizem respeito ao “*processo de inscrição*” (sic), tal como resulta expressamente da epígrafe do artigo, não sendo possível a sua aplicação ao caso em apreço.

Embora possamos perceber a invocação das referidas normas, especialmente, a segunda, o certo é que o risco de confusão ali contido tem um campo de previsão muito específico, sem que seja possível alargá-lo a diferentes situações em que não esteja em causa qualquer processo de inscrição na AAM.

De resto, o recorrente não estava a utilizar o nome do **Dr. B** no seu “documento de documentação” – cremos que o acto neste preciso ponto se queria referir à placa de identificação. O nome do **Dr. B** é que *continuou no local*, mantido nas referidas placas de identificação por não terem sido removidas por ele.

Sendo assim, manifestamente não se pode aceitar esta fundamentação jurídica contida no acto punitivo, pelo que, também nesta parte procede o recurso.

*

1.6 - Violação do art. 2º, 42º, 65º, al. a), do Código Disciplinar dos Advogados

Prescrevem o seguinte as citadas normas:

Art. 2º:

«Constitui infração disciplinar a violação culposa, por acção ou omissão, dos deveres consignados no Estatuto do Advogado, no Código Deontológico e nas demais disposições em vigor».

Art. 42º:

«Na aplicação das penas deve atender-se aos antecedentes profissionais e disciplinares do arguido, ao grau de culpabilidade, às consequências da infração e a todas as circunstâncias agravantes ou atenuantes».

Art. 65º, al. a):

«São aplicáveis supletivamente, no âmbito da interpretação e integração das lacunas do presente Código:

a) O direito penal vigente no Território».

Ora bem. Estas disposições partem todas de uma aquisição fáctica apta a densificar a violação de deveres. Todavia, nós já vimos que sobre este recorrente – o mesmo se diz em relação aos recorrentes Drs. C e D – não recaía o dever de remover as placas.

Mesmo que a AAM achasse que havia por parte destes recorrentes algum “aproveitamento” do “nome” firmado na praça pelo colega B, através de um sistema de confusão mimética ou parasítica, isso não podia, no nosso entendimento, e sempre salvo o devido respeito por opinião diferente, levá-la a concluir que teriam cometido algum ilícito. Estar um advogado

mais jovem, menos conhecido na praça, a trabalhar num escritório de um colega mais experiente, prestigiado, afamado, conceituado, com “nome” e créditos firmados, é o que mais se vê suceder em Macau (facto notório) e ninguém ousa dizer que o exercício da advocacia por aquele com o amparo deste constitua alguma forma de ilicitude!

A situação aqui apresenta algum paralelismo. Estes advogados trabalhavam no mesmo espaço associado ao “nome” do **Dr. B** e continuaram a fazê-lo mesmo após a suspensão da inscrição deste. Que mal há nisso? Se este profissional deixou de exercer em Macau a sua profissão durante um certo lapso de tempo, poderiam aqueles três colegas ser prejudicados com essa ausência, só porque *ele* não retirou logo a sua placa? Não cremos, sinceramente!

Por conseguinte, não parece que pudesse considerar-se violado algum dever estabelecido normativamente por parte deste recorrente, sendo possível dizer-se, ao contrário, ter sido violado pelo acto administrativo sancionador o *art. 2º do Código Disciplinar*.

E isto, desde logo, nos dispensaria de passar ao conhecimento dos restantes 42º e 65º, al. a) citados. Ainda assim, não deixaremos de consignar brevemente o que segue.

Se o recorrente pretende sugerir que a pena foi aplicada sem ter sido dado a perceber qual o critério utilizado, isso constituirá mais apropriadamente o vício de forma por *falta de fundamentação*.

E se esta for a sua intenção, não terá razão.

Na verdade, o acórdão punitivo disse: *“De salientar que o logótipo que estes arguidos usavam para identificar o escritório, mais não é que o nome do 1.º arguido em língua chinesa e em escrita tradicional chinesa, usualmente utilizados nos carimbos de nome. O mesmo é dizer que, ainda que só este logótipo fosse utilizado pelos segundo a quarto arguidos, continuavam estes a utilizar o nome do primeiro, na sua actividade profissional.*

Ademais, não poderá esquecer-se que também as placas em causa referiam não só o nome de um advogado com inscrição suspensa, mas também a qualidade de notário privado do mesmo, actividade que nenhum dos ora participados está habilitado a exercer. Ora, esta indicação, se tomada no sentido de identificação do “escritório”, tal como aquele adoptado por estes arguidos nas suas respostas, não pode deixar de ser considerada como enganosa para o público, durante o espaço temporal em que o notário privado “residente” no mesmo manteve as suas funções suspensas. E esta é uma situação que induz o público em erro sobre a identidade do advogado a quem poderá vir a confiar uma causa, o que é deontologicamente condenável, nos termos das normas gerais dos n.ºs 1 e 3 do art.º 1.º do CD.

Finalmente, perante a posição tomada relativamente aos ofícios que lhes foram enviados pela Direcção, que apenas cumpria o seu papel de fiscalização do cumprimento das normas profissionais, os participados violaram ainda o dever de colaboração com a Associação dos Advogados de Macau na prossecução dos seus fins.

Todos os arguidos são primários. No entanto, há que ponderar a atitude de confronto (fls. 8 dos autos) dos segundo a quarto arguidos, perante os ofícios de fls. 5 a 7 dos autos, enviados pela Direcção da Associação dos Advogados de Macau, aliado ao comportamento “literal” dos mesmos, que parece indiciar uma negligência grosseira

(porquanto negam a violação de qualquer princípio, mas acabam por cumprir parte da obrigação que lhes é comunicada). Por outro lado, o 1.º arguido assumiu no passado cargos de direcção na Associação dos Advogados de Macau, não lhe sendo estranhas, de todo, as normas de que ora tratamos.

A favor de todos milita o facto de não serem conhecidos quaisquer prejuízos como consequência de tais infracções e ainda o facto de não estarmos perante infracções graves à Deontologia.”

Ora, nós cremos que estão ali lançadas as razões pelas quais a AAM achou censurável a actuação deste recorrente, juntamente com os demais, e por que procedeu à escolha da medida concreta da pena de censura. Estará assim cumprido o *dever de fundamentação*, tal como o proclama os arts. 114º e 115º do CPA.

Quanto aos arts. 42º e 65º do CDA, estamos convictos de que o trecho transcrito serve para subsumir a actuação ao dever do órgão punitivo de subsumir os factos aos critérios ali estabelecidos (se o fez bem ou mal isso é já outra questão que contende directamente com a validade do acto punitivo).

*

1.7 – Da contradição da fundamentação do acto.

Parece estar neste capítulo da impugnação contenciosa a arguição do vício de forma por *contradição dos fundamentos* utilizados no acórdão punitivo, nos termos do art. 115º, nº1 e 2, do CPA.

A idéia exposta é esta:

- Não se deu por provado o elemento subjectivo da infracção;
- Considerou-se provado que os aqui 1º, 3º e 4º recorrentes cumpriram o teor dos ofícios que lhes foram dirigidos (cfr. factos 5º e 6º do elenco dos factos provados (capítulo IV do acórdão punitivo: fls. 160 e 161);
- Deu-se como provado que o dever de retirar as placas pertencia ao Dr. **B**.

No entanto, foram todos os advogados punidos disciplinarmente.

Ora, não subscrevemos esta tese da contradição. Com efeito, foi incluída na matéria dos pontos nº 3 e 4 dos factos provados a existência de três placas que continham o nome e logotipo do **Dr. B**. Além disso, também foi consignado no ponto 6 que os recorrentes não cumpriram o dever de retirada da placa sita à entrada do escritório porque tal dever lhes não pertencia, pelo menos até 4 de Agosto de 2012, tendo permanecido, no entanto, as duas restantes até pelo menos até 7 de Setembro de 2012 (pontos 7 a 9 dos factos).

Portanto, não há aqui qualquer contradição. É certo que para a AAM impendia sobre o Dr. B o dever de retirar ou ocultar todas as placas, na medida em que já não estava a exercer a advocacia, e daí o facto 12: “*o primeiro arguido [Dr B] sabia que lhe cabia o dever de retirar tais placas ou o de ocultar o seu nome e qualidade de notário privado aposto nas mesmas*”.

Contudo, em relação aos restantes recorrentes tal não significa que, na tese da AAM, o dever não lhes fosse também extensível. Segundo a entidade recorrida também sobre eles impendia o dever de remoção, repare-se, por estarem a utilizar o nome e logótipo do referido advogado. Daí que enquanto estes teriam violado o disposto nos arts. 1º, n.º 3 e 14º, alínea a), do Código Deontológico e 5º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento do Acesso à Advocacia, já o **Dr. B** teria violado também o disposto no art. 12º, n. 4 e 5 do Regulamento do Acesso à Advocacia.

No que respeita à alegada falta do elemento subjectivo, isso não significaria “*contradição na fundamentação de facto*”.

Improcede, portanto, esta arguição.

*

1.8 – *Da ausência de culpa/elemento subjectivo*

Como acabamos de ver, no capítulo que o recorrente destinou à contradição insanável na fundamentação do acórdão, foi suscitada a sua ausência de culpa na produção do facto, bem como a falta de referência ao elemento subjectivo da infracção.

Para que não sobre qualquer réstia de dúvida e se fuja dessa maneira a alguma sempre indesejável nulidade (embora, possamos dizer que a invocação dos vícios neste processo, incluindo os apensados, nem sempre terá sido feita de uma maneira bem precisa e definida), trataremos desta matéria como vício autónomo.

E antecipando desde já a conclusão, diremos imediatamente que o recorrente tem razão – com o que procederá o vício – mas a sua análise, que aqui damos por reproduzida para os devidos e legais efeitos, será efectuada nos pontos 2.3 a 2.3.3 mais adiante tratados.

*

1.9 – *Da violação do princípio da proporcionalidade*

Segundo o recorrente, a pena de censura aplicada acarreta para o Recorrente uma consequência de índole prática e que se traduz na impossibilidade objectiva de o Recorrente se candidatar no futuro a qualquer órgão da Associação dos Advogados de Macau, como se fosse uma pena acessória, o que demonstra a **desproporcionalidade** da pena aplicada, ainda que jamais se conceda qualquer actuação ilícita por parte do Recorrente.

Julga-se improcedente este vício nos termos que mais à frente se aduzirão, para os quais ora remetemos (*cf.* 2.6 *infra*).

**

2 – Do recurso de B (Proc. n.º 1012/2015)

Este recorrente invocou os seguintes vícios:

- **Prescrição** do procedimento disciplinar;
- Violação do art. 21.º do **Código Disciplinar**;

- Violação do art. 12º, n. 4 e 5 do *Regulamento do Acesso à Advocacia* e do art. 14º, al. a), do *Código Deontológico dos Advogados*.

- **Desvio de poder;**

- Vício de forma, por **falta de fundamentação;**

- Violação dos **princípios da justiça e proporcionalidade;**

*

2.1 – *Da prescrição*

Sobre este vício, já tudo foi dito na análise da petição de recurso e na peça adicional subsequente à decisão expressa tomada a propósito da reclamação para o CSA do interessado A, para a qual remetemos, com o devido respeito, sem nada mais ser preciso acrescentar.

Por isso, damos por improcedente esta matéria do recurso.

*

2.2 – *Da violação do art. 21º do Código Disciplinar*

Quanto a este vício, a insurgência do recorrente assenta em dois pilares:

Por um lado, deve-se ao facto de a AAM apenas ter determinado a instauração do procedimento disciplinar contra si em Março de 2014 após a intimação ter sido dirigida contra os outros três recorrentes (a intimação em causa é aquela a que alude a comunicação transcrita no facto III-5 supra) e

após estes terem removido a placa que constava na referida intimação. O que significa que nessa data já não existiria objecto infraccional.

Por outro lado, deriva do facto de, logo após a referida determinação (ver fls. 62 do p.a.), ter sido feita comunicação ao ora recorrente da acusação (ver fls. 72-75, 76 e 89 do p.a.).

Bem. Quanto ao primeiro argumento, claudica totalmente o recorrente. Na verdade, o facto de a retirada ter sido constatada em 7/09/2012, isso não significa que *até esse momento* não houvesse eventualmente conduta infraccional pela qual pudesse vir a ser disciplinarmente responsabilizado. Além disso, continuaram a manter-se as duas restantes placas e isso, quanto nos parece, a AAM mantinha legitimidade para instaurar o respectivo procedimento disciplinar.

De qualquer maneira, a manutenção ou não da situação alegadamente ilícita apenas poderá ter reflexo na definição do momento a partir do qual o procedimento pode ser instaurado dentro do prazo de 3 anos referido no art. 11º, nº3, do CDA, mas já não serve para apagar a ilicitude verificada anteriormente. Ou seja, não é por um arguido deixar de estar a partir de certa altura em situação de ilicitude que o passado ilícito é apagado e tornado irrelevante para efeito disciplinar e/ou penal.

Quanto ao segundo argumento, já nos parece assistir-lhe razão, em parte pelo menos. E julgamos que a falha da AAM se deverá à circunstância de o ora recorrente ter entrado num procedimento administrativo já em curso, parecendo talvez àquela Associação não ser necessário comunicar a

abertura de um procedimento relativamente a factos comuns, ou iguais, a outro já instaurado. Se assim o julgou, errou, salvo melhor opinião.

É que se o procedimento estava instaurado contra três arguidos, o aqui recorrente apenas tardiamente foi constituído nessa qualidade. Podia, sim, integrar o elenco dos arguidos até porque a matéria factual estava relacionada entre si ou arrancava da mesma factualidade. Mas, e tendo em conta o tempo já decorrido, até mais se justificava a comunicação ao interessado da abertura do procedimento contra si, a fim de se evitar uma inusitada surpresa.

É, aliás, por isso que o art. 58º, nº1, do CPA estabelece que “*o começo do procedimento por iniciativa da Administração é comunicado às pessoas cujos direitos e interesses legalmente protegidos possam ser lesados...*”.

São idênticas as razões estão na base do art. 21º, nº2, do Código Disciplinar dos Advogados, ao estatuir que “*o início da instrução será comunicado ao...arguido, aos participantes e demais interessados, excepto se relativamente a estes o instrutor o entender inconveniente ou inoportuno*”⁶.

A lei impõe, portanto, essa formalidade, que não deve ser ignorada, salvo nos casos previstos no art. 58º, nº2, devidamente fundamentados.

Sucedo, porém, que a omissão desta comunicação – que surge no

⁶ A excepção alude aos “demais interessados” referidos na norma.

ordenamento jurídico com uma marca garantística⁷ - se bem que represente uma violação formal, acabou por não exercer qualquer influência no quadro de direitos de defesa do recorrente, uma vez que este interveio no procedimento e realizou o direito de defesa após a notificação da acusação (que no procedimento comum é equivalente à audiência de interessados). Neste sentido, deve considerar-se sanado o vício de forma⁸.

Improcede, pois, este vício.

*

2.3 – Da violação do art. 12º, n. 4 e 5 do Regulamento do Acesso à Advocacia e art. 14º, al. a), do Código Deontológico.

Estas disposições apresentam o seguinte teor:

Nº4:

*«O advogado suspenso deve providenciar pelo encaminhamento dos assuntos dos seus clientes ainda pendentes ao momento da suspensão e **remover ou ocultar, até ao levantamento da mesma, todas as placas de identificação que lhe respeitem**»* (destaque nosso).

Nº5:

*«Não sendo as placas removidas **pelo próprio** no prazo de quinze dias após o início da*

⁷ **Pedro Machete**, *A audiência dos interessados no procedimento administrativo*, Universidade Católica Editora, 1996, 2ª ed., pág. 433;

⁸ Neste sentido, **Pedro Machete**, ob. cit., pág. 438; também, **Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim**, in *Código de Procedimento Administrativo*, 2ª ed., pág. 304.

suspensão, pode a AAM removê-las, se necessário com apoio policial» (destaque nosso).

Ora, em face da factualidade provada, não nos parece legítima a dúvida acerca do preenchimento do ilícito na sua vertente objectiva.

*

2.3.1 – Vem o digno recorrente chamar a atenção para casos de colegas ausentes, que não identifica, que mantêm activas ou visíveis as respectivas placas, e cujos logótipos e iniciais são utilizados por advogados locais. Cita a propósito o caso de um advogado já falecido, *Dr. X*, mas cujo nome ainda continua a figurar em anúncios de escritório advogados na imprensa.

A este argumento cumpre-nos responder simplesmente que o facto de a AAM não intervir nesses casos não pode servir de pretexto para de algum modo justificar a actuação de um caso concreto que esteja a ser apreciado jurisdicionalmente. Ou seja, o que interessa não é constatar a objectividade de que nem sempre a AAM actua como devia, mas sim ver até que ponto a actuação particular do recorrente em apreço é ou não ilícita e capaz de suportar a densificação de uma infracção de carácter disciplinar.

Ora, quanto a este assunto, cremos que a imposição de remoção ou ocultação das placas resulta claramente do art. 12º, nº4. É, sem dúvida, uma actuação positiva de “*facere*” aquela a que o advogado com a inscrição suspensa está *vinculado*.

Por outro lado, é evidente que o *art. 2º do Código Disciplinar* sujeita a infracção disciplinar a *violação culposa* dos deveres do advogado, tal como igualmente o proclama o *art. 7º do Estatuto do Advogado*. Exige-se a culpa⁹.

É claro que a culpa em sentido lato abrange o dolo e a negligência, sendo que aquele tem como elementos essenciais o aspecto intelectual e o volitivo e emocional (art. 13º do CP), enquanto esta, consciente ou inconsciente (art. 14º, do CP), se basta com a omissão do dever objectivo de cuidado ou diligência. Ora bem, seja indispensável o dolo ou bastando a mera negligência (escalão menos grave da culpa), a verdade é que o recorrente entende não ter sido levada ao acórdão punitivo a *indicação do elemento subjectivo da infracção*. Vejamos, então, este aspecto.

*

2.3.2 – Efectivamente, se o plano da materialidade objectiva se tem por suficientemente concretizado, falta, quanto a nós, fazer a respectiva transposição para o plano da subjectividade.

Na verdade, não nos podemos esquecer que o *princípio da culpabilidade* não é exclusivo do direito penal, devendo ser preciso encará-lo como princípio constitucional e basilar num verdadeiro estado de direito e, nessa medida, pairar acima dos diversos campos punitivos, sobre os quais (todos)

⁹ O dolo, no direito penal é necessário para a integração do ilícito-tipo, só sendo a culpa punida nos termos expressamente previstos (art. 12º do CP). Mas, no direito disciplinar, a culpa geralmente contenta-se com a mera negligência ou descuido, a não ser nos casos em que a lei imponha o dolo (neste sentido, **Manuel Leal Henriques**, *Manual de Direito Disciplinar*, 2ª ed., pág. 66; na jurisprudência comparada, os *Acs. do STA*, de 11/07/1996, *Proc. nº 036705* e de 11/12/1980, *Proc. nº 014238*).

verte a sua força magnética. Quer isto dizer que o *ius puniendi* em direito disciplinar, e ao qual se aplicam os princípios do direito penal, não pode vingar sem o princípio da culpa¹⁰.

Portanto, se não podemos aceitar a existência de uma *responsabilidade objectiva* em matéria disciplinar, nem uma *presunção de culpa disciplinar*¹¹, torna-se imprescindível a análise da subjectividade da conduta do autor do facto ilícito. Ou seja, além do elemento material do ilícito, exige-se o *elemento subjectivo da infracção*.

Constatamos, no entanto, que na acusação, a respeito do elemento subjectivo, apenas foi escrito que “...o primeiro arguido ... sabia que lhe cabia o dever de retirar tais placas ou o de ocultar o seu nome e qualidade de notário privado apostos nas mesmas” (facto 9). E foram termos que, com a mesma e exacta expressão, acabaram por ser levados ao Relatório Final (ponto 12) e ao acórdão punitivo (ponto 12).

Ora, o segmento transcrito não serve para a caracterização da culpa, mas sim e apenas para a revelação da *consciência da ilicitude*.

Só que representar a consciência da ilicitude não é o mesmo que materializar o tipo de culpa, uma vez que se esta não sobrevive sem aquela, já a ilicitude pode passar muito bem sem a culpa. Com efeito, são elementos essenciais da infracção, de verificação cumulativa: a) a conduta

¹⁰ Sobre o assunto, e neste sentido, ver **Carlos Alberto Conde da Silva Fraga**, *O Poder Disciplinar no Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública*, 2ª ed., pág. 427-428; **Vinício Ribeiro**, *Estatuto Disciplinar dos Funcionários Públicos*, 3ª ed., 2006, pág. 332.

¹¹ O princípio é, no procedimento disciplinar, o oposto, ou seja, o da *presunção de inocência* (v.g., Ac. STA/Pleno, de 17/05/2001, Proc. nº 040528)

do agente; b) o carácter ilícito desta, decorrente da inobservância de alguns deveres deste; c) o nexo de imputação, que se traduz na censurabilidade da conduta a título de dolo ou de culpa.

Mas, sobre este assunto, urge encaminhar esta *vexata quaestio* para o equacionamento de duas teses.

1ª tese: *A acusação deve manifestar expressa e especificamente todos elementos da infracção, nomeadamente o elemento subjectivo da culpa. Na falta de algum destes elementos não há infracção disciplinar*¹².

Tudo aponta para que esta seja a tese que o ora recorrente defende no presente recurso.

Na sua variante penal, esta solução é postulada de uma forma imperativa, em Portugal, em aresto uniformizador de jurisprudência, ao afirmar que “*A falta de descrição, na acusação, dos elementos subjectivos do crime, nomeadamente dos que se traduzem no conhecimento, representação ou previsão de todas as circunstâncias da factualidade típica, na livre determinação do agente e na vontade de praticar o facto com o sentido do correspondente desvalor, não pode ser integrada, em julgamento, por recurso ao mecanismo previsto no artigo 358.º do Código de Processo Penal*”¹³.

¹² Acs. do STA de 24/10/1989, Proc. nº 025379 e de 7/11/1996, Proc. nº 035498; do TCA/Sul, de 12/09/2013, Proc. nº 09770/13.

¹³ Ac. STJ Uniformização de Jurisprudência nº 1/2015, de 27/01/2015, in Diário da República n.º 18/2015, Série I de 2015-01-27 e também na Internet, no sítio da DGSJ: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/db8856b5dbb2860b80257dc8>

2ª tese: «... os processos **disciplinares** não estão sujeitos às férreas exigências de rigor técnico-jurídico dos processos criminais, não só devido à distinta natureza dos interesses em presença, mas também porque seria excessivo impor aos instrutores daqueles processos uma proficiência pensada para a magistratura. Consequentemente, a circunstância de a acusação carecer de referências expressas ao conhecimento, por parte do arguido, das circunstâncias que rodearam a acção e à sua vontade de realizar as condutas que lhe eram atribuídas não acarretava a conclusão automática de que a respectiva responsabilidade **disciplinar** seria necessariamente indetectável, por falta do seu necessário **elemento subjectivo**. E, exactamente ao invés, deverá considerar-se que a imputação dessa responsabilidade foi suficientemente feita se os termos da acusação, ainda que através de juízos implícitos, inequivocamente a revelarem.»¹⁴

De acordo com esta posição, a culpa extrair-se-ia dos elementos fácticos da acusação a partir da objectividade relatada e da imputação nela feita à consciência da ilicitude. E, nesse sentido, quando tal sucede, o vício não pode proceder.

*

2.3.3. – Qual a tese que melhor se ajusta ao caso em apreço?

[00440bac?OpenDocument](#).

¹⁴ Ac. do STA/Pleno, de 11/12/2002, Proc. nº 038892. No mesmo sentido, os Acs. do STA de 25/09/2008, Proc. nº 0452/08, de 25/01/2005, Proc. nº 0729/04 ou de 17/01/2007, Proc. nº 0820/06; tb. Ac. do TAC/N, de 5/02/2016, Proc. nº 01410/08.

Ora bem. Em nossa opinião, embora teoricamente não rejeitemos que em certos casos o elemento subjectivo seja possível extrair da factualidade invocada (mas cada caso é um caso singular), somos de opinião que na situação *sub judicio* era preciso dizer algo mais do que foi dito. A crueza dos factos recolhidos não é suficiente para inferir o sentido da culpa. Ou seja, acolhemos a idéia de que o elemento subjectivo deveria ter sido feito constar no articulado acusatório.

Era imprescindível traduzir em alegação de factos que:

- *no plano do dolo*, o arguido agiu conscientemente e com a vontade de desrespeitar o dever inscrito na norma; ou que ---

- *no plano da mera culpa*, omitiu um dever de cuidado, que não tomou as devidas precauções, que não agiu com a prudência que era esperada, que representou como possível a realização do facto que preenche o ilícito disciplinar mas que, apesar disso, actuou sem se conformar com essa realização ou que não chegou sequer a representar a possibilidade de realização de um facto que preenche um tipo legal de ilícito disciplinar, enfim que foi negligente (cfr. art. 14º, do CP “ex vi” art. 65º do CDA).

Ou seja, impunha-se a imputação subjectiva da conduta¹⁵, não sendo possível o suprimento pelo julgador da falta de alegação dos elementos do ilícito¹⁶. Na verdade, “*A falta de descrição, na acusação, dos elementos subjectivos do crime, nomeadamente dos que se traduzem no*

¹⁵ Neste sentido, no direito comparado, o *Ac. do TCA/Sul, de 12/09/2013, Proc. nº 09770/13*.

¹⁶ Em matéria criminal, no direito comparado, ver *Ac. R.C., de 28/01/2015, Proc. nº 511/13*.

conhecimento, representação ou previsão de todas as circunstâncias da factualidade típica, na livre determinação do agente e na vontade de praticar o facto com o sentido do correspondente desvalor, não pode ser integrada, em julgamento, por recurso ao mecanismo previsto no art. 358 do Código de Processo Penal”¹⁷

E isto é assim porque “a exigida narração dos factos é a de todos os factos constitutivos do tipo legal de crime, sejam eles pertencentes ao tipo objectivo do ilícito, sejam ao tipo subjectivo e ainda, naturalmente, na sequência do que temos vindo a expor, os elementos referentes ao tipo de culpa. A factualidade relevante, como factualidade típica, portadora de um sentido de ilicitude específico, só tem essa dimensão quando abarque a totalidade dos seus elementos constitutivos. Não existem puros factos não valorados, como vimos, a propósito, nomeadamente, das teorias do objecto do processo, e a valoração específica que aqui se reclama, consonante com um tipo de ilícito, só se alcança com a imputação do facto ao agente, fazendo apelo à representação do facto típico, na totalidade das suas circunstâncias, à sua liberdade de decisão, como pressuposto de toda a culpa, e, envolvendo a consciência ética ou dos valores, à posição que tomou, do ponto de vista da sua determinação pelo facto. Sem isso, não está definida a conduta típica, ilícita e culposa.”¹⁸

É certo que os trechos da jurisprudência acima transcritos se referem à responsabilidade penal. Contudo, porque os elementos essenciais da

¹⁷ No direito comparado, ver o Ac. STJ, Uniformização de Jurisprudência nº 1/2015, de 27/01/2015.

¹⁸ Cit. aresto do STJ nº 1/2015.

responsabilidade penal são os mesmos do direito disciplinar¹⁹, a doutrina que eles encerram são aplicáveis *mutatis mutandis* à situação em apreço.

Neste sentido, nem sequer é bastante e relevante a declaração - que nem sequer é afirmativa – de que o comportamento dos os 2º a 4º arguidos “*parece indiciar uma negligência grosseira*” (ver fls. 15 do acórdão punitivo). Na verdade, esta declaração, além de se encontrar na subsunção/fundamentação, não se mostra traduzida em factos reveladores da negligência por parte desses arguidos. E quanto ao arguido **Dr. B** a única imputação resulta do facto 12, o qual, como se falou, apenas exhibe uma alegada consciência da ilicitude.

Significa isto, em resumo, que a AAM, relativamente a todos os aqui recorrentes, presumiu a culpa, sem o poder fazer.

Mas, então, por não podermos dar por verificada a *violação culposa* acima referida, isso só poderá significar que não se pode dar por violado o dever consignado no art. 12º, n. 4 e 5 do ***Regulamento do Acesso à Advocacia***. E talqualmente não se pode dar por violado o dever de colaborar na prossecução dos fins da Associação (art. 14º, al. a), do Código de Deontologia, já que as razões são precisamente as mesmas.

Procede, pois, o vício.

*

2.4 – *Do desvio de poder*

¹⁹ Carlos Alberto Conde da Silva Fraga, O Poder Disciplinar..., cit., pág. 432.

O que se acabou de concluir é suficiente para a procedência do recurso, o que prejudicaria o conhecimento dos dois restantes vícios. Supletivamente, porém, para o caso de assim não vir a ser entendido, passaremos, ainda que sinteticamente, a conhecê-los.

O *desvio de poder* dá-se quando a Administração se subjeta a um interesse principalmente determinante não consentâneo com o fim depositado na norma ao conceder-lhe poderes discricionários (Ac. TSI, de 14/06/2012, Proc. n° 569/2011; 5/12/2013, Proc. n° 268/2009). Trata-se, pois de um exercício de poderes discricionários com um fim diferente daquele para o qual a lei os conferiu ao órgão administrativo (v.g., fim persecutório; fim de interesse público diferente do legalmente previsto; fim de interesse privado em vez do interesse público, fim assente em razões de amizade, parentesco, corrupção, conluio, participação em grupos de interesses, lobbies, etc.).

Ora, o recorrente não consegue demonstrar que a Associação, a coberto do art. 14º, al. a), do Código de Deontologia, quis “inventar” (como o recorrente insinuou nos arts. 154º e 184º, da petição) uma violação do dever apenas com o fito de o punir. Ou seja, que a AAM utilizou o poder disciplinar para prosseguir uma finalidade diferente da que a norma estabelece. Nada disso é possível extrair do processo administrativo apenso.

E, mesmo que não o tenha dito de uma maneira firme, clara e indúbia, se a sua intenção fosse a de querer dizer que o propósito da AAM na aplicação

desta pena teria sido a de evitar a possibilidade de o recorrente se candidatar no futuro a qualquer órgão da Associação, nos termos do art. 9º dos Estatutos da AA (cfr. art. 181º da p.i.), então resta-nos dizer que os autos não revelam minimamente esse desiderato, sem que o possamos, por outro lado, presumir.

Improcede, pois, o recurso nesta parte.

*

2.5 – Do vício de forma, por falta de fundamentação

O recorrente assevera: *“Não se encontrando tipicizada a infracção disciplinar a que é aplicável a pena de censura e a correspondente moldura disciplinar, deveria o CSA ter tido o cuidado de fundamentar a escolha da pena de censura. Não o fazendo, tal omissão é enquadrável no vício de violação de lei previsto na alínea c), do artigo 21º do Código do Procedimento Administrativo Contencioso...”* (art. 179º da p.a. e alíneas ll e uu e vv das conclusões).

Creemos que o recorrente se referirá, não à invocação do vício de violação de lei (como escreveu), mas ao vício de forma por falta de fundamentação com assento nos arts 114º e 115º do CPA.

Contudo, a invocação não colhe.

Com efeito, em relação a si, foi feita a explicitação (bem ou mal, isso não interessa agora à economia do presente vício) sobre qual a infracção cometida e quais as normas respectivas (fls. 169 do p.a.). Senão, veja-se: *“a) O 1.º arguido violou, de forma consciente, o disposto no art. 14.º, alínea a), do CD,*

homologado pelo Despacho n.º 121/GM/92 (B.O. n.º 52, I Série, 5.º Supl. de 31/12/92) bem como os termos do art.º 12.º, n.ºs 4 e 5 do Regulamento do Acesso à Advocacia (RAA), publicado no B.O. n.º 48, de 30.11.1992, na sua actual redacção”.

Além disso, com vista à graduação da pena, o acórdão punitivo serviu-se da circunstância de que *“Todos os arguidos são primários”* e de que *“Por outro lado, o 1.º arguido assumiu no passado cargos de direcção na Associação dos Advogados de Macau, não lhe sendo estranhas, de todo, as normas de que ora tratamos”*.

E, por fim, a circunstância de que *“A favor de todos milita o facto de não serem conhecidos quaisquer prejuízos como consequência de tais infracções e ainda o facto de não estarmos perante infracções graves à Deontologia”*.

Creemos que isto basta para a densificação do dever de fundamentar.

*

2.6 – Da violação dos princípios da justiça e proporcionalidade

Por fim, entende o recorrente que a medida concreta da pena é profundamente injusta e desproporcionada.

Quanto a este aspecto, não terá razão também.

Como sublinha o digno Magistrado do MP, *“o princípio da proporcionalidade assume uma especial acuidade na actividade discricionária da escolha das penas.*

Todavia, daqui não resulta invalidada a doutrina que os tribunais superiores têm sustentado sobre a insindicabilidade contenciosa das penas disciplinares aplicadas dentro das espécies e molduras legais. Assim, só em casos de erro manifesto, flagrante injustiça, total desrazoabilidade ou violação dos princípios gerais do Direito Administrativo é que é lícito ao tribunal intrometer-se na escolha efectuada pela Administração. Notoriamente, não se está perante um desses casos palmares, tendo o CSA optado pela segunda pena menos gravosa, não se divisando afronta ao princípio da proporcionalidade”.

Acompanhamos este raciocínio, porque corresponde inteiramente á nossa posição.

Sirvamo-nos, aliás, de um aresto deste TSI onde esta questão foi tratada:

«O que o recorrente faz, quanto a este aspecto, é suscitar a violação de princípios de direito administrativo que constituem limites internos à actuação discricionária da Administração. Limites que, como sabemos, só em caso de erro grosseiro e manifesto podem ser sindicados pelo tribunal.

Neste sentido, e em matéria de procedimentos disciplinares, veja-se:

Sobre a (des)razoabilidade: Ac. do TUI, de 21/01/2015, Proc. n.º 26/2014;

Sobre a (des)proporcionalidade: Acs. do TUI, de 21/01/2015, Proc. n.º 26/2014; de 13/11/2013, Proc. n.º 23/2013; 12/01/2011, Proc. n.º 53/2010; 28/07/2004, Proc. n.º 27/2003; e do TSI, de 11/09/2008, Proc. n.º 301/2007; 3/04/2003, Proc. n.º Proc. n.º 72/2001.

Sobre a (des)adequação: Ac. do TSI, de 26/06/2003, Proc. n.º 233/2001;15/05/2003, Proc. n.º 99/2002.

A Administração agiu perante um comportamento do recorrente apurado no procedimento administrativo, tido por ilícito. (...) Na verdade, e como facilmente se alcança, não estamos perante um erro patente, grosseiro e manifesto no exercício dos poderes disciplinares da Administração no caso concreto” (Ac. TSI, de 10/03/2016, Proc. n.º 456/2015)²⁰.

Por outras palavras, no domínio das penas concretas em matéria disciplinar, não pode o Tribunal substituir-se ao órgão sancionador, sob pena de ingerência no seu exclusivo campo de poderes e, portanto, sem quebra de violação do princípio da separação e independência de poderes, visto que o tribunal não pode fazer administração activa.

O princípio da separação de poderes é justificado nestes casos por se estar no âmbito de uma tarefa da Administração incluída na chamada discricionariedade administrativa, e só cede ante um clamoroso e grosseiro erro que denote uma notória injustiça e manifesta desproporção entre a falta cometida e a sanção infligida.

Ora, portanto, não estando nós perante um erro grosseiro e palmar na escolha da pena, não pode proceder o vício.

**

²⁰ Ver ainda, entre outros, os Acs. do TSI, de 25/10/2012, Proc. n.º 23/2012; de 22/01/2015, Proc. n.º 46/2015.

3 - Do recurso de C (Proc. n° 1013/2015)

Este recorrente invocou os seguintes vícios:

- **Prescrição** do procedimento disciplinar;
- Violação do arts. 5º, n.ºs 2 e 3 e 12º, n. 4 do *Regulamento do Acesso à Advocacia*;
- Violação do art. 2 do **Código Disciplinar**;
- Violação do art. 1º, n. 3 e 14º, al. a), do *Código Deontológico dos Advogados*.
- Vício de forma, por **falta de fundamentação**;
- Violação do **princípio da proporcionalidade**.

*

3.1 – *Da prescrição*

Para todos os efeitos, remetemos para argumentação vertida sobre este vício na análise ao proc. n° 1011/2015.

Consequentemente, o vício improcede.

*

3.2 – *Da violação do art. 5º, n.ºs 2 e 3 do Regulamento do Acesso à Advocacia*

Esta matéria foi tratada no ponto IV-1.5, pelo que aqui o reiteramos, para os devidos efeitos.

Nesta parte, portanto, procede o recurso.

*

3.2.1 - Da violação do art. 12º, n. 4 do Regulamento do Acesso à Advocacia

Sobre esta matéria já nos pronunciamos na análise do recurso interposto por **Dr. A** (ver ponto IV-1.4 supra), pelo que na parte aplicável remetemos para o que ali foi exarado.

Significa que o recurso procede quanto a este vício.

*

3.3 – Da violação do art. 2 do Código Disciplinar

Também esta matéria foi analisada no ponto IV-1.6 supra, pelo que julgamos aplicadas aqui, na parte correspondente, as considerações ali produzidas.

Consequentemente, julga-se procedente o recurso nesta parte.

*

3.4 – Da violação do art. 1º, n. 3 e 14º, al. a), do Código Deontológico dos Advogados.

Este vício foi analisado no ponto IV-1.4 supra. Não vemos necessidade de repetir a fundamentação que ali se deixou vertida. Assim, remetemos para ela.

Procede, pois, pelas razões ali contidas o vício.

*

3.5 – Do vício de forma, por falta de fundamentação

O que está aqui em causa é uma alegada falta de fundamentação na escolha da pena de censura, em detrimento de outra mais leve, como é a de advertência.

Mas, a respeito deste vício, que não difere grandemente da invocação feita pelo recorrente **Dr. B**, remetemos para o que sobre o assunto, e na parte aplicável, tivemos oportunidade de dizer no ponto IV-2.5.

Acrescenta-se que relativamente a este recorrente o acórdão explicitou a razão pela qual considerava ilícita a sua atitude, destacou a atitude de “confronto” e de “negligência grosseira”, além de invocar a ausência de prejuízos e o facto de se não estar perante infracções graves.

Nós cremos que a aplicação de uma pena não precisa de ser justificada no confronto com outras mais leves. O que é imprescindível é que a aplicação da pena seja fundada num substracto factual. Saber se a punição é correcta na sua dosimetria concreta, ou não, isso é já matéria diferente e que tem que ver com a sindicância jurisdicional que o tribunal pode verter sobre a

censura disciplinar vazada no acto.

Ora, basta ler todo o *iter* do acto sancionador para logo se constatar que a AAM fez um percurso fundamentativo razoavelmente longo (ver “Fundamentos” no capítulo V.B) que permite ao destinatário perceber o motivo da sanção e a dimensão desta na escala das penas.

Para dizer, pois, que nesta parte o vício improcede.

*

3.6 – *Da violação do princípio da proporcionalidade*

Sobre o assunto, remetemos para a análise efectuada no ponto 2.6.

Improcede o vício, quanto a esta parte.

**

4 – Do recurso de D (*Proc. n.º 1014/2015*)

Esta recorrente invocou os seguintes vícios:

- **Prescrição** do procedimento disciplinar;
- **Excesso de pronúncia** do acórdão do CSA;
- Violação do arts. 5º, n.ºs 2 e 3 e 12º, n. 4 e 5 do *Regulamento do Acesso à Advocacia*;
- Violação do art. 2 do **Código Disciplinar**;

- Violação do art. 1º, n. 3 e 14º, al. a), do *Código Deontológico dos Advogados*;

- **Falta de culpabilidade**;

- Vício de forma, por **falta de fundamentação** na escolha da pena;

- Violação do **princípio da proporcionalidade**.

*

4.1 – *Da prescrição*

Relativamente à matéria do vício concernente à prescrição, damos aqui por reproduzido e, conseqüentemente, aplicável o teor da análise efectuada em IV-1.2, supra, para o qual remetemos.

Improcede, pois, naqueles termos o vício invocado.

*

4.2 – *Do excesso de pronúncia*

Esta matéria foi tratada no recurso interposto pelo recorrente A em IV-1.3 supra. Razão pela qual, sobre ela, aqui damos por reproduzidas e aplicáveis as considerações ali tecidas.

Acrescenta-se somente que o facto de a digna recorrente ter vindo trabalhar com o **Dr. B** a convite deste, segundo a sua alegação, não altera o sentido da conclusão a que ali se chegou. Com efeito, a **Dr^a D** não

chegou a afirmar estar *associada* ao **Dr. B**, a ponto de poder dizer que nesse escritório se exercia necessariamente uma advocacia comum e unitária, se se quiser dizer assim. Portanto, é de admitir-se como possível ter vindo trabalhar para o escritório, mas em situação igual àquela que caracteriza o exercício profissional de muitos colegas portugueses que se encontram a advogar em escritórios de advogados mais “antigos”.

De qualquer maneira, qualquer que seja a situação, ela não nos parece decisiva à decisão sobre o vício. Sim, é verdade que o facto 10 da matéria provada no acórdão punitivo expressou que “*Durante os referidos períodos, os arguidos trabalharam sempre sob o nome e logótipo do Dr. B*”. Ora, não deixa de ser certo que, se as placas não tiverem sido retiradas, os “arguidos” ali referidos estavam a exercer a advocacia num espaço que detinha o nome e logotipo do **Dr. B**, independentemente da situação particular de cada um deles na relação (vinculação/subordinação/colaboração) estabelecida com o “dono” ou “fundador” do escritório. Parece-nos então evidente que, se o “fundador” não estiver a exercer a sua profissão, por ter a sua inscrição suspensa, e se as placas com a denominação do escritório tivessem sido, obviamente não poderiam os restantes colegas desempenhar a *sua* actividade sob o nome e um logotipo que já não figuravam no local. Daí que, mais importante do que isso, se nos afigura indagar até que ponto sobre si recaia o dever de retirar e ocultar as placas e logotipos. E a idéia que temos é que não, como tivemos ocasião de explicar.

Improcede, pois, o vício.

*

4.3 – Da violação do arts. 5º, n.º 2 e 3 e 12º, n. 4 e 5 do Regulamento do Acesso à Advocacia;

Quanto a estes vícios, remetemos para as considerações produzidas na análise de igual impugnação efectuada pelo recorrente **Dr. A** no ponto IV-1.4 e IV- 1.5, bem como pelo recorrente **Dr. B**, nos pontos IV-2.3.1, IV-2.3.2 e IV-2.3.3 e pelo recorrente **Dr. C** nos pontos IV – 3.2 e IV-3.2.1, que aqui damos por reproduzidas.

Razão pela qual damos por procedente este vício.

*

4.4 – Da violação do art. 2 do Código Disciplinar

A matéria deste vício foi analisada no ponto IV-1.6 supra, pelo que julgamos aplicadas aqui, na parte correspondente, as considerações ali produzidas.

Consequentemente, julga-se procedente o recurso nesta parte.

*

4.5 – Da violação do art. 1º, n. 3 e 14º, al. a), do Código Deontológico dos Advogados.

Este vício foi analisado no ponto IV-1.4 supra e, na parte aplicável, no

ponto IV-2.3. Não vemos necessidade de repetir a fundamentação que ali se deixou vertida. Assim, para ela remetemos.

Procede, pois, o vício pelas razões ali referidas.

*

4.6 – Da falta de culpabilidade

No fundo, o que a recorrente denuncia é a falta de demonstração do elemento subjectivo da conduta.

Ora, esta matéria, que a digna recorrente submeteu à violação do art. 2º do CDA, foi já tratada acima na análise vertida ao vício invocado pelo Dr. **B** nos pontos IV-1.8, IV - 2.3.1, IV- 2.3.2 e IV - 2.3.3, pelo que para lá remetemos.

Procede, pois, o vício.

*

4.7 – Do vício de forma por falta de fundamentação na escolha da pena

O que está aqui em causa é uma alegada falta de fundamentação na escolha da pena de censura, em detrimento de outra mais leve, como é a de advertência.

Mas, a respeito deste vício, e conhecendo-o, relegamos a fundamentação respectiva para o ponto IV-3.5.

Improcede, pois, o vício.

*

4.8 – *Da violação do princípio da proporcionalidade*

Foi também invocado o vício acabado de epigrafar.

Contudo, julgamo-lo improcedente nos termos do ponto 2.6 supra, para os quais remetemos a respectiva fundamentação.

V – Decidindo

Nos termos acabados de expor, acordam em julgar procedentes os recursos contenciosos acima referidos, anulando o acto administrativo que a cada recorrente disciplinarmente puniu.

Custas pela AAM, com taxa de justiça em 8 UC.

TSI, 06 de Julho de 2017

José Cândido de Pinho

Tong Hio Fong

Lai Kin Hong

Mai Man Ieng