

## CONSELHO REGIONAL DO PORTO | ADVOCACIA

Parecer

Processo

17/PP/2020-P

Data do documento

18 de junho de 2020

Relator

António Barbosa

### DESCRITORES

Impedimento

### SUMÁRIO

Um advogado que foi nomeado defensor oficioso a um arguido, em processo penal, está impedido de aceitar substabelecimento, ainda que com reserva, para intervir no mesmo processo e assistir o mesmo arguido.

## TEXTO INTEGRAL

### 1. Relatório

I Veio o Senhor Dr. A... U..., Advogado, portador da C.P. C, com domicílio no Município de Castro Daire, solicitar emissão de parecer sobre se um advogado nomeado defensor oficioso a arguido, em processo penal, cujas funções oficiosas cessaram com a constituição de mandatário por parte deste, poderá agora aceitar substabelecimento do mandato com reserva para intervir naquele processo e para assistir o mesmo arguido.

### 2. Da competência do Conselho Regional do Porto

Estabelece a al. f), do nº 1, do artigo 54º do Estatuto da Ordem dos Advogados (EOA) que compete ao Conselho Regional, no âmbito da sua área territorial, pronunciar-se sobre questões de carácter profissional.

### 3. Enquadramento e apreciação

Para uma adequada resposta à questão em causa, importa, prévia e sinteticamente, visitar os seguintes institutos jurídicos:

- a) Nomeação de defensor oficioso
- b) Mandato judicial
- c) Substabelecimento de mandato judicial com reserva.

\*

#### **a. Nomeação de defensor officioso**

A nomeação de defensor a arguido é efectuada pela Ordem dos Advogados, de forma aleatória e automática, através de sistema electrónico por ela gerido (SInOA) – cfr artigo 45º, n.º 1º da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho alterada e republicada pela Lei n.º 47/2007 de 28 de Agosto (Lei da Protecção Jurídica - LPJ) e artº. 2º da Portaria n.º 10/2008, de 03 de Janeiro, na actual redacção)

Assim, a nomeação officiosa de defensor não depende da escolha directa e livre do arguido.

Para além de outras causas, as funções do defensor officioso do arguido cessam logo que este constitua mandatário – cfr. artº. 43º. da LPJ.

#### **b. Mandato judicial**

O mandato judicial atribuiu poderes ao mandatário para representar o mandante em todos os termos e actos do processo, incluindo-se, entre aqueles poderes que a lei presume conferidos ao mandatário o de substabelecer, com ou sem reserva (cfr. artigos 44º, n.º 2, do CPC e 264º, n.º 2, e 1165º do C.C.).

O mandato judicial é, portanto, necessariamente, um mandato representativo.

#### **c. Substabelecimento de mandato judicial com reserva.**

Substabelecer o mandato judicial significa investir outro advogado (substabelecido) nos poderes de representação forense da parte e no dever de os exercer, com ou sem reserva.

Enquanto no substabelecimento sem reserva se verifica a exclusão do primitivo mandatário, tal como decorre do artº. 44º, n.º 3º C.P.C., no substabelecimento com reserva, “a contrario”, poder-se-á inferir que o mandante fica representado por dois mandatários (o advogado substabelecente reserva para si poderes iguais aos substabelecidos); ou seja, cada um deles com plenos poderes para praticar actos processuais em representação do mandante (sempre dentro dos limites dos instrumentos da procuração forense e do substabelecimento), subsistindo, assim, dois mandatos (enquanto não forem expressamente revogados). [1]

\*

Mas poderá o advogado que foi nomeado defensor officioso do arguido e tendo já cessado as suas funções officiosas, aceitar substabelecimento, com reserva, do mandatário constituído pelo mesmo arguido e no mesmo processo?

Entendemos que não. Senão vejamos:

Dispõe o nº 2 do artº. 43º da Lei da Protecção Jurídica que: *“O defensor nomeado não pode, no mesmo processo, aceitar mandato do mesmo arguido”*.

O estatuído naquele normativo visa, fundamentalmente, a defesa do interesse do arguido, já que nenhuma vantagem lhe poderá advir da substituição da nomeação officiosa de advogado pela outorga de mandato judicial a esse mesmo advogado. Não poderá o advogado assegurar melhor defesa ou estudar com maior cuidado e tratar com maior zelo as

questões de que está incumbido, consoante exerça a defesa do arguido por nomeação oficiosa ou através de mandato judicial (cfr. artº. 10º. al. a) do Regulamento Interno da O.A. nº. 330-A/2008, de 24 de junho, com posteriores alterações, republicado no DR, 2ª. série, de 06 de Agosto de 2015)

Por outro lado, a nomeação oficiosa de advogado não esteve dependente da escolha directa e livre do arguido. O contacto entre o advogado nomeado e o arguido, ocorre por via de uma nomeação (aleatória e automática) efectuada por um terceiro - Ordem dos Advogados - e por imposição legal (pois o arguido não constituiu mandatário), nos termos das normas processuais penais.

Assim, a aceitação de mandato do arguido pelo advogado anteriormente nomeado seu defensor não resulta de escolha directa daquele.

É dever do advogado não aceitar mandato que não resulte de escolha directa e livre pelo mandante (artº. 98º nº. 1 do Estatuto da Ordem dos Advogados). Tal aceitação de mandato constituiria angariação de clientela.

In casu, o advogado nomeado defensor ao arguido viu cessar as suas funções pelo mandato judicial conferido por este a outro advogado.

No entanto, o advogado constituído mandatário do arguido ao substabelecer, com reserva, no advogado que, no mesmo processo, já foi defensor oficioso daquele, estará a celebrar um “submandato”, não em seu próprio nome, mas em nome e em representação do arguido. Assim, os actos praticados pelo advogado substabelecido repercutem-se, directa e imediatamente, na esfera jurídica do arguido e não na esfera jurídica do primitivo mandatário.

Assim, por força do carácter representativo do mandato judicial conferido pelo arguido ao advogado e substabelecendo este, com reserva, os poderes representativos em outro advogado (anteriormente defensor oficioso do arguido) dá-se a conclusão, por intermédio do mandatário primitivo, de outro contrato de mandato; ou seja, aquele advogado substabelecido ao aceitar o substabelecimento do mandato judicial está, automaticamente, a aceitar o mandato conferido pelo arguido.

Face à disposição normativa e imperativa vertida no citado nº 2 do artº. 43º da Lei da Protecção Jurídica, não será admissível, mesmo depois de cessadas as funções oficiosas, o defensor oficioso aceitar mandato para intervir no mesmo processo e assistir o mesmo arguido através de um substabelecimento (ainda que com reserva), sob pena da nulidade da constituição de mandatário e, eventual, ilícito disciplinar (neste sentido, Salvador da Costa, “Apoio Judiciário”, 7ª Edição, pág. 258)

#### **4. Conclusões**

**Um advogado que foi nomeado defensor oficioso a um arguido, em processo penal, está impedido de aceitar substabelecimento, ainda que com reserva, para intervir no mesmo processo e assistir o mesmo arguido.**

[1] Neste sentido – Ac RC de 25/10/2011

.“O acto de substabelecimento dos poderes forenses conferidos através do mandato forense ou judicial compreende-se nos limites dos poderes de representação conferidos pelo mandante ao mandatário judicial; por força do carácter

representativo do mandato forense, os efeitos do acto de substabelecimento repercutem-se, não na esfera do mandatário, mas directamente na do mandante; com o acto de substabelecimento dá-se a conclusão, por intermédio do mandatário, de outro e novo contrato de mandato que vincula directamente o mandante e o mandatário substabelecido, passando a coexistir, se o substabelecimento é feito com reserva, dois mandatários.”

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/c71a1ea7223c2c8b055a2b5ea196e3dbf6d01d61d9fb206e4fcf7d394c0e3247?terms=substabelecimento%20com%20reserva>

**Fonte:** Direito em Dia