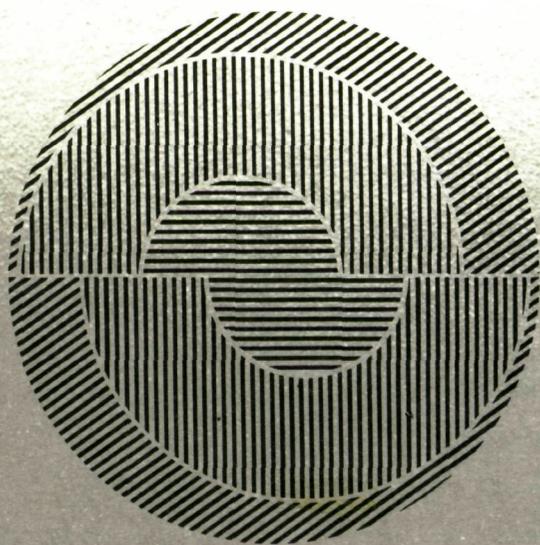


85956

# REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

**JANEIRO A MARÇO 1990**  
**ANO 27 • NÚMERO 105**

# O advogado perante o processo judicial

JOAQUIM LUSTOSA SOBRINHO

Propusemo-nos versar hoje sobre o papel do advogado perante o processo judicial. Assim sendo, cumpre-nos abordar alguns aspectos que nos parecem de suma importância ao exercício correto de nossa nobilitante profissão.

Está no art. 36 do Código de Processo Civil que a parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado, sendo-lhe lícito, no entanto, postular em causa própria, quando tiver habilitação legal ou, não a tendo, na falta de advogado no lugar ou recusa ou impedimento dos que houver.

Estamos, já se vê, num foro onde a segunda hipótese não ocorre, porque não há falta de advogado, nem possibilidade de recusa ou impedimento dos existentes, pois que andam às centenas inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Distrito Federal.

O advogado não pode residir em juízo, em nome da parte, sem o instrumento do mandato, que é a procuração.

O mandato opera-se quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses (art. 1.288 do Código Civil).

O mandato judicial pode ser conferido por instrumento público ou particular, devidamente autenticado, a pessoa que possa procurar em juízo, conforme o art. 1.324 do Código Civil.

De logo, verifica-se que está afastada a hipótese de o advogado receber mandato verbal para ingressar em juízo, na defesa dos direitos de qualquer pessoa. Pode, entretanto, fazê-lo, a fim de evitar decadência ou

prescrição de direitos, bem como intervir, no processo, para praticar atos considerados urgentes, na forma do art. 37 do CPC. Mas, nestes casos, o advogado se obriga, independentemente de caução, a exhibir o instrumento de mandato no prazo de quinze dias, prorrogável até outros quinze, mediante despacho do juiz. Portanto, afirmando urgência ou razão instante, como diz o Estatuto de nossa Ordem, pode o advogado apresentar-se sem procuração do cliente, obrigando-se a, dentro daquele prazo, exhibi-la, sob pena de, não o fazendo, seus atos serem havidos como inexistentes. O art. 37 do CPC, posterior, portanto, ao art. 70, §§ 1.º e 2.º, da Lei n.º 4.215, de 27-4-63 (Estatuto da OAB), orientou-se por este, tornando desnecessária a caução *de rato*, de que tratava o art. 110 do Código de Processo Unitário de 1939.

A procuração, como vimos, pode ser pública, *id est*, quando passada por tabelião de notas e inscrita em seus livros próprios, ou particular, datilografada ou escrita à mão, ou ainda *apud acta*, isto é, lavrada por termo nos autos pelo escrivão do feito, em presença do juiz ou com duas testemunhas na ausência daquele.

Se o advogado, ao comparecer em juízo, não exhibir o instrumento do mandato outorgado pelo assistido, o juiz determinará que se exarem na ata da audiência os termos da referida outorga (art. 16 da Lei n.º 1.060, de 5-2-1950).

A procuração pode ser dada ou passada por certidão, mediante despacho do juiz ou do chefe da repartição em requerimento do interessado, quando for extraída *a verbo ad verbum* do próprio instrumento original dos autos do processo, ou do arquivo nas repartições ou cartórios por escrivães, tabeliães ou empregados públicos. As cópias assim extraídas são reputadas autênticas e valiosas.

A procuração pode ser ainda em pública-forma, quando é copiada fielmente por um tabelião em face do original e concertada pelo tabelião companheiro, independente de despacho e de distribuição, sendo a pública-forma com o original entregues à mesma parte. O concerto da pública-forma com o original por outro tabelião é indispensável à sua validade.

As cópias tiradas pelo tabelião são havidas como traslados. No instrumento público o primeiro traslado entende-se como original.

A procuração passada no estrangeiro, de acordo com a legislação do país, deve ser autenticada pelo cônsul ou agente consular da circunscrição, a qual somente poderá ser apresentada em juízo aqui com a respectiva tradução, na conformidade do disposto no art. 140 do Código Civil.

Tendo em vista a causa a propor, são estes os poderes da procuração. O Código de Processo de 1939, no art. 108, dispunha que a procura-

ção que contivesse a cláusula *ad judicia* habilitaria o procurador a praticar todos os atos do processo, dispensada a menção especial de outros poderes, salvo para receber a citação inicial, confessar, transigir, desistir, receber e dar quitação e firmar compromisso.

O atual Código de Processo dispôs no art. 38, seguindo o art. 1.326 do Código Civil, que a procuração geral para o foro, com a firma reconhecida, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber a citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso.

Entende o comentador do Código de Processo de 73, Professor CELSO AGRÍCOLA BARBI, vol. I, Tomo 1, p. 241, que o Código atual, preocupado em suprimir o uso de expressões latinas, não mais utiliza a tradicional cláusula *ad judicia*, tendo-a substituído pela fórmula equivalente no vernáculo "geral para o foro".

Significando a expressão *ad juditia* ou *ad judicia* para o foro judicial, não divisamos inconveniente ou errônea em continuar-se usando nas procurações essa expressão latina, como se dá com o uso da expressão *in solidum*, prevista implicitamente no art. 1.327 do Código Civil, na ocorrência de dois ou mais procuradores constituídos para a mesma causa e pela mesma pessoa, quando solidários.

Em abono dessa tese, ainda temos o art. 70, § 3.º, do nosso Estatuto que nos parece não esteja ab-rogado pelo Código de Processo. E ainda mais, no § 4.º do mesmo art. 70, acrescenta-se à expressão *ad judicia* a *et extra*, para habilitar o advogado a praticar todos os atos extrajudiciais de representação e defesa perante quaisquer pessoas jurídicas de direito público, seus órgãos, ministérios, desdobramentos e repartições de qualquer natureza, inclusive autarquias e entidades paraestatais; e qualquer pessoa jurídica de direito privado, sociedades de economia mista ou pessoas físicas em geral.

As cláusulas referidas nos §§ 3.º e 4.º retromencionados dispensam a indicação dos juízos, órgãos, repartições e pessoas perante as quais tenham de produzir efeito, assim como a menção de outros poderes, por mais especiais que sejam, exceto o atrás aludido, conforme estabelece o § 5.º do susodito art. 70.

Se a ação versa sobre imóveis e a procuração é de mulher casada, faz-se indispensável o consentimento do marido, que pode ser dado no instrumento do próprio mandato, segundo exigência do art. 10 do CPC, *verbis*: o cônjuge somente necessitará do consentimento do outro para propor ações que versem sobre imóveis ou direitos reais sobre imóveis alheios.

Fora desses casos, cada qual pode agir livremente.

Se a procuração é conferida por menor relativamente incapaz, torna-se necessário que seja passada por tabelião de notas com a assistência do seu representante, ou do juiz, segundo entende CLOVIS BEVILÁQUA, in *Código Civil*, vol. 5, p. 32. CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, in *Instituições de Direito Civil*, vol. 1, p. 169, também entende que o menor relativamente incapaz pode constituir advogado para a defesa de seus direitos em juízo, conquanto que a procuração seja outorgada em conjunto com o seu representante legal.

Se o advogado recebe o mandato direto ou através de substabelecimento, que precauções deve tomar?

Em primeiro lugar, não deve aceitar procuração de quem tenha advogado constituído, salvo com autorização prévia daquele com o qual irá colaborar ou ao qual substituirá, e demais hipóteses previstas no art. 87, item XIV, do Estatuto da Ordem, sob pena de punição (arts. 106, parágrafo único, e 107, inciso I).

Em segundo lugar, três hipóteses podem ocorrer, a saber:

a) a procuração não traz poderes de substabelecimento. No entanto, foi substabelecida. Neste caso, o substabelecente responde perante o constituinte por todos os prejuízos causados por culpa do substituto, que se apresenta como um simples preposto do mandatário e, por esse modo, os atos que praticar são como praticados pelo próprio mandatário (arts. 1.300 e 1.521, III, do Código Civil);

b) a procuração traz poderes de substabelecer. Neste caso, somente são imputáveis ao mandatário os danos causados pelo substabelecido, se notoriamente incapaz, ou insolvente. Não há, portanto, vinculação entre o mandante e o substabelecente. O mandatário responde perante o mandante, ficando exonerado de qualquer responsabilidade o substabelecente pela execução do mandato, salvo na ocorrência de culpa *in eligendo*, isto é, se escolheu mal o seu substituto. Se porém, o substituto foi indicado pelo mandante, até essa culpa desaparece;

c) a procuração traz a proibição de substabelecer e, entretanto, foi substabelecida. O substabelecido não se vincula ao mandante. O substabelecente responderá perante o mandante por todos os danos ou prejuízos provocados pela execução do mandato pelo substituto, inclusive caso fortuito e mora (arts. 1.300, § 1.º, e 957 do Código Civil), segundo DE PLÁCIDO E SILVA, in *Tratado do Mandato*, p. 362, com apoio em CLOVIS BEVILÁQUA, JOÃO LUIZ ALVES e CARVALHO SANTOS.

Mas dizendo o art. 1.324 do Código Civil que o mandato judicial pode ser conferido a quem possa procurar em juízo, não pode quem o recebeu, sem habilitação legal, transferi-lo a pessoa habilitada para funcionar em juízo? Cremos que sim. Assim têm entendido os nossos tribu-

nais. Vejamos o que ensina DE PLÁCIDO E SILVA, in *Tratado do Mandato e Prática das Procuções*, p. 368, *verbis*: “É que, mesmo no substabelecimento, a capacidade do mandatário se apresenta secundária. Sua incapacidade para o mandato não anula e nem vicia o substabelecimento.”

O substabelecimento pode ser feito com reserva ou sem reserva de poderes. Se há expressa menção de poderes para substabelecer, o mandatário, substabelecendo o mandato, sem reserva de poderes, ficará desvinculado do contrato, salvo culpa *in eligendo*. Se o substabelecimento é feito com reserva, ainda que haja poderes expressos de substabelecer, continuará vinculado o substabelecente ao mandato.

Como vêem os senhores, o advogado substituto deve examinar os poderes da procuração que lhe é substabelecida, a fim de assegurar-se de sua responsabilidade na execução do mandato, não somente perante quem, senão ainda quanto ao pagamento de seus honorários, porque, conforme o caso, não será o mandante originário o responsável por eles.

De posse do competente instrumento do mandato, o advogado está apto a praticar em juízo os atos necessários à defesa dos direitos do seu constituinte. No exercício desse mister, presta serviço público, constituindo, com os juizes e membros do Ministério Público, elemento indispensável à administração da Justiça (art. 68 do Estatuto da Ordem). “O advogado é um órgão intermediário entre o juiz e a parte e nele se conciliam o interesse privado, de alcançar uma sentença favorável, e o público, de obter uma sentença justa. Por isso, sua função é necessária ao Estado como a do juiz, quando atua como servidor do direito, segundo RUY SODRÉ, com apoio em CALAMANDREI, in *Ética Profissional*, p. 49.

Assim, deve expor os fatos conforme a verdade, proceder com lealdade e boa fé, não formular pretensões, nem alegar defesa, ciente de que são destituídas de fundamento, não produzir provas, nem ratificar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito, segundo o art. 14 do Código de Processo Civil. Aplicar todo o zelo e diligência e os recursos do seu saber em prol dos direitos que patrocinar, sem nenhum receio de desagradar a juiz, ou de incorrer em impopularidade, mantendo, em todo o curso da ação, perfeita cortesia em relação ao colega adverso, evitando fazer-lhe alusões pessoais, tudo segundo os mandamentos do nosso Código de Ética Profissional. Se, contra si, o *ex-adverso* fizer alusões injuriosas, quer por escrito, quer em defesa oral, poderá o juiz no primeiro caso, de ofício, ou mediante requerimento do injuriado, mandar riscá-las e, no segundo caso, adverti-lo de que não as use, sob pena de lhe ser cassada a palavra (art. 15 do CPC). Deve tratar as autoridades e os funcionários do Juízo com respeito, discrição e independência, não prescindindo de igual tratamento por parte deles, e zelar as prerrogativas a que tem direito. Não ser conivente com quem quer que seja na exação do cumprimento do seu dever. Tratar com urbanidade a parte contrária, as testemunhas, peritos e outras

pessoas que intervierem no processo, não compartilhando nem estimulando ódios e ressentimentos. Abster-se de entendimentos tendenciosos, ou de discussão, particularmente com o juiz, sobre a causa em andamento (Código de Ética Profissional).

Não tratar o juiz como se ele fosse o seu superior. Entre os juízes de qualquer instância e os advogados não há hierarquia nem subordinação, devendo-se todos consideração e respeito recíprocos, segundo dispõe o art. 69 da Lei n.º 4.215, de 27-4-63 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil). O fato de o juiz sentar-se numa cátedra mais elevada do que a do advogado não quer dizer superioridade. Tal posição resulta apenas de uma tradição que os anos têm conservado, mas que não encontra fundamento algum na lei. "O advogado não é subordinado do juiz, e não há absolutamente motivo para que se estabeleça uma superioridade do juiz togado e do Ministério Público sobre o advogado." (*Revista de Crítica Judiciária*, vol. 4.º)

"Na missão do advogado", adverte RUY (*Oração aos Moços*, p. 679), "também se desenvolve uma espécie de magistratura. As duas se entrelaçam, diversas nas funções, mas idênticas no objeto e na resultante: a justiça. Com o advogado, justiça militante. Justiça imperante, no magistrado."

Vale a pena, meus caros, concluir o pensamento do inigualável RUY, porque é uma lição eterna para os que cultivam o direito. Ei-la:

"Legalidade e liberdade são as tábuas da vocação do advogado. Nelas se encerra, para ele, a síntese de todos os mandamentos. Não desertar a justiça, nem cortejá-la. Não lhe faltar com a fidelidade, nem lhe recusar o conselho. Não transfugir da legalidade para a violência, nem trocar a ordem pela anarquia. Não antepor os poderosos aos desvalidos, nem recusar patrocínio a estes contra aqueles. Não servir sem independência à justiça, nem quebrar da verdade ante o poder. Não colaborar em perseguições ou atentados, nem pleitear pela iniquidade ou imoralidade. Não se subtrair à defesa das causas impopulares, nem à das perigosas, quando justas. Onde for apurável um grão, que seja, de verdadeiro direito, não regatear ao atribulado o consolo do amparo judicial. Não proceder, nas consultas, senão com a imparcialidade real do juiz nas sentenças. Não fazer da banca balcão, ou da ciência mercatura. Não ser baixo com os grandes, nem arrogante com os miseráveis. Servir aos opulentos com altivez e aos indigentes com caridade. Amar a Pátria, estremecer o próximo, guardar a fé em Deus, na verdade e no bem."

"O juiz que falta ao respeito devido ao advogado ignora que beca e toga obedecem à lei dos líquidos em vasos comunicantes: não se pode baixar o nível de um sem baixar igualmente o nível do outro", observa

PIERO CALAMANDREI (in *Eles, os Juizes, Vistos por Nós, os Advogados*, p. 54).

Para resguardo dessa prerrogativa o art. 130 da Lei n.º 4.215/63 dispõe:

No caso de ofensa a membro da Ordem no exercício da profissão, por magistrado, membro do Ministério Público ou por qualquer pessoa, autoridade, funcionário, serventuário ou órgão de publicidade, o Conselho Secional, de ofício ou mediante representação, ouvida a Comissão de Ética e Disciplina, promoverá o público desagravo do ofendido, sem prejuízo da responsabilidade criminal em que incorrer o ofensor (art. 89, inciso XXI).

A definição clássica do estado de advogados é: *Vir bonus, discendi peritus*. CALAMANDREI diz que juizes e advogados entraram num entendimento para dar do perfeito advogado esta definição revista e melhorada: *Vir bonus, tacendi peritus*. Trocando em miúdo tais parênteses, devemos entender que o advogado, sendo o órgão impulsionador do processo, deve formular seus requerimentos sobre matéria pertinente à defesa dos direitos que lhe são confiados nos momentos oportunos, ficando calado quando o seu silêncio significar discrição e sensatez. No desenrolar dos atos processuais, a função do advogado é de agir, já falando, já através da escrita, com clareza e concisão. Seu trabalho requer mais talento do que o do juiz. A deste se caracteriza pela inércia, sinal de imparcialidade. Com sua visão panorâmica sobre as provas que lhe são trazidas, sopesa uma a uma, analisando o valor de cada uma à luz do direito aplicável, e decide. Não tem, como se vê, função construtiva, salvo nos casos em que, havendo omissão da lei, deverá decidir, por força do que dispõe o art. 4.º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro.

“Sem o advogado”, adverte CARVALHO NETO, in *Advogados — Como Aprendemos — Como Sofremos — Como Vivemos*, p. 250, “o juiz seria uma peça inerte na organização judiciária. Somente agindo este quando provocado, e provocado para decidir entre interesses contrários, é o advogado que põe em movimento a Justiça.”

A figura do advogado no processo é tão importante quanto a do juiz. O causídico deve olhá-lo de igual para igual, porque superior aos dois somente existe a lei.

“A lei e a nossa consciência são os dois únicos poderes humanos, nos quais a nossa dignidade profissional se inclina”, diz RUY, in *Escritos e Discursos Seletos*, p. 241.

Ao defender o direito de alguém perante a justiça, o direito defendido reage sobre a situação jurídica toda inteira, por uma ação reflexa, como ensina EDMUND FICARD. Ao reagirmos contra uma sentença iníqua, órfã de fundamento jurídico, em que pese ao dever de analisá-la com linguagem respeitosa, devemos ser incisivos, candentes, pondo o cautério

rechinante na chaga descoberta, segundo já disse alguém. “É que o patrono de uma causa precisa”, adverte SOBRAL PINTO, “muitas vezes, para bem defendê-la, assegurando, assim, o seu êxito, ser veemente, apaixonado, causticante. Sem que o advogado revista a sua defesa de tais características, a sorte do seu cliente estará, talvez, irremediavelmente perdida” (*apud* CARVALHO NETO, p. 481).

PEDRO LESSA, chamado por Edmundo Lins o Marshall Brasileiro, ensinava:

“Trataí bem os juízes, tende sempre em mente as contínuas injustiças com que eles são julgados, devido às paixões e aos interesses contrariados pelas sentenças, e à leviandade e precipitação que presidem às aspirações dos interessados.

Mas, quando verificardes com segurança, com espírito perfeitamente isento de todos os elementos subjetivos que perturbam a exata visão da realidade, que as suas decisões foram inspiradas pela amizade, pela gratidão, pela vingança, pelo ódio, pelo interesse ou pela subserviência aos poderosos, zurzi-os desapiedadamente, sede implacáveis, sede cruéis, por amor à justiça.” (Discursos e Conferências)

É o que, não há dúvida, doutrina EDMUND PICARD:

“A injustiça é o que o homem sofre com menos longanimidade. É-lhe mais sensível do que o sofrimento corporal e a miséria.”

A injustiça envenena mesmo em doses homeopáticas (CALAMANDREI, ob. cit., p. 164).

RAFAEL MAGALHÃES também é de igual sentir ao ensinar que:

“Apontar os erros do julgador, profligar-lhe os deslizos, os abusos, as injustiças, em linguagem veemente, é direito sagrado do pleiteante. O calor da expressão há de ser proporcionado à injustiça que a parte julgue ter sofrido” (*apud* CARVALHO NETO, p. 483).

“O dever da verdade impõe ao advogado que rasgue as vendas de suspeitas conveniências e exhiba os fatos na flagrância de sua realidade”, elucida CARVALHO NETO (ob. cit., p. 313).

Assim procedendo, estará velando pela dignidade da magistratura como instituição (art. 87, IX, do Estatuto), cuja imagem não pode ser empanada por qualquer vadio ou inescrupuloso togado.

Porque o Estado confia ao juiz um poder temível, a vontade da lei em mãos facciosas torna-se um instrumento de efeito nefasto à segurança e garantia dos direitos individuais. HUMBERTO DE CAMPOS, em admirável crônica, acentuava: “quando o juiz quer, os cestos sobem os rios, os peixes cantam nas árvores e os pássaros fazem ninho no fundo do mar”.

O advogado, sendo um homem de luta diária, não deve descuidar-se das armas que lhe são indispensáveis: sagacidade, cultura, leitura cotidiana dos julgados, não se esquecendo, por outro lado, de que a qualquer momento poderá defrontar-se com o juiz maleável, o tímido e o faccioso, na classificação de OLIVEIRA VIANNA (in *O Idealismo da Constituição*, p. 293).

A pena e a palavra são a alavanca com que o advogado derriba as montanhas de sentenças prepotentes, injustas e detrimetosas aos interesses dos seus clientes. Saber manejá-las é um dever sagrado de cada um de nós.

A pessoa do advogado no processo não se confunde com a do seu constituinte. Os atos que pratica em nome deste não são pessoalmente seus, mas dele. Os grandes mestres do nosso direito assim sempre entenderam. Vejamos o que ensina o autor do projeto de nosso Código Civil, CLOVIS BEVILÁQUA, vol. V, p. 55:

“Observações — Os atos do mandatário, praticados de acordo com os poderes conferidos pelo mandato, são do mandante, que por eles responde perante terceiros, como contra estes tem ação direta.”

O Mestre dos mestres, PONTES DE MIRANDA, em seu *Tratado de Direito Privado*, talvez o maior do mundo, feito por um só homem, vol. XLIII, p. 53, pontifica:

“Os atos praticados pelo mandatário, dentro dos poderes do mandato, são atos do mandante.”

O comentador exímio, CARVALHO SANTOS, in *Código Civil Interpretado*, vol. XVIII, p. 276, seguindo a mesma trilha, adverte:

“Os atos praticados pelo mandatário dentro dos limites e da medida dos seus poderes, convém repetir, são havidos como tendo emanado pessoalmente do próprio mandante. Os direitos que deles derivam são adquiridos pelo mandante e as obrigações que nascem ficam a seu cargo, da mesma forma como se pessoalmente tivesse contratado. Quer dizer: o mandante torna-se assim devedor direto dos terceiros, com quem o mandatário haja contratado em seu nome e vice-versa. O mandante pode acionar diretamente esses terceiros, assim como por estes pode ser acionado. A condenação pronunciada contra o mandatário, quando age nesta qualidade, pode mesmo ser executada contra o mandante.” (cfr. AUBRY e RAU, ob. e loc. cit.; GUILLOUARD, ob. cit. n.º 184)

Operando-se, portanto, nos termos do art. 1.288 do Código Civil, o mandato, quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome,

praticar atos ou administrar interesses, todas as vantagens provenientes do mandato, por qualquer título que seja, são do mandante, e por sua conta correm, jamais a cargo ou a título de ônus do mandatário (art. 1.301 do mesmo diploma).

Orientação semelhante encontra-se no direito italiano, conforme se vê no Código Civil, art. 1.388. Da mesma forma no direito português, art. 1.318 do Código Civil, que diz não poder o constituinte escusar-se de cumprir todas as obrigações que o mandatário houver contraído em seu nome, dentro dos limites do mandato (art. 1.345). Idênticos princípios encontram-se no Código Civil da Argentina, arts. 1.869, 1.930 e ss. Do mesmo modo, é o direito civil da Colômbia, segundo o Código Civil, arts. 2.142, 2.186 e ss. O Código Civil da França, art. 1.984.

Aí ficam algumas indicações de outros ordenamentos jurídicos, para que vejam o acerto do quanto foi dito.

No exercício do mandato, sempre que o advogado sentir faltar-lhe a confiança do constituinte, deverá renunciá-lo sem demora, ressalvadas as estipulações contratuais anteriores (Seção VII do Código de Ética), mediante notificação da renúncia ao cliente, continuando, contudo, a representá-lo durante os dez dias seguintes, desde que necessário para evitar-lhe prejuízo (arts. 87, inciso XXI, e 45, respectivamente, do Estatuto da OAB e do Código de Processo Civil).

A prestação do serviço profissional assegura ao advogado o direito aos honorários contratados ou, na falta de contrato, dos que forem fixados na forma da lei (art. 96 do Estatuto da OAB).

Na ausência de contrato por escrito, o advogado deve requerer arbitramento judicial, não sendo os honorários inferiores a dez por cento nem acima de vinte por cento do valor da causa. Tal percentagem está prevista no art. 20, § 3.º, do Código de Processo Civil. Nas ações de valor inestimável, assim como naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas *a* e *c* do parágrafo anterior.

O procedimento adequado para a cobrança de honorários de advogado é o sumaríssimo, instituído pelo art. 275, inciso II, alínea *m*, do Código de Processo Civil.

O direito de ação prescreve no prazo de cinco anos, a contar do vencimento do contrato, se houver, da decisão final do processo; da extinção do serviço extrajudicial; da desistência ou transação; da revogação do mandato, ou da renúncia (art. 100 do Estatuto da OAB).

Dois caminhos para a cobrança dos honorários podem ser adotados: promover, em primeiro lugar, o seu arbitramento judicial e depois, com

base nele, requerer a ação, ou, então, intentar a ação de cobrança e no seu curso realizar o arbitramento dos honorários. A segunda hipótese é por certo mais rápida e mais prática.

Sendo impenhoráveis os bens da Fazenda Pública, as dívidas por honorários advocatícios, quer da União, quer do Estado-Membro, quer do Município, apuradas em sentença judicial, são pagas na ordem de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos extra-orçamentários abertos para esse fim (art. 117 da Constituição Federal).

Se o débito é contra a Fazenda Federal, o juiz executor da sentença requisitará o pagamento respectivo ao presidente do Tribunal Federal de Recursos.

Se é contra a Fazenda Estadual ou Municipal, a requisição para o seu pagamento será dirigida ao presidente do Tribunal de Justiça.

A expedição das ordens de pagamento é feita com observância da entrada cronológica dos precatórios.

O precatório é a requisição do juiz da execução, em que a Fazenda Pública foi condenada a certo pagamento, ao presidente do Tribunal competente, para que, por seu intermédio, se autorize e se expeça a ordem de pagamento à repartição respectiva.

Se o credor é preterido, o presidente do Tribunal que expediu a ordem de pagamento, após audiência do chefe do Ministério Público, ordenará sequestro da quantia necessária para a satisfação do débito.

O sequestro é da quantia recebida indevidamente pelo credor que não tinha precedência ao requerente, e não de bens públicos, ou rendas da Fazenda devedora, adverte AMILCAR DE CASTRO, in *Comentários* ao art. 918 do CPC de 39.

No caso de desatendimento por parte da entidade estatal, estadual ou municipal, à ordem de pagamento, poderá ser decretada intervenção federal, observa PONTES DE MIRANDA, in *Comentários* aos arts. 730 e 731 do CPC.

O escritório do advogado é como o confessionário do sacerdote ou o consultório do médico. Ao penetrar nele, o constituinte tem a certeza de que tudo quanto ali disser ao advogado não será absolutamente revelado, porque ele está protegido pelo segredo profissional, a cuja observância o profissional está adstrito. Sem essa garantia, o cliente não poderia fazer a confidência do seu caso nos menores detalhes, a fim de possibilitar uma defesa eficiente. O sigilo profissional é segurança para o cliente, ao mesmo passo que é um direito-dever assegurado ao advogado, não

só pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil e pelo seu Código de Ética, mas também por outras leis da República. O Estatuto da Ordem dispõe no art. 87, V, ser dever do advogado guardar sigilo profissional, sendo-lhe assegurado pelo inciso XVI do mesmo artigo o direito de recusar-se a depor como testemunha em processo no qual funcionou ou deva funcionar, ou sobre fato relacionado com pessoa de quem seja ou foi advogado, mesmo quando autorizado ou solicitado pelo constituinte. Por outro lado, estabelece o Código de Ética, Seção I, "Deveres fundamentais", item III, alínea a, que cumpre ao advogado guardar sigilo, mesmo em depoimento judicial, sobre o que saiba em razão de seu ofício. O Código Civil, art. 144, também resguarda o segredo profissional, ao dispor que ninguém pode ser obrigado a depor de fatos, a respeito dos quais, por estado ou profissão, deva guardar segredo. Completando-o, o Código de Processo Civil de 73 prevê, no art. 406, inciso II, que a testemunha não é obrigada a depor de fatos a respeito dos quais, por estado ou profissão, deva guardar sigilo. O Código de Processo Penal, por sua vez, assim estatui no art. 207, que são proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho.

A violação do segredo profissional dá lugar a duas ordens de sanções: a primeira, prevista no art. 103, inciso VIII, da Lei n.º 4.215, de 27 de abril de 1963 (Estatuto da Ordem dos Advogados), sobre violar, sem justa causa, sigilo profissional, consiste em pena de censura pela Ordem, na forma do art. 107, item II, do mesmo Estatuto; a segunda, na forma do art. 154 do Código Penal, assim reza: "Revelar alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem: Pena de detenção, de três meses a um ano, ou multa de dois mil cruzeiros a vinte mil cruzeiros.

Parágrafo único. Somente se procede mediante representação."

Na esfera do Direito do Trabalho, o empregado que viola o segredo da empresa, de que tomou conhecimento em razão de sua profissão, está sujeito a dispensa por justa causa (art. 482, alínea g, da CLT).

RUY DE AZEVEDO SODRÉ, em magnífica obra sob a epígrafe *Ética Profissional e o Estatuto do Advogado*, p. 394, assim conceitua o que seja segredo profissional:

"Segredo é tudo quanto o cliente manifesta ao advogado, em tom de confidência; é tudo quanto deve ser reservado aos limites da defesa, sem exteriorização; é tudo quanto, embora sem solicitação especial do cliente, possa prejudicá-lo, moral ou materialmente, se divulgado; é tudo quanto o cliente relata ao advogado fiado na confiança que lhe deposita, em troca da

consciência profissional que lhe é proporcionada pelo seu advogado.”

O segredo profissional foi instituído tendo em vista um interesse de ordem privada, o do cliente, e um interesse de ordem pública, o da defesa, que é de direito público. Tal interesse não pode sobrepor-se ao da defesa do próprio advogado quando ele é vítima de acusação por parte de seu constituinte. Assim já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

“A obrigação de guardar segredo profissional não aguilhoa o advogado à inatividade quando é ele a própria vítima do seu constituinte. Nem por lei, nem por imposição do dever profissional é obrigado a sofrer, sem a reação legal, a atividade criminosa que lhe atinge o patrimônio.”

Para maior segurança do livre exercício da profissão, o Estatuto garante ao advogado, no art. 89, inciso II, o direito de fazer respeitar, em nome da liberdade de defesa e sigilo profissional, a inviolabilidade do seu domicílio, do seu escritório e dos seus arquivos. Todavia, o art. 89, § 3.º, do mesmo Estatuto estabelece a seguinte exceção: A inviolabilidade do domicílio e do escritório profissional do advogado não envolve o direito de asilo, e somente poderá ser quebrado mediante mandado judicial, nos casos previstos em lei.

Não sendo o segredo profissional absoluto, o Instituto dos Advogados Brasileiros publicou, em 1952, as conclusões de um estudo sério, feito por uma comissão de juristas, as quais merecem ser conhecidas para mais segura orientação dos advogados. Ei-las:

“1.ª — O advogado exerce fundamental atividade humana, indispensável ao pronunciamento da Justiça, e manifestação do direito e, conseqüentemente, à sobrevivência da própria sociedade.

2.ª — Ao advogado, no exercício de sua missão, que a própria Constituição do País assegura e ampara, devem ser outorgadas todas as garantias de liberdade, não podendo sofrer qualquer coação no desempenho de suas atividades.

3.ª — O princípio do segredo profissional é dogma hoje consagrado indiscutivelmente, na doutrina e na legislação de todos os povos civilizados.

4.ª — Sofre, todavia, excepcionais limitações legais, no interesse do bem público, como na revelação compulsória de certas moléstias, a que os médicos são obrigados.

5.ª — O advogado, dentre as prerrogativas essenciais ao fiel exercício de sua nobre missão, dispõe do direito-dever do segredo profissional.

6.<sup>a</sup> — Não se trata, porém, de um princípio absoluto, mas de norma jurídica sujeita ao limite, embora excepcional, do estado de necessidade.

7.<sup>a</sup> — Só diante da lesão do direito individual-fundamental do inocente acusado, para evitar um mal maior, será lícita a quebra de sigilo profissional do advogado.

8.<sup>a</sup> — A revelação excepcionalíssima permitida não deve, contudo, ser confundida com a delação, que a moral e o direito repelem.

9.<sup>a</sup> — O advogado não pode ser compelido à prestação de depoimento havendo motivo de sigilo profissional.

10.<sup>a</sup> — O advogado não deve silenciar-se ante o julgamento de um inocente, especialmente em caso de homicídio, sabendo por confissão do seu cliente quem é o criminoso, diante, inclusive, dos relevantes compromissos que tem, também, para com o Poder Judiciário e os interesses de ordem jurídica, sob pena de incorrer em favorecimento pessoal.

11.<sup>a</sup> — Entretanto, se ninguém é tido como responsável pelo crime, não cabe ao advogado, confidente necessário, o papel de apontar o criminoso.

12.<sup>a</sup> — A violação do sigilo, ainda quando não caracteriza crime, pode, contudo, constituir falta no exercício profissional do advogado.

13.<sup>a</sup> — Nada impede, por outro lado, que o advogado possa ser autor do crime próprio de favorecimento pessoal do delinqüente, desde quando circunstâncias do fato isso evidenciem nos casos concretos." (RUY SODRÉ, in *Ética Profissional e o Estatuto do Advogado*, pp. 406/7)

Afinal, colhendo no magistério do maior dos advogados brasileiros de todos os tempos, RUI BARBOSA, aponto-lhes, como bússola segura de uma conduta profissional recomendável, o seguinte conselho:

"Nós nunca nos comprometemos ao vencimento de causas, nunca endossamos saque sobre a consciência dos tribunais, nunca abrimos banca de vender peles de urso antes de morto. Damos aos nossos clientes o nosso juízo com o nosso conselho, a nossa convicção com o nosso zelo; e, depois, quanto ao prognóstico e à responsabilidade, temos a nossa convicção por igual à do médico honesto, que não conta vitórias antecipadas como os curandeiros, nem se há por desonrado, quando não debela casos fatais." (AMÉRICO, in *Minas Gerais*, apud. CARVALHO NETO, ob. cit., p. 172)