

Processo n.º 288/2004-I

(Recurso Contencioso)

Data: 19/Janeiro/2006

Assuntos:

- Processo Disciplinar
- Violação das regras de colaboração com a Justiça e do relacionamento entre o advogado e o juiz
- Falta de justificação do advogado à audiência de julgamento
- Conteúdo de parecer dado pelo advogado a um cliente
- Contacto do advogado com testemunhas

SUMÁRIO :

1. Havendo falta de advogado, constituído ou nomeado no processo, dela deverá ser dado conhecimento ao organismo representativo da profissão.

2. O facto de ter sido dado conhecimento à Associação dos Advogados não afasta o dever de o advogado justificar a falta perante o juiz, o que decorre do dever de colaboração com a Justiça e de respeito para com os diferentes sujeitos e intervenientes processuais

3. Se numa resposta a uma questão muito clara e concreta posta por um cliente a resposta do advogado foi curta, tal não significa necessariamente que tenha havido uma violação grosseira do dever de estudo e de zelo que àquele advogado em concreto se exigia.

4. As praxes forenses apontam para uma reserva de um advogado em relação ao contacto com as testemunhas. Mas dirigir-se a algumas testemunhas, dentro do Tribunal, presumivelmente opositoras aos interesses do seu cliente que estava a ser ouvido numa outra sala, a fim de saber quem eram, não se tendo apurado outra intencionalidade, tal não significa, por si só, que haja violação de algum dever deontológico.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 288/2004-I
(Recurso Contencioso)

Recorrente: (A)

Recorrido: Conselho Superior da Advocacia

**ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA
INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

I - RELATÓRIO

(A), advogada, recorre do acto praticado pelo Conselho Superior de Advocacia, de 24 de Setembro de 2004, que lhe aplicou uma pena de multa no valor de MOP\$20.000,00, alegando, em síntese:

Mostram-se verificados os pressupostos processuais para o presente recurso, a recorribilidade do acto, a tempestividade do recurso e das alegações, o interesse legítimo da recorrente e a competência do Venerando Tribunal de Segunda Instância.

Padece o acórdão de que se recorre de falta de fundamentação, num dos processos disciplinares em causa, e em erro sobre os pressupostos de facto, ao fazer constar na factualidade provada, matéria que resulta duvidosa da prova produzida no decorrer daqueles processos disciplinares, e ao considerar, erradamente, que certos factos consubstanciam violação de dever, o que conduz à ilegalidade da decisão final.

No processo disciplinar n.º18/03/CSA, puniu-se a recorrente por ter faltado

injustificadamente a uma audiência de julgamento em que havia sido nomeada defensora oficiosa do arguido.

Na verdade, essa justificação existe, pois a sua falta deveu-se ao facto de ter que dar assistência a um dos seus filhos menores, que se encontrava doente.

Em tais circunstâncias, em que estão em causa deveres profissionais e deveres maternais, não seria exigível à recorrente que comparecesse à audiência de julgamento em detrimento da assistência imediata que deveria prestar ao seu filho.

Perante tal conflito de deveres decairia, evidentemente, o dever profissional, pois seria sempre satisfeito o dever de dar assistência aos filhos.

A recorrente juntou ao processo disciplinar uma declaração da educadora do seu filho que confirma que a recorrente o foi buscar pela manhã do dia 27 de Maio, uma vez que aquele se encontrava indisposto.

A prova de tal facto deveria ser bastante para considerar justificada a falta da recorrente ao referido julgamento.

Do acórdão resulta o entendimento de que a falta disciplinar está na não apresentação de justificação ao juiz da causa.

No entanto, essa justificação pode ser apresentada também, validamente, no âmbito do processo disciplinar.

Havendo falta de advogado, constituído ou nomeado no processo, dela deverá ser dado conhecimento ao organismo representativo da profissão.

No caso em apreço o Juiz da causa de imediato deu conhecimento da falta da recorrente à Associação dos Advogados de Macau, restando como alternativa à recorrente, uma vez que já tinha havido participação contra si, agora justificar tal falta perante o Conselho Superior de Advocacia, o que fez.

Tendo a recorrente apresentado justificação para a falta à audiência de

juízo, ainda que perante o Conselho Disciplinar, invocando a ocorrência de facto que a impediu de ali comparecer, não estão reunidos os pressupostos fácticos que permitam concluir que a recorrente violou os artigos 11º e 12º, com referência ao n.º 3 do art. 1º e o n.º 2 do art. 16º do Código Deontológico.

Incorreu, por isso, o Conselho Disciplinar da Advocacia, em erro sobre os pressupostos de facto ao concluir que a recorrente faltou injustificadamente à audiência de julgamento do dia 27 de Maio de 2003, inexistindo por isso infracção disciplinar, sendo o acórdão recorrido anulável por vício de violação de lei.

Também no que se refere ao processo disciplinar n.º 26/03/CSA incorreu a entidade recorrida em erro sobre os pressupostos de facto.

Não resulta claro da matéria ali dada por provada qual a questão de que foi incumbida a recorrente pelo queixoso, seu anterior cliente.

O que se pode retirar do manancial probatório constante do processo, é que o queixoso, ao ser consultado pela recorrente, não lhe solicitou que elaborasse um parecer mas sim que confirmasse um ponto de vista já expresso por outro advogado num parecer sobre o mesmo assunto.

Nada parece apontar, da prova recolhida, do conteúdo da declaração em causa e da própria acusação, dada por provada, que o queixoso pretendesse um parecer fundamentado sobre a actividade de intermediação financeira.

O serviço ou a questão de que foi incumbida a advogada ora recorrente, e no âmbito do qual foi emitida a declaração ora em causa, foi apenas de colocar por escrito a confirmação daquilo que constaria já de um parecer na posse do participante: se era ou não proibido o exercício da actividade de comércio ultramarino de "Forex", o que a recorrente se limitou a fazer.

A recorrente não estava obrigada a ali fazer mencionar qual a legislação

aplicável.

Porque o cliente não lho pediu e porque ele apenas lhe solicitou a confirmação de um facto tão só, além de que a recorrente pode efectivamente ter informado verbalmente o seu cliente da existência de tal legislação sem que isso tenha de constar da declaração.

O cliente já estava na posse desses dados através do parecer emitido pelo outro advogado.

A recorrente não deixou de tratar com zelo a questão de que foi incumbida (a confirmação de um ponto de vista), informando devidamente o cliente relativamente à questão que lhe foi colocada.

De tal forma, que, inclusive, se foi informar, como consta da declaração, junto da Autoridade Monetária e Cambial de Macau, se efectivamente era ou não proibido em Macau o exercício da referida actividade.

Tal informação é absolutamente verdadeira, pois, naquela data e, ainda hoje, não é proibido o exercício dessa actividade.

Os factos praticados pela recorrente não consubstanciam qualquer infracção disciplinar pois não deixou de estudar com cuidado e tratar com zelo a questão de que havia sido incumbida, a mais não sendo obrigada.

Pelo que não violou o art. 16º, n.º 2 do Código Deontológico.

Incorreu, também aqui, o Conselho Disciplinar da Advocacia, em erro sobre os pressupostos de facto ao concluir que a recorrente deveria ter disponibilizado informação mais completa ao cliente, primeiro porque não lhe foi pedida e depois porque o cliente já tinha dela conhecimento, inexistindo por isso infracção disciplinar por violação do art. 16º, n.º 2 do Cod. Deontológico, sendo o acórdão recorrido anulável por vicio de violação de lei.

Relativamente ao processo disciplinar n.º 16/03/CSA incorreu a entidade recorrida em erro sobre os pressupostos de facto e vício de forma por falta de fundamentação.

A sala que se situa na entrada do JIC, à direita, é usada como sala de espera para quaisquer intervenientes no processo penal: advogados, seus intérpretes, testemunhas, arguidos, seus familiares, agentes policiais, etc.

Nunca a recorrente teve a intenção de prejudicar a descoberta da verdade, apenas pretendia saber se ali estariam amigos do arguido que pudessem ajudá-la a descobrir o que se tinha passado.

Por isso a recorrente colocou a questão (o que foi confirmado pela sua intérprete): "quem são os amigos do arguido (B)?"

Nunca a recorrente perguntaria às pessoas ali presentes se haviam levantado um processo contra o seu cliente, da mesma forma que nunca responderia ao Escrivão Sr. (D) que estaria a falar com as testemunhas para obter informações a fim de preparar a defesa do seu cliente, pois é do conhecimento de qualquer advogado, que está obrigado ao dever de não, contactar com as testemunhas, em qualquer situação.

Nunca foi seu propósito obstruir a realização da justiça amedrontando ou influenciando as testemunhas ali presentes.

Nos termos da matéria de facto provada, nunca chegou a haver qualquer conversa ou troca de palavras entre a recorrente (ou a sua intérprete) e as testemunhas desse inquérito, pois logo a seguir à pergunta feita pela recorrente, e apesar de ter voltado a insistir, as testemunhas nunca lhe responderam.

Até hoje, a recorrente desconhece se se teria dirigido efectivamente às testemunhas deste processo pois não sabia os seus nomes, sexo, nem o seu aspecto

físico, nem estas lhe responderam serem ou não os amigos do arguido.

Não são também referenciados na acusação os nomes das pessoas a quem a recorrente teria feito a pergunta, nem em que medida eram testemunhas que o arguido (B) conhecia.

A entidade recorrida está a imputar à recorrente que ela tenha falado com testemunhas intervenientes no processo cujo arguido ela defendia, sem determinar em concreto quem foram as pessoas a quem a recorrente se dirigiu e se eram ou não efectivamente testemunhas nesse processo de inquérito.

Não deveria o facto relativo à questão supostamente colocada pela recorrente ter sido dado como provado pois não resulta o mesmo unânime da prova produzida: das três testemunhas dos factos só um agente referiu ter ouvido tal pergunta, a que ninguém respondeu, e, ainda assim, em contradição com as declarações por si prestadas anteriormente, em que disse ter havido uma conversa entre a recorrente e as testemunhas, desconhecendo o seu conteúdo.

Baseia-se o Conselho Superior de Advocacia em prova manifestamente insuficiente para dar como provado tal facto.

Pelo que se verifica erro sobre os pressupostos de facto, sendo o acórdão recorrido nulo, porque avaliou erradamente a prova produzida, dando por provados factos que afinal não resultaram cabalmente demonstrados pela prova produzida no decurso do processo disciplinar.

Qualquer conclusão, por parte da entidade recorrida, teria que ser devidamente concretizada e fundamentada, e a verdade é que a entidade recorrida não fundamenta devidamente porque razão uma mera pergunta feita por uma advogada a indivíduos não identificados, à qual não obtém resposta, resulta em violação do art. 12º, n.º 2 do Código Deontológico.

A fundamentação deve proporcionar ao administrado (destinatário normal) a reconstituição do denominado iter cognoscitivo e valorativo do autor do acto para que este fique a conhecer o motivo porque se decidiu naquele sentido; para que conscientemente o aceite ou o impugne, ao mesmo tempo que se deseja que aquele decida com ponderação o que, em principio se conseguirá com a externalização dos respectivos fundamentos.

A fundamentação deve ser feita por forma a demonstrar-se imediatamente a subsunção dos factos ao quadro legal, ou seja, ao preceito directamente aplicável.

O que, in casu, é de todo impossível.

A ora recorrente, ao ser punida pela violação do dever previsto pelo art. 12º, n.º 2 do Código Deontológico, em sede de processo disciplinar, tem o direito de conhecer a respectiva fundamentação, para os fins legalmente previstos.

No caso em apreço a enunciação da factualidade provada e a mera transcrição das Conclusões firmadas pelo Conselho Geral da Ordem dos Advogados, são insuficientes e inexactas porque não fundamentam per se a violação dos deveres previstos pelo art. 12º, n.º 2.

Em face do regime jurídico da fundamentação dos actos administrativos e face ao conteúdo do acórdão, entendemos que a mesma não obedece aos requisitos que a lei prescreve.

Sofrendo a fundamentação do referido despacho de insuficiência e inexactidão, determina a lei a falta da mesma, cfr. o disposto no n.º 2 do art. 115º do C. P. A..

É inexacto que a entidade recorrida se limite a concluir que a recorrente violou os deveres do advogado de "no exercício da profissão, não advogar contra lei expressa não usar de meios ou expedientes ilegais, nem promover diligências

reconhecidamente dilatórias, inúteis ou prejudiciais para a correcta aplicação da lei ou a descoberta da verdade", apenas invocando o facto, sem mais considerações, de que a recorrente terá feito uma pergunta, sem resposta, a algumas pessoas presentes numa salinha de espera do JIC, sem se dignar apontar o porquê dessa circunstância contra a correcta aplicação da lei ou a descoberta da verdade.

O acto recorrido é, por isso, nulo por falta de fundamentação.

Sem conceder, ainda que se não entendesse no sentido supra exposto a pena não foi aplicada na medida adequada, obedecendo aos critérios legais.

O Conselho, sem fundamentar a aplicação de tal medida, infringindo o disposto no n.º 3 do art. 65º do C. Penal, aplicável por força do disposto no art. 65º alínea a) do Código Disciplinar dos Advogados ("Na sentença são expressamente referidos os fundamentos da determinação da pena"), e passando por cima da indicação da medida da pena efectuada pelo Exmo Sr. Instrutor, aplicou pena inaplicável, pelo que o acto recorrido é nulo por violação da Lei (art. 42º do Código Disciplinar dos Advogados) e falta de fundamentação.

Conclui, pedindo que seja julgado procedente o presente recurso, reconhecidos os vícios imputados e declarada nula ou anulada a deliberação recorrida, com todas as consequências legais.

Contestando, diz, fundamentalmente, o **Conselho Superior da Advocacia**:

Relativamente ao Processo n.º 18/03/CSA.

O Sr. Instrutor entendeu que o escrito subscrito pela Sr.ª. (C) e a que o

artigo 14º da petição faz referência era suficiente para fazer a prova do facto que justificou a sua apresentação.

Porém, a convicção deste Conselho relativamente a esse ponto foi bem diversa.

Entendeu este Conselho valorar diferentemente o teor desse documento, por, na sua perspectiva, existirem razões suficientes para tanto.

Não encontramos qualquer razão de peso para não se dar uma satisfação ao Tribunal perante o qual a falta é cometida.

Não ocorrendo o invocado vício, deverá ser negado provimento ao recurso, confirmando-se a decisão recorrida.

Relativamente ao Processo n.º 26/02/CSA.

Foi dito e ficou provado que o que o queixoso pediu ao recorrente foi a emissão dum Parecer, parecer esse que poderia coincidir ou não com um outro elaborado por um colega.

Em qualquer caso, chamada a confirmar ou não confirmar um anterior parecer, confirmando ou não esse mesmo parecer, cabia a recorrente ser mais explícita.

Cabia à recorrente disponibilizar informação mais completa, designadamente fazendo referência ao R. G. do Sistema Financeiro, aprovado pelo Dec-Lei 32/93/M de 5 de Julho.

Está-se em crer que não ocorre o alegado vício.

Relativamente ao Processo n.º 16/03/CSA

Este Conselho formou a sua convicção com base nos elementos relevantes

dos autos, não tendo qualquer fundamento as críticas tecidas nos artigos 67º e 69º da petição.

Não se aceita como pertinente o argumento da falta da fundamentação invocada pela recorrente.

O Acórdão recorrido inventariou de forma clara e inteligível os factos que imputou a recorrente.

Ali se escreveu designadamente que:

“Sendo umas 19:30, a colega arguida resolveu introduzir-se nessa salinha e interpelar quatro testemunhas de acusação que iam ser inquiridas no âmbito daquele Inquérito, o que fez através duma Intérprete”.

“Formulou-lhes designadamente a seguida pergunta: “foram vocês que levantaram o processo contra o meu cliente?”.

“Essa indevida actuação da arguida provocou uma imediata reacção dum Agente de Autoridade que se encontrava de serviço nas proximidades, o qual, de pronto, comunicou a arguida que não lhe era permitido manter essa conversa”.

“Apesar disso, a Colega arguida continuou a fazer, através dessa intérprete, a mesma pergunta, tentando dialogar com essas testemunhas”.

“Perante essa atitude da arguida foi pedida a intervenção do Sr. Escrivão (D)”.

“Este, de pronto, procurou apurar o que se tinha passado tendo recebido da arguida o seguinte esclarecimento: precisava de falar com as testemunhas para saber informações no sentido de preparar a defesa do seu cliente”.

“De notar que no momento em que a Colega arguida interpelou as testemunhas aquele arguido não tinha ainda sido submetido a Interrogatório Judicial”.

Fixado o quadro fáctico entrou-se na apreciação da matéria de direito.

Indicou-se o preceito que havia sido violado: o n.º 2 do artigo 12º do Código Deontológico cujo teor se transcreve:

“Constitui dever do Advogado, no exercício das suas funções, não advogar contra a lei expressa não usar de meios ou expedientes ilegais um promover diligências reconhecidamente dilatórias, inúteis ou prejudiciais para a correcta aplicação da lei ou a descoberta da verdade”,

Note-se aliás que não está em causa apenas uma pergunta feita e a falta da correspondente resposta (pergunta que aliás foi repetida) mas todo o conjunto de factos cometidos pela recorrente e a ela imputados.

Este Conselho tomou em devida conta os critérios que devem presidir a aplicação das penas.

Além disso, tomou-se em consideração a circunstância de a recorrente ser por um lado primária e ter, por outro, contra si a agravante de acumulação.

Afigura-se, assim, ter sido respeitado o critério estabelecido no artigo 42º do Código Disciplinar dos Advogados- e não no artigo 65º do Código Penal que só seria aplicável no caso da inexistência duma norma idêntica à corresponde àquele preceito - na aplicação da referida pena.

E nem se diga que não foi invocado o "grau da culpabilidade" da recorrente ao impor aquela pena.

Pelo exposto, entende a entidade recorrida que deve ser negado provimento ao presente recurso, confirmado-se o Acórdão recorrido.

O Digno Magistrado do MP emitiu **douto parecer**, pronunciando-se pela procedência parcial do recurso e pela anulação do acto relativamente à decisão respeitante àqueles dois primeiros processos, nos termos que de perto se acompanham na fundamentação que abaixo se desenvolve, e já não assim no respeitante ao decidido no âmbito do último processo, onde se pronuncia pela improcedência do recurso.

*

Oportunamente, foram colhidos os vistos legais.

*

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade *ad causam*.

Não há outras excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do recurso.

*

III - FACTOS

É do seguinte teor o acórdão recorrido:

“Acordam no Conselho Superior da Advocacia :

A Exma. Colega (A) figura como arguida nos seguintes processo

disciplinares :

1) N.º 23/02/CSA, instaurado com base numa participação apresentada pelo, então, recluso (E);

2) N.º 18/03/CSA, que teve a sua origem numa comunicação enviada pelo 4º Juízo do Tribunal Judicial de Base e na qual se dá conta da falta da comparência da arguida a uma audiência de julgamento;

3) N.º 26/02/CSA, mandado instaurar após participação apresentada pelo interessado (F), identificado nos autos;

4) N.º 16/03/CSA, que teve a sua origem numa certidão extraída dum processo crime e remetida pelo Juízo de Instrução Criminal.

Finda a Instrução e cumpridas as formalidades legais, foram proferidos o despachos acusatórios.

A Colega arguida apresentou a sua defesa, cujos termos se dão aqui por reproduzidos.

Oportunamente, elaborou o Sr. Instrutor o seu Relatório Final.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

Dos elementos existentes nos Autos não resultam provados os factos levados à acusação no Processo 23/02/CSA. Pelo contrário, vê-se que a Colega arguida teve o cuidado de previamente assegurar a sua substituição por outro Colega na audiência de julgamento no processo comum colectivo n.º PCC-060-01-1 do 1º Juízo do Tribunal Judicial de Base.

Daí que não haja cometido qualquer ilícito disciplinar, impondo-se, assim, o arquivamento daqueles Autos.

Relativamente ao processo 18/03/CSA a prova produzida permite dar como estabelecidos os seguintes factos:

a) Por despacho judicial proferido no dia 4 de Março de 2003, no âmbito do Processo Comum Singular PCS-016-03-4 do 4º Juízo do Tribunal Judicial de Base, foi a Colega arguida nomeada defensora oficiosa do arguido (G).

b) Por despacho de 21 de Março de 2003 foi dada sem efeito a data designada para a realização do julgamento, tendo sido escolhido para o efeito o dia 27 de Maio seguinte, pelas 11h00.

c) A Colega arguida foi notificada do respectivo despacho por carta registada expedida no dia 26 de Março do mesmo ano.

d) Não obstante isso, não compareceu à audiência e mais uma vez não justificou a falta.

É consabido que a Administração da Justiça está confiada aos Tribunais, os quais no cumprimento dessa espinhosa missão não podem prescindir do importante desempenho por parte dos Advogados.

Daí que os Advogados sejam considerados justamente como os seus mais chegados colaboradores.

Por isso mesmo, há que concluir que o Advogado que não cumpre injustificadamente o encargo que lhe é cometido, deixa de se solidarizar com a boa Administração da Justiça.

Igualmente, mostra-se provada a matéria da acusação proferida no Processo N.º 26/02/CSA ou seja que:

a) Em data indeterminada de 2001, o queixoso (F), devidamente identificado a fls. 7, solicitou à Colega Participada a emissão dum **Parecer** sobre a

existência ou não em Macau de legislação reguladora do exercício de Actividade de Intermediação Financeira.

b) Explicou, então, o queixoso à Colega arguida que já estava na posse dum Parecer sobre o mesmo assunto, emitido por um outro Colega e pretendia apenas obter a confirmação do ponto de vista aí expresso.

c) Aceitando a solicitação que lhe fora dirigida, a Colega arguida emitiu então o Parecer que se mostra junto a fls. 29 e traduzido a fls. 263 cujo teor se transcreve:

"Serve a presente para confirmar que, no presente momento, não existe qualquer norma ou legislação específica em Macau que proíba o exercício da actividade de comércio ultramarino de "Forex" por Companhias privadas em regime de "Offshore".

"A referida informação foi-nos confirmada pela Autoridade Monetária e Cambial de Macau".

d) Ainda que se admita que o pedido formulado pelo queixoso não foi o que ficou referido no n.º 1 desta acusação, mas um outro que consistiria em saber se era ou não proibido o exercício da actividade de comércio ultramarino de "Forex", mesmo assim há que concluir que esse Parecer é manifestamente equívoco e insuficiente.

Ao advogado é exigido, no exercício da sua actividade e por via da intrínseca natureza desta, que aconselhe os clientes que buscam os seus serviços, da forma mais completa e com o maior detalhe possível, já que qualquer erro técnico cometido pelo advogado poderá ter repercussões graves na esfera jurídica dos clientes.

Constituíra obrigação profissional da arguida ter disponibilizado informação

mais completa (designadamente a referência ao Regime Jurídico do sistema Financeiro, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 32/93/M, de 5 de Julho) ao cliente, já que o texto que consta de fls. 29 está longe de dar cumprimento aos n.ºs. 1 e 2 do artigo 16º do Código Deontológico, nos quais se comina constituir dever do advogado dar ao cliente a sua opinião conscienciosa sobre o merecimento do direito ou pretensão que este invoca e, bem assim, o dever de estudar com cuidado e tratar com zelo a questão de que seja incumbido, utilizando, para o efeito, todos os recursos da sua experiência, saber a actividade, o que, óbvia e manifestamente, não fez.

Finalmente, ficaram também provados os factos constantes da acusação deduzida no Processo N.º 16/03/CSA.

Efectivamente pode-se sem qualquer reserva, fixar os seguintes factos:

a) No dia 23 de Maio do corrente ano, a Colega arguida, na qualidade de mandatária de (B), então arguido no Inquérito n.º 4116/2003 J.I.C., dirigiu-se às Instalações do J.I.C. a fim de dar assistência ao seu constituinte.

b) Nessas instalações existe uma salinha, que se situa à direita de quem entra no J.I.C., a qual se destina exclusivamente às testemunhas.

c) Sendo umas 19:30, a Colega arguida resolveu introduzir-se nessa salinha e interpelar quatro testemunhas de acusação que iam ser inquiridas no âmbito daquele Inquérito, o que fez através duma Intérprete.

d) Formulou-lhes designadamente a seguinte pergunta: "Foram vocês que levantaram o processo contra o meu cliente"?

e) Essa indevida actuação da arguida provocou uma imediata reacção dum Agente de Autoridade que se encontrava de serviço nas proximidades, o qual, de pronto, comunicou a arguida que não lhe era permitido manter essa conversa.

f) Apesar disso, a Colega arguida continuou a fazer, através dessa

intérprete, a mesma pergunta, tentando dialogar com essas testemunhas.

g) Perante essa atitude da arguida foi pedida a intervenção do Sr. Escrivão (D),

h) Este, de pronto, procurou apurar o que se tinha passado tendo recebido da arguida o seguinte esclarecimento: precisava de falar com as testemunhas para saber informações no sentido de preparara defesa do seu cliente".

i) De notar que, no momento em que' a Colega arguida interpelou as testemunhas aquele arguido não tinha ainda sido submetido a Interrogatório Judicial.

Aqui chegados ocorre perguntar se efectivamente é ou não vedado aos advogados entrar em contacto com as testemunhas, sendo certo no caso em apreço as mesmas iriam ser inquiridas a pedido do Ministério Público.

Deliberadamente, não vamos entrar em grandes considerações, por nos parecer que são inteiramente pertinentes as Conclusões firmadas pelo Conselho Geral da Ordem dos Advogados de Portugal na sua sessão de 6 de Janeiro de 2000 e que a seguir se transcrevem:

1 - A proibição do advogado contactar ou ouvir testemunhas é um valor ético fundamental para o prestígio e dignidade da classe, a tal ponto que constitui um dado adquirido da consciência da classe e dos profissionais do foro;

2 - Tal proibição resulta da praxe forense, fonte de direito deontológico, nos termos do artigo 76º n.º 3 do EOA, e da deliberação solene do 1º Congresso dos Advogados Portugueses de 1972 ;

3 - Este princípio deontológico não deve sofrer qualquer restrição, nem nos casos específicos em que as testemunhas sejam gerentes ou empregados de empresas patrocinados pelo advogado.

As considerações que antecedem são inteiramente aplicáveis à conduta dos Advogados que exercem a sua profissão em Macau, isto tendo em atenção os preceitos do Código Deontológico em vigor.

O comportamento descrito no Processo n.º 18/03/CSA viola os deveres previstos nos artigos 11º e 12º com referência ao n.º 3 do artigo primeiro e o n.º 2 do artigo 16º todos do Código Deontológico.

Com o imputado no Processo n.º 26/02/CSA, incorreu arguida na violação do dever consignado no n.º 2 do artigo 16º do mesmo diploma.

Finalmente, com a conduta descrita na acusação deduzida no Processo 16/03/CSA, violou a arguida o dever imposto pelo n.º 2 do artigo 12º do citado código.

A arguida é primária.

Contra ela apenas milita a acumulação de infracções.

À primeira das referidas faltas mostra-se adequada a pena de censura proposta pelo Sr. Instrutor. O mesmo se não pode dizer quanto a multa proposta relativamente à segunda daquelas infracções, multa essa que merece ser elevada para quinze mil patacas (\$15,000.00).

Finalmente a violação do último dos deveres atrás mencionados é de se punir com a multa graduada em \$8,000.00 (oito mil patacas).

Feito cúmulo das penas parcelares que ficam referidas afigura-se, atento o registo disciplinar da arguida, ser equilibrada a pena única de \$20,000.00 (vinte mil patacas).

Pelo exposto, acordam os do Conselho Superior da Advocacia no seguinte:

1) Determinar o arquivamento do Processo n.º 23/03/CSA por inexistência de ilícito disciplinar;

2) Impor à arguida, no que ao processo disciplinar n.º 18/03/CSA concerne, a pena de censura pela violação dos deveres previstos nos artigos 11º e 12º, com referência ao n.º 3 do artigo e n.º 2 do artigo 16º todos de Código Deontológico.

3) Impor à arguida, relativamente ao processo disciplinar n.º 26/02/CSA, a pena de multa graduada em \$15,000.00 (quinze mil patacas) pela violação do dever consignado o n.º 2 do artigo 16º do mesmo diploma;

4) Impor à arguida, no que respeita ao processo disciplinar n.º 16/03/CSA, a pena de multa graduada em \$8,000.00 (oito mil patacas) pela violação do dever imposto pelo n.º 2 do artigo 12º do citado código.

Feito o cúmulo destas penas, acordam em aplicar à arguida a pena única de \$20,000.00 (vinte mil patacas).

Cumpra-se, oportunamente o disposto no art. 40º do Código Disciplinar dos Advogados.

Macau, aos 24 de Setembro de 2004.”

IV – FUNDAMENTOS

1. As questões nos presentes autos prendem-se com as diversas sanções que a recorrente sofreu nos três processos que lhe foram instaurados pelo Conselho Superior de Advocacia, pelo que a análise a desenvolver seguirá exactamente o procedimento disciplinar em relação a

cada um desses processos.

Nesta perspectiva se analisarão os vícios assacados aos actos punitivos, na sequência dos três processos disciplinares que lhe foram instaurados, donde resultou a pena disciplinar única de MOP 20.000,00, vícios esses de erro nos pressupostos de facto, indevida integração e subsunção jurídica dos mesmos e falta de fundamentação, argumentando com errónea apreciação, interpretação e valoração de parte da factualidade que lhe é imputada, indevida interpretação e subsunção jurídico/disciplinar desses e de outros factos, falta de concretização dos motivos por que, em concreto, se integrou conduta sua em violação do disposto no n.º 2 do art. 12º do Cód. Deontológico, inconformando-se ainda com a medida concreta da pena aplicada.

2. Relativamente ao proc. **18/03/CSA** :

Imputa-se à recorrente, neste processo, a falta a julgamento no dia 26/3/03, no âmbito do P.C.S. n.º 16-03-4, do Tribunal Judicial de Base, para o qual fora nomeada defensora oficiosa do arguido, bem como a falta de justificação perante o tribunal.

Pretende a recorrente que, tendo, perante o Conselho Disciplinar, apresentado justificação bastante para aquela falta, relacionada com o facto de ter tido que prestar assistência a um seu filho menor que havia adoecido, *"não estão reunidos os pressupostos fácticos que permitam concluir que a recorrente violou os artigos 11º e 12º, com referência ao n.º 3 do art. 1º e seu n.º 2 do Código Deontológico"*.

É um facto, aceite pela recorrente, que efectivamente não justificou a falta perante o Meritíssimo Juiz da causa.

Mas, ao mesmo tempo, a recorrente afirma que essa justificação existe pois a sua falta deveu-se ao facto de ter recebido um telefonema do Jardim de Infância D. José da Costa Nunes, instituição frequentada pelos seus filhos, avisando-a de que o seu filho, (X), menor de 6 anos de idade, havia adoecido e necessitava de assistência.

A questão que se coloca não é a justificação da falta e saber se, perante as razões que foram apresentadas à Associação, tal falta devia ou não ter sido justificada.

O que está em causa é o facto de a Senhora Advogada não comparecer à audiência e não justificar perante o juiz.

Importa reter que da norma prevista no art. 103º, n.º 4 do Código de Processo Penal resulta que, havendo falta de advogado, constituído ou nomeado no processo, dela deverá ser dado conhecimento ao organismo representativo da profissão.

E no caso em apreço o Juiz da causa deu conhecimento da falta da recorrente à Associação dos Advogados de Macau.

Mas tal previsão normativa e o facto de ter sido dado conhecimento à Associação dos Advogados não afastam o dever de o advogado justificar a falta perante o juiz.

Compreende-se que assim seja, o que decorre do dever de colaboração com a Justiça e de respeito para com os diferentes sujeitos e intervenientes processuais, sendo certo que aquela falta pode gerar adiamentos, reagendamentos, incómodos e uma coisa é haver uma

previsão, porventura sancionatória, a jusante, depois da falta verificada e não justificada perante outro órgão e outra é haver um conhecimento por parte do órgão onde se realiza a diligência, a montante, onde se podem, porventura, minorar os inconvenientes resultantes daquela falta, bastando pensar em situações, sendo possível, de participação antecipada da falta, ou ainda que posterior, perante as razões aduzidas, obter-se uma solução de realização do acto mais consentânea com os diversos interesses processualmente relevantes.

Ora nada disto tem a ver com a justificação perante a Associação, tendo o respectivo Conselho Superior entendido sancionar tal *falta*, aqui traduzida num comportamento omissivo de não justificação perante o juiz, por violação de uma norma de conduta do relacionamento entre o advogado e o Tribunal, interpretação que assim se acolhe e que não deixa de ter na sua génese uma preocupação de dignificação da função judicial e de respeito pelos diferentes operadores judiciários e pelos senhores juízes em particular.

3. Quanto ao Proc. 26/02/C.S.A.

Deu origem a este processo uma queixa formulada por um particular, (F), que, ao pretender abrir um negócio em Macau na área da consultadoria financeira, se dirigiu a um advogado para que o mesmo o esclarecesse sobre a *viabilidade deste tipo de negócio*", tendo ainda questionado esse advogado sobre se em Macau existia legislação específica sobre a matéria respeitante às actividades a queria dedicar-se, foi *"informado que em Macau não existia qualquer tipo de legislação*

respeitante a esta matéria".

Perante este cenário, o ora requerente iniciou a sua actividade profissional nesta área.

Mais tarde, no ano de 2001, o ora requerente dirigiu-se ao escritório da Dr^a. (A) a fim de saber se sobre esta matéria havia sido publicada legislação específica, vindo a ser informado de que sobre esta matéria não existia qualquer tipo de legislação em vigor.

Perante esta queixa e a dita resposta, entendeu a entidade disciplinar, ora recorrida que havia violação do art. 16º, n.º 2 do Código Deontológico (dever de cuidado e de zelo), por se entender que, ainda que se admita que o pedido formulado pelo queixoso não foi efectivamente a emissão de um parecer sobre a existência ou não de legislação reguladora do exercício de actividade de intermediação financeira, mas um outro que *"consistiria em saber se era ou não proibido o exercício de actividade de comércio ultramarino de "Forex", mesmo assim há que concluir que esse Parecer é manifestamente equívoco e insuficiente"*,

A informação prestada ao cliente pela recorrente é, na sua tradução para português, do seguinte teor: *"Serve o presente para confirmar que, no presente momento, não existe qualquer norma ou legislação específica que proíba o licenciamento da actividade de comércio ultramarino de "Forex" por companhias privadas em regime de "offshore"*,

A referida informação foi-nos confirmada pela Autoridade

Monetária e Cambial de Macau",

Perante isto, embora, não entrando no nobre foro dos profissionais juristas, afigura-se claro, que, face aos termos da consulta e do que se pretendia, a resposta não deixou de ser conclusiva e elucidativa.

É evidente que não está em causa qualquer desconformidade do estudo e complexidade com o preço exigido, nem isso é ventilado, nem sequer se sabe, face ao acórdão recorrido, que a resposta dada é desconforme ao que foi solicitado. Ao contrário, até parece ser exactamente aquilo que foi solicitado, não sendo despropositado considerar que, quantas vezes, um excessivo desenvolvimento faz perder a objectividade e a certeza que se pretende.

Na certeza, de que não está em causa, igualmente, a justeza ou correcção da informação prestada. E mesmo aí, basta pensar em inúmeros insignes e togados pareceres que não se acolhem por se entender que as soluções preconizadas não são as mais acertadas, vistas as subtilezas da análise jurídica, as possibilidades sobre as mais diversas divergências empreendidas ou a empreender sobre as mais variadas matérias nesse domínio, nunca se podendo configurar aquela violação senão quando a mesma se mostre de forma ostensiva, grosseira ou evidente.

Não se vê, aliás, nem sobre isso nada se diz, que o cliente haja reclamado sobre a secura ou exiguidade da resposta, ou que lhe tivesse sido negado qualquer desenvolvimento ou explanação da resposta

apresentada.

Como nada se sabe sobre a complexidade e o trabalho que esteve ou não por detrás de tão pretensa lacónica resposta.

Tanto mais, como salienta o Digno Magistrado do MP no seu douto parecer, se, face ao circunstancialismo específico do caso, se não encontra demonstrado (e, a recorrida parece admiti-lo) que o pretendido pelo queixoso fosse efectivamente um "*Parecer*" com o recorte a que nos encontramos habituados, mas tão só a confirmação do que a esse propósito já fora informado por outro colega do recorrente.

Reconhece-se que a resposta foi curta, mas face à factualidade comprovada e ao circunstancialismo em que ela surge, não há elementos que apontem para uma violação grosseira do dever de estudo e de zelo que àquele advogado em concreto se exigia.

Donde, afigura-se, a este propósito, a ocorrência de vício de erro nos pressupostos de direito, por indevida integração e subsunção jurídico/disciplinar da factualidade apurada, a merecer a anulação do acto punitivo.

4. Quanto ao Proc. 16/03/C.S.A.

Pese embora a recorrente a tente pôr em causa, a factualidade apurada neste processo disciplinar encontra substrato bastante na prova empreendida, não havendo razões bastantes para que essa factualidade seja posta em crise, sendo de salvaguardar a margem e a liberdade de convicção do instrutor, quanto à realidade dos factos face às provas produzidas, ainda que não vinculantes para o tribunal de recurso. sendo

que as conclusões essenciais a tal propósito formuladas na deliberação em crise estão conformes com essa prova.

Afigura-se, pois, que o acervo probatório carreado para o processo disciplinar é suficiente e claro no sentido de apontar para a efectiva ocorrência da materialidade em questão, da mesma ressaltando que a recorrente se abeirou das testemunhas em questão, dirigindo-se à sala às mesmas destinadas e interpelou-as directa e repetidamente, tentando o contacto directo com elas.

Mas daí a retirar-se que houve violação de um valor ético fundamental, resultante até da praxe forense, relativo à proibição do advogado em contactar ou ouvir testemunhas, usando de expediente ilegítimo, obviamente prejudicial para a correcta aplicação da lei e para a descoberta da verdade, vai alguma distância.

Aceita-se, ainda que não concretizada a norma estatutária violada, que as praxes forenses apontem para uma reserva de um advogado em relação ao contacto com as testemunhas. Até com as suas, quanto mais com as da parte contrária! E compreende-se a razão de ser dessa reserva e proibição, qual seja a de não influenciar, seja por indução de informação seja por tolhimento da mesma, a cristalinidade que um depoimento deve encerrar o que, infelizmente, raramente acontece.

Compreendem-se, pois, as preocupações do órgão tutelar sobre esta matéria.

Mas as razões de ser daquela proibição de contacto não devem obnubilar a dissecação de uma conduta, para mais quando se trata de punir um profissional do foro incumbido da defesa da liberdade ou dos

bens dos cidadãos.

No fundo, o que se apurou é que aquela advogada foi, dentro de um Tribunal, até sob os olhos de um agente de autoridade, dirigir-se a algumas testemunhas, presumivelmente opositoras aos interesses do seu cliente que estava a ser ouvido numa outra sala, a fim de saber quem eram. Será isto proibido? Tal conduta foi, em si, constrangedora da liberdade dessas testemunhas, influenciou o seu depoimento, determinou-o de alguma forma? Foi de molde a atemorizá-las? Foi impeditiva de essas pessoas dizerem que não respondiam ou a não se identificarem?

Acredita-se que com tal tentativa de contacto, sem se saber, ao certo - e isto, na verdade, não se apurou -, ao que ia ou o que pretendia, não há matéria suficiente para integrar aquela violação praxista de proibição de contacto com testemunhas. A proibição de contacto só faz sentido em função do conteúdo desse contacto. Não caberá na integração dessa proibição um contacto, por exemplo de mera cortesia. Não se é ingénuo ao ponto de configurar essa hipótese no caso vertente, mas bem podia acontecer que se pretendesse apenas saber quem era quem no sentido de, a partir dessa informação, defender os interesses do cliente, nem que fosse para efeitos de contradita ou por qualquer outra razão a invocar em juízo, sabendo-se que, naquele momento o cliente seria passível de qualquer medida de coacção e o tempo podia urgir.

Donde, não se alcança, quer no plano objectivo, quer no subjectivo, registo de matéria probatória suficiente para a integração operada e conseqüente subsunção nas cláusulas gerais punitivas, mais

uma vez se divisando aqui a assacada existência de erro nos pressupostos de facto subjacentes à decisão.

Nos termos e fundamentos expostos, julgar-se-á improcedente o recurso relativamente ao processo disciplinar **18/03/CSA** e procedente relativamente aos dois outros processos disciplinares, **26/02/C.S.A.** e **16/03/C.S.A.**, pela verificação dos aludidos vícios, entendendo-se ser de anular o actos recorridos na parte referente a estes processos e que se traduziram na aplicação das respectivas sanções pecuniárias.

V - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em conceder **parcial provimento ao presente recurso e, em consequência,** julgam **improcedente** o recurso relativamente ao processo disciplinar **18/03/CSA** e **procedente** relativamente aos dois outros processos disciplinares, **26/02/C.S.A.** e **16/03/C.S.A.**, pela verificação dos aludidos vícios, **anulando os actos recorridos referente a estes processos.**

Custas pela recorrente com taxa de 3Ucs.

Macau, 19 de Janeiro de 2006,

João A. G. Gil de Oliveira (Relator) – *com declaração de voto vencido relativamente ao proc. 18/03/CSA*

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong – *com declaração de voto a apresentar no próximo sessão*

Magistrado do M°. P°. presente - Victor Manuel Carvalho Coelho

Declaração de voto vencido

Relativamente ao Processo n.º 18/03/CSA.

No meu projecto de acórdão, também em relação a este processo disciplinar propus a anulação do acto sancionatório que cominou uma pena de multa à Senhora Advogada ora recorrente.

Não acompanho, assim, nessa parte, o que decidido ficou quanto a essa sanção disciplinar, pelas razões que passo a explanar.

Desde logo, não resulta para mim claro que na decisão tomada se tenha sancionado a *falta* traduzida num comportamento omissivo de não justificação perante o juiz, por violação de uma norma de conduta do relacionamento entre o advogado e o Tribunal. O que parece é que se entendeu sancionar aquela Advogada por injustificadamente ter faltado à audiência. Tanto assim que o objecto de análise do Conselho incidiu sobre a justificação apresentada, acabando por não atender às razões invocadas, injustificando a falta.

Ora sobre tal acto, partindo do princípio, face ao contexto da decisão, que se puniu a falta injustificada da recorrente, entendo que houve erro nos pressupostos de facto.

Como a recorrente refere, ao ser ouvida, muito embora não tenha justificado a falta perante o Mmo Juiz da causa, essa justificação não deixou de existir, pois a sua falta deveu-se ao facto de ter recebido um telefonema do Jardim de Infância D. José da Costa Nunes, instituição frequentada pelo seu filho, avisando-a de que este, (X), menor de 6 anos de idade, havia adoecido e necessitava de assistência.

E o Exmo Senhor Instrutor, em seu avisado critério, chegou até a considerar

tal falta justificada, justificação que não foi aceite pelo Conselho.

Importa reter que da norma prevista do art. 103º, n.º 4 do Código de Processo Penal, resulta que, havendo falta de advogado, constituído ou nomeado no processo, dela deverá ser dado conhecimento ao organismo representativo da profissão.

Ora, no caso em apreço o Juiz da causa deu conhecimento da falta da recorrente à Associação dos Advogados de Macau, restando-lhe, assim, como alternativa, uma vez que já tinha havido participação contra si, justificar tal falta perante o Conselho Superior de Advocacia, o que fez.

A justificação oferecida não foi aceite pelo Conselho Disciplinar, importando aqui apurar se, na verdade, foram carreados para o processo disciplinar elementos probatórios bastantes dessa justificação ou se houve errada ou deficiente interpretação da matéria trazida ao processo, em termos de poder concluir-se pela menor bondade na apreciação da prova.

É sabido que, nesta área, vigora o princípio da livre apreciação, isto é, o órgão administrativo não obedece a critérios formais e rígidos quando analise os elementos probatórios carreados para o procedimento. O que dele se exige é que faça um sensato juízo de valor, nunca esquecendo os princípios basilares, designadamente o da legalidade, da prossecução do interesse público e da protecção dos direitos dos cidadãos, igualdade, justiça e oportunidade.

De todo o modo, em caso de recurso contencioso, o tribunal não está vinculado à apreciação que o órgão tenha feito da prova recolhida. O julgador fará o seu próprio juízo a propósito dos factos e elementos que o processo forneça, inculcado por uma certeza subjectiva e positiva convicção acerca da forma como os mesmos ocorreram.

Do processo disciplinar em questão resulta que a entidade recorrida entendeu que o documento subscrito por uma educadora da filha da recorrente, confirmando que esta o foi buscar pela manhã do dia 27 de Maio por aquele se encontrar indisposto, nada adiantava quanto à hora precisa em que tal ocorreu e se, na verdade, aquele menor apresentava "*verdadeiras manifestações de doença*", a carecer de assistência materna, sendo certo que nenhum atestado médico foi junto a esse propósito.

Porém, nos termos do n.º 1 do art. 83º do C.P.A., "*O órgão competente deve procurar averiguar todos os factos cujo conhecimento seja conveniente para a justa e rápida decisão do procedimento, podendo, para o efeito, recorrer a todos os meios de prova admitidos em direito*", constituindo, pois, tal normativo a evidente concretização do princípio do inquisitório ou da oficialidade.

Perante isto, não é difícil concluir que, no caso, a entidade recorrida devia ter indagado da veracidade e verosimilhança dos factos justificativos alegados, no sentido de obter uma justa decisão, o que não significa que o instrutor não possa ter liberdade de determinação dos factos de que depende legalmente a decisão do procedimento disciplinar. Mas ao escolhê-los deve indagar de todos os factos que ajudem ao seu esclarecimento, complementação ou que os desmintam quanto a uma interpretação para que os mesmos apontem.

As omissões, inexactidões, insuficiências e os excessos na instrução estão na origem do que se pode designar como um *déficit* de instrução, que redundam em erro invalidante da decisão.

Assim, no caso em apreço, revela-se evidente que, atentando no conteúdo da tentativa de justificação da falta apresentada pela recorrente, se afigurava importantíssimo que a entidade recorrida procurasse averiguar da veracidade da

versão que lhe era submetida, ou seja, que dissipasse as dúvidas essenciais sobre essa versão e que ela própria expressa no sentido de saber se existiu contacto escolar acerca da saúde do filho da recorrente, a que hora isso ocorreu e qual a natureza do sucedido, de molde a poder concluir pela validade da justificação apresentada.

Dizer que os elementos apresentados e que apontam para a comprovação de uma dada realidade não chegam, sem mais nada fazer e concluir pela injustificação parece excessivo.

Há que não esquecer que nos situamos ao nível de um processo disciplinar, cabendo à acusação fazer prova dos factos integrantes e justificativos de censura, cabendo à entidade tutelar fazer prova desses mesmos factos e elidir a prova em sentido contrário que lhe seja apresentada.

Atento o exposto, por insuficiente prova que a recorrida podia e devia ter recolhido, afigura-se-me ocorrer, no caso, o assacado vício de erro nos pressupostos de facto subjacentes à decisão punitiva, a merecer a anulação do acto punitivo praticado.

19/1/2006

João A. G. Gil de Oliveira

Processo nº 288/2004
Declaração de voto parcialmente vencido

Limito-me a subscrever o Acórdão antecedente na parte que diz respeito ao processo disciplinar nº 18/03/CSA, em que a recorrente foi punida por falta injustificada na audiência de julgamento.

Já não acompanho o resto do Acórdão, ou seja, no que respeita aos processos disciplinares nºs 26/02/CSA e 16/03/CSA.

Começamos pelo processo nº 26/02/CSA.

A recorrente imputa ao acto recorrido nessa parte o vício de erro sobre os pressupostos de facto e pretende que seja anulado por vício de violação da lei.

Verifica-se o erro sobre os pressupostos de facto quando a entidade recorrida dá como verificados factos que realmente não ocorreram.

A recorrente laborou em equívoco ao imputar o acto punitivo o vício de erro sobre os pressupostos de facto, pois resultou provado que a ora recorrente subscreveu o texto onde se lê:

“ser a presente para confirmar que, no presente momento, não existe qualquer norma ou legislação específica em Macau que proíbe o exercício da actividade de comércio ultramarino de Forex por Companhia privadas em regime de Offshore.

A referida informação foi-nos confirmada pela Autoridade Monetária e Cambial de Macau”

Ora, estes são factos dados como provados, que não questionou a recorrente. O que a mesma recorrente atacou foi apenas a qualificação jurídica da sua conduta como infracção disciplinar pela qual foi punida. Portanto, quando muito, o que poderia existir era erro nos pressuposto de direito.

Independentemente da qualificação desse texto subscrito pela recorrente como *parecer*, assim chama o acto punitivo, ou como *confirmação*, assim entende a recorrente, esse texto não pode deixar de comportar um conselho sobre uma determinada questão de direito.

Nessa parte não posso deixar de considerar correctas e justas as considerações tecidas na fundamentação de direito no acto punitivo, que passo a transcrever:

“Ainda que se admita que o pedido formulado pelo queixoso não foi o que ficou referido no nº 1 desta acusação, mas um outro que consistiria em saber se era ou não proibido o exercício da actividade de comércio ultramarino “Forex”, mesmo assim há que concluir que esse Parecer é manifestamente equívoco e insuficiente.

Ao advogado é exigido, no exercício da sua actividade e por via da instrínseca natureza desta, que aconselhe os clientes que buscam os seus serviços, da forma mais completa e com o maior detalhe possível, já que qualquer erro técnico cometido pelo advogado poderá ter repercussões graves na esfera jurídica dos clientes.

Constituída obrigação profissional da arguida ter disponibilizado informação mais completa (designadamente a referência ao Regime Jurídico do Sistema Financeiro, aprovado pelo Decreto-Lei nº 32/93/M, de 5 de Julho) ao cliente, já que o texto que consta de fls. 29 está longe de dar cumprimento aos nºs 1 e 2 do artigo 16º do Código Deontológico, nos quais se comina constituir dever do advogado dar ao cliente a sua opinião conscienciosa sobre o merecimento do direito ou pretensão que este invoca e, bem assim, o dever de estudar com cuidado e tratar com zelo a questão de que seja incumbido, utilizando, para o efeito, todos os recursos da sua

experiência, saber a actividade, o que óbvia e manifestamente, não fez.”

É da minha inteira concordância essa sensata fundamentação de direito do acto punitivo.

Na verdade, enquanto advogada, a ora recorrente não deve ignorar a existência e vigência do referido Decreto-Lei nº 32/93/M, de 05JUL, que na óptica dos operadores de direito em Macau, constitui um pilar fundamental do ordenamento jurídico na matéria das actividades bancárias e financeiras.

A simples leitura dos artºs 1º e 2º do Regime Jurídico do Sistema Financeiro, aprovado por esse decreto, já leva qualquer intérprete ou leitor a concluir que a legalidade do exercício de quaisquer das actividades aí previstas fica sempre condicionada pela autorização por entidade competente nos termos nele previstos.

Naturalmente o exercício da actividade de comércio de Forex, pela sua natureza que a ora recorrente não deve ignorar, não pode deixar de ser regulado por este diploma.

Assim, qualquer que seja o nome a dar ao texto que a ora recorrente subscreveu, a pura e simples afirmação por um

advogado de que o exercício dessa actividade financeira não é proibido em Macau, sem que tenha adiantado mais algo que denota a necessidade de uma autorização por entidade competente, nem qualquer referência ao Regime Jurídico do Sistema Financeiro, constitui indubitavelmente violação do dever de informação e de zelo, p. e p. pelo artº 16º do Código Deontológico.

Pois essa afirmação apresenta-se não só parca e insuficiente, mas também constitui um evidente erro técnico de direito, longe de ser integrável em qualquer das soluções plausíveis de acordo com o direito material.

Desta forma, o acto punitivo no que diz respeito ao processo nº 26/02/CSA não padece de vícios imputados pela ora recorrente.

Passemos então ao processo n16/03/CSA.

De novo, a recorrente imputa ao acto recorrido o vício de erro nos pressupostos de facto.

Mais uma vez laborou em equívoco pelas idênticas razões acima exposta em relação ao processo 26/02/CSA, razões essas que, *mutatis mutandis*, dou aqui integralmente reproduzidas.

Apenas cabe dizer que a materialidade fáctica dada provada no processo disciplinar, não abalada com êxito pela ora recorrente no âmbito dos presentes autos do contencioso administrativo, é bem demonstrativa de que a ora recorrente merece a punição que lhe foi dada pelo CSA.

Essencialmente, ficou processualmente provado que: a ora recorrente, constituída defensora de um arguido no âmbito do inquérito de um processo penal, nas instalações do JIC, dirigiu-se às quatro testemunhas de acusação que iriam a ser inquiridas no âmbito do mesmo processo, interpelou as mesmas, através do intérprete, perguntando-as “foram vocês que levantaram o processo contra o meu cliente?” Apesar de lhe ter sido dito que não era permitida de o fazer, continuou a tentar dialogar com essas testemunhas, tendo esclarecido ao Sr. Escrivão do JIC, que entretanto interveio, que precisava de falar com as testemunhas para saber informações no sentido de preparar a defesa do seu cliente”.

Segundo elementos constantes dos autos, o objecto do processo em causa é o crime de violação, e uma dessas testemunhas é justamente a ofendida.

A conduta da ora recorrente, tal como foi acima descrita, para além de constituir ofensa ao valor ético fundamental para o prestígio e dignidade da classe de advogados e desafio à praxe forense, põe em perigo o bem tutelado pelo disposto no artº 79º/2 do CPP, que reza “se o crime não depender de acusação particular e o Ministério não houver ainda deduzido acusação, o arguido, o assistente e a parte civil só podem ter acesso a auto na parte respeitante a declarações prestadas e a requerimentos e memorandos por eles apresentados, bem como a diligências de prova a que pudessem assistir ou a questões incidentais em que devessem intervir”.

Como se sabe, em prol do bom êxito de apuramento da verdade material e da boa realização da justiça, a investigação criminal (naturalmente incluindo a audição de testemunhas) no âmbito de inquérito decorre com exclusão da publicidade, não podendo assistir a ela o próprio arguido nem o seu defensor a não ser nos actos em que a lei manda a sua presença ou permite a sua assistência.

Obviamente não se integra nesse tipo de situações o presente caso.

A permitir a um defensor agir como efectivamente agiu a ora

recorrente, estamos a deixar entrar pela janela o que não deixamos entrar pela porta.

Se é verdade que o princípio da publicidade é um dos princípios fundamentais que regem o processo penal, não é menos certo que, por razões da realização de justiça penal, mais concretamente na conservação das provas e não comprometimento do apuramento da verdade material, justifica-se perfeitamente a restrição, senão exclusão da publicidade na fase de inquérito.

Assim, apesar de ser sustada a tentativa por intervenção do agente da autoridade, alheia à vontade da ora recorrente, a conduta não deixa de ser censurável pelo desvalor da sua acção por ofensa ao princípio da publicidade na vertente negativa, legalmente salvaguardado no citado artº 79º do CPP.

Assim, obviamente não padece o acto recorrido nessa parte dos vícios que o imputa a ora recorrete

RAEM, 26JAN2006

O juiz

Lai Kin Hong