

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO E ÉTICA PROFISSIONAL

CIVIL DUTIES ADVOCATED AND PROFESSIONAL ETHICS

FABIANA CARICATI

Advogada. Mestranda do Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* em Direito Empresarial e Cidadania no Centro Universitário Curitiba - Unicuritiba, Paraná.
fabiana@caricati.adv.br

CLAYTON REIS

Professor Orientador. Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba. Magistrado em Segundo Grau, aposentado, do TJPR. Professor na Escola da Magistratura do Paraná e pertence ao Corpo Docente Permanente do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do UNICURITIBA. claytonreis43@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho faz uma análise sobre as condutas éticas e a responsabilidade civil do advogado, caracterizada como sendo subjetiva, contratual e sua obrigação de meio. Analisando a responsabilidade pré-contratual, contratual e pós-contratual do advogado, consoante a normativa civil e o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil é possível identificar o que se espera do profissional, no exercício desta atividade indispensável à Justiça, ao Direito e a sociedade, como

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

também identificará várias condutas do advogado que pode fazer nascer a obrigação de reparar o dano causado.

PALAVRAS-CHAVE: Advogado; Contrato; Ética; Responsabilidade; Dano.

ABSTRACT

The present work analyzes the Theory of Separation of Powers and the System of Brakes and Counterweights, as a way of preserving the autonomy and independence of each of the powers and allowing mutual control and control, avoiding mismanagement and abuse. This classic theory, structured by the Baron de Montesquieu, has now been severely mitigated by the strengthening of the judiciary over the others, called to analyze causes of the most varied themes, alleging inefficiency of the legislature and executive and the need to rights and guarantees. In addition, it was found that, instead of the Judiciary, it endeavored to combat the crisis of parliamentary representation and disenchantment with the political system set up, bearing in mind the conception of harmony and independence between the three powers, which in fact occurred was the supremacy of the Judiciary over the other powers.

KEYWORDS: Lawyer; Contract; Ethics; Responsibility; Harm.

INTRODUÇÃO

A categoria profissional dos advogados está sendo detentora de baixo índice de respeito e credibilidade, devido ao comportamento de alguns profissionais que na tentativa de obter para si grandes lucros, acabam se envolvendo em práticas anti-éticas, ilícitas ou desonrosas para toda a categoria.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

Diante desta problemática, é que foi aceita a tarefa de escrever sobre ética e a responsabilidade civil do advogado, ainda que poucos foram os corajosos doutrinadores que abordaram o tema com amplitude, ponderando sobre as peculiaridades da responsabilidade do profissional do Direito e das condutas que podem gerar o dever de indenizar.

Foram utilizados os métodos dedutivos e descritos e a revisão bibliográfica – obras jurídicas, artigos científicos e textos legais, para então, partindo de uma análise geral sobre a responsabilidade civil do advogado e seu enquadramento na espécie de responsabilidade subjetiva, contratual e sua obrigação de meio que emerge da celebração do contrato, pela vontade das partes contratantes, foi direcionado o estudo para as hipóteses de responsabilidade pré-contratual, contratual e pós-contratual do causídico, enfocando a sua condição de elemento indispensável à Administração da Justiça.

Em seguida, o trabalho apresenta algumas hipóteses de responsabilidade civil do advogado, apontando as normativas aplicáveis ao nobre mister da advocacia, direcionando os profissionais às boas práticas e evitando a ocorrência de danos.

No exercício de atividade privada, mas por prestar serviço público de grande relevância para assegurar os direitos e garantias individuais dos cidadãos e dos grupos sociais, objetivou-se fazer este trabalho como forma de contribuição para toda a classe, direcionando a nas práticas éticas e apontando sua responsabilidade civil e seu dever de indenizar por todos os atos que praticar e causar danos à terceiros.

1 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil é um dos temas mais problemáticos da atualidade jurídica (DINIZ, 2003, p.03), ante sua expansão no Direito Moderno e seus reflexos

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

nas diversas atividades humanas e no avanço tecnológico que impulsiona o progresso material.

O tema é um fenômeno de todos os domínios da vida social (STOCO, 2001, p.90) e repercute nas mais diversas manifestações de atividades que provocam um prejuízo, pois cada atentado sofrido pelo homem relativo à sua pessoa ou ao seu patrimônio constitui um desequilíbrio de ordem moral ou patrimonial, tornando imprescindível a criação de soluções que sanem tais lesões, já que o Direito não pode tolerar que ofensas fiquem sem reparação. A importância da responsabilidade civil está na restauração do equilíbrio moral ou patrimonial desfeito e a redistribuição da riqueza, conforme os ditames da justiça, tutelando a pertinência de um bem a um sujeito determinado.

O jurista Silvio Rodrigues (RODRIGUES, 2002, p.06) define a responsabilidade civil como sendo: “a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio ou por fato de pessoa ou coisas que dela dependam”.

Partindo deste conceito, a doutrina definiu espécies de responsabilidade civil, dentre elas, as que serão abordadas neste trabalho é a subjetiva, a objetiva, a contratual e a extracontratual, tendo o objetivo do enquadramento da responsabilidade civil do advogado no ordenamento jurídico.

Por responsabilidade subjetiva, adotado pela quase unanimidade dos códigos do passado, a responsabilidade estava fundada sobre o conceito de culpa (VENOSA, 2003, p.6), o que equivale dizer que somente se provada a culpa do agente é que emerge a necessidade de reparar o dano.

Essa noção clássica de culpa sofreu grande atenuação por ser considerada insuficiente para atender aos problemas que a vida atual apresenta. O desenvolvimento da ciência e da tecnologia, o progresso do maquinismo, a mecanização dos meios de transportes, dentre outros, trouxe um aumento brutal de acidentes, com crescente número de vítimas, visualizando então a necessidade de proporcionar a elas os meios adequados de ressarcimento. Diante disso, a teoria da

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

culpa foi sendo mitigada por outra construção jurídica, a teoria da responsabilidade objetiva, fundada no risco.

A responsabilidade objetiva desconsidera a culpabilidade, surgindo a ideia de culpa presumida sob o prisma do dever genérico de não prejudicar (VENOSA, 2003, p.13), sustentando ser o sujeito responsável por riscos ou perigos que sua atuação promove, ainda que coloque toda a diligencia para evitar o dano.

Com a evolução da doutrina brasileira, embora tenha consagrado a responsabilidade subjetiva como princípio geral definidor da responsabilidade, positivado no artigo 186¹ e 927² do Código Civil Brasileiro, com ela convive a responsabilidade objetiva para os casos especialmente previstos em lei.

Assim, o sistema brasileiro adota soluções ecléticas nos casos expressamente regulados, como é o caso da obrigação de indenizar a vítima de um acidente de trabalho, os consumidores e aqueles que foram lesados por prestadoras de serviços públicos.

Outra importante distinção que se faz é com relação à responsabilidade contratual e a extracontratual.

Maria Helena Diniz (DINIZ, 2003, p.119) ensina que:

Tem-se como responsabilidade contratual aquela oriunda de inexecução de negócio jurídico, ou seja, de falta de adimplemento ou de mora no cumprimento de qualquer obrigação contratual estabelecida pela vontade das partes.

Por sua vez, a responsabilidade extracontratual é resultante da violação de dever fundado num princípio geral de direito, como o de respeito às pessoas e bens alheios; nesta responsabilidade o que se exige é um dever contido em uma norma legal, a qual violada pelo agente, causa dano à vítima (ALONSO, 2000, p.09).

¹ Art.186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligencia ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

² Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

A partir desta noção geral da responsabilidade civil e suas espécies, é possível adentrar ao tema da pesquisa e suas implicações.

2 RESPONSABILIDADE PROFISSIONAL

A responsabilidade profissional é um dos capítulos da responsabilidade civil em geral preponderantemente contratual.

Quem exerce certa profissão deve seguir parâmetros exigidos para o ofício e o desvio destes parâmetros, ao ocasionar danos, interessa ao dever de indenizar, pois presume-se que qualquer pessoa que exerça uma profissão deve conhecer os meandros necessários para fazê-lo ao contento.

Há dois tipos de obrigações que dividem os profissionais liberais e manuais, a obrigação de meio (STOCO, 2001, p.114), aquela quando a própria prestação nada mais exige do devedor do que, pura e simplesmente, o emprego de determinado meio sem olhar para o resultado, aplicada aos advogados, médicos, publicitários; como também há a obrigação de resultado (DINIZ, 2003, p.245), aquela em que o credor tem o direito de exigir do devedor a produção de um resultado sem o que se terá o inadimplemento da relação obrigacional, como por exemplo a contratação de um empreiteiro ou um cirurgião plástico.

Como dito, a responsabilidade profissional do advogado trata-se de uma obrigação de meio e não de resultado, estando nas exceções da regra geral do Código de Defesa do Consumidor que ao acolher a Teoria do Resultado e a responsabilidade objetiva dos prestadores de serviços, previu uma exceção elencada no artigo 14³, parágrafo quarto, reafirmando a responsabilidade pessoal do profissional liberal, mediante a verificação de culpa, invocando a teoria subjetiva para poder fixar a responsabilidade do profissional.

³ Art.14. § 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. ⁶ *Múnus* quer dizer, literalmente, encargo, emprego ou função.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

O advogado, em seu ministério privado, presta serviço público, constituindo elemento indispensável à Administração da Justiça (DINIZ, 2003, p.250) e de grande importância para assegurar os direitos e garantias individuais dos cidadãos e dos grupos sociais.

Apesar de sua função participar, em nosso direito, de caráter de *múnus*⁶ público, o mandato judicial que é exigido pela legislação brasileira para o exercício profissional, apresenta, uma feição contratual, pois é inegável que as obrigações que surgem do exercício da advocacia são oriundas de uma convenção preexistente entre o advogado e seu cliente. Contudo, abre-se uma ressalva quando ao fato da responsabilidade do advogado ser contratual, nos casos em que atua como defensor público ou procurador de entidade pública (Estado, Município, Autarquias, advogado da União, etc.), casos em que o instrumento de mandato não será exigido e responderá pelos danos causados a terceiros a pessoa jurídica de direito público em nome da qual o advogado atua, conforme as regras que disciplinam a responsabilidade do Estado (VIEIRA, 2003, p.87).

Quando ao mandato traz o Código Civil em seu artigo 653 a disposição de que “operasse o mandato quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses”.

Ainda, sobre o mandato, em sua obra “Obrigações”, traz o jurista Orlando Gomes (GOMES, 1994, p.34) o entendimento que o “mandato é o contrato pelo qual alguém se obriga a praticar atos judiciais ou administrar interesses por conta de outra pessoa”.

Além da ideia de representação, encontra-se no mandato judicial a presença de outro negócio jurídico que é a prestação de serviço, inserido no mesmo contrato,

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

tendo em vista o mandatário judicial não só apresentar seu constituinte, como também, prestar serviços profissionais no patrocínio de seus interesses.

Oriundas desse contrato firmado, o mandato faz surgir obrigações para o mandatário como o de agir em nome do mandando com cautela e atenção, repassando-lhe as vantagens que obtiver em seu nome e, no final, prestar-lhe contas dos atos praticados, pois, baseado no artigo 667⁴ do Código Civil e por força do entendimento dos tribunais pátrios, o mandatário responderá pelos prejuízos causados em decorrência do mau desempenho do mandato. O contrato de prestação de serviços tem a natureza de obrigação de meio, que requer apenas prudência e diligência na prestação do serviço para atingir um resultado, sem, contudo, contar com ele. Assim, é o advogado que se compromete de dedicar-se com afinco à causa contratada, envidando esforços com a finalidade de alcançar a vitória desejada, sem, no entanto, se vincular efetivamente com o resultado.

Nesse entendimento, recorda a professora Maria Helena Diniz (DINIZ, 2003, p.251) que:

Pela procuração judicial, o advogado não se obriga necessariamente a ganhar a causa, por estar assumindo uma obrigação de meio e não de resultado. Logo, sua tarefa será a de dar conselhos profissionais e de representar seu constituinte em juízo, defendendo seus interesses pela melhor maneira possível. O advogado que tiver uma causa sob seu patrocínio deverá esforçar-se para que ela tenha bom termo, de modo que não poderá ser responsabilizado se vier a perder a demanda, a não ser que o insucesso seja oriundo de culpa sua.

Verifica-se que se tais condutas forem observadas e a obrigação executada pelo advogado, não se lhe poderá imputar nenhuma responsabilidade em eventual insucesso na causa, salvo se este for oriundo de culpa sua.

Com essa temática abordada, pode-se concluir que a responsabilidade do advogado é subjetiva e encontra justificativa na prova de sua culpa ou dolo, por ação ou omissão, lesivo a outrem, conforme prevê a regra geral da responsabilidade

⁴ Art. 667. O mandatário é obrigado a aplicar toda sua diligência habitual na execução do mandato, e a indenizar qualquer prejuízo causado por culpa sua ou daquele a quem substabelecer, sem autorização, poderes que devia exercer pessoalmente

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

subjativa prevista no ordenamento brasileiro nos artigos 927 *caput* e 186, ambos do Código Civil.

Portanto, para que se pretenda qualquer tipo de ressarcimento originário da conduta do advogado, como visto, é condição essencial a demonstração de sua conduta culposa, exatamente por se tratar de uma obrigação de meio e por haver expressa previsão legal, tanto no artigo 14 § 4º do Código de Defesa do Consumidor, como no artigo 32⁵ do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil.

3.1 FUNDAMENTOS LEGAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

Os advogados são profissionais do direito, cujas atividades estão regulamentadas na Lei 8.906/94 que criou o denominado Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil.

O Estatuto disciplina a atividade da advocacia no Brasil, firmando regras de grande repercussão na vida forense, trazendo mais dignidade à atividade profissional do advogado e mostrando sua indispensabilidade à Administração da Justiça e na luta pelo exercício pleno da cidadania do povo brasileiro.

O diploma legal em apreço estatui os direitos do advogado, os requisitos para sua regular inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, as incompatibilidades e os impedimentos que determinam a proibição, total ou parcial, do exercício da advocacia, a ética⁹ dos advogados, os fins e a organização da Ordem dos Advogados do Brasil, sua composição e estrutura, o processo disciplinar instaurado para apurar as faltas cometidas, dentre outras disposições.

As normas gerais de regência da responsabilidade civil do advogado, as quais obrigam-no a reparar um dano causado a outrem, no exercício de sua profissão, estão espalhadas por todo Direito Positivo Brasileiro.

⁵ Art. 32. O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa. ⁹ Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, art.7º.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

A primeira norma está disposta na Constituição Federal de 1988, artigo 133 que ressalta a indispensabilidade do papel do advogado na realização da Justiça, estabelecendo a inviolabilidade por seus atos e manifestações no exercício da profissão. Trata-se de norma de exoneração da responsabilidade, não podendo os danos, daí decorrentes, serem indenizados, salvo no caso de calúnia ou desacato. Essa peculiar imunidade é imprescindível ao exercício da profissão advocatícia que lida, especialmente, com as contradições e com os conflitos humanos, mas não deve, entretanto, ser confundida com a irresponsabilidade do profissional, mesmo porque, o inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil que agir, com dolo ou culpa, deverá sofrer as consequências de seus atos, respondendo civil ou criminalmente, em qualquer outro caso, apurado em processo regular.

Outra norma reguladora está na Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor, artigo 14, § 4º já mencionado, que abre importante exceção ao sistema de responsabilidade objetiva, na relação de consumo dos fornecedores de serviços, quando determina a verificação da culpa, no caso dos profissionais liberais.

Ainda há a Lei 8906/94 - Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, artigo 32 que estabelece a responsabilidade do advogado pelos atos, que no exercício da profissão, praticar com dolo ou culpa. Disso conclui-se que sem essas modalidades de fatos subjetivos da conduta, não se há de ver responsabilidade.

Os artigos 33 e 54, inciso V, também do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, dispõem sobre o Código de Ética e Disciplina, aprovado e editado por seu Conselho Federal, e sobre a obrigatoriedade de seu cumprimento por todo profissional inscrito, devido ao fato de estarem elencados nesse Código alguns dos principais deveres do advogado, incluindo as condutas que devem ser mantidas com relação aos clientes, à comunidade ou outro profissional, o sigilo profissional, o dever de urbanidade, a contratação de honorários advocatícios, a publicidade de seus serviços, dentre outras disposições.

Outra norma reguladora está no Código Civil de 2002, artigo 927 *caput* que trata da responsabilidade civil, a ser analisada em conjunto com o artigo 186,

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

também do Código Civil, que traz, em seu texto, de modo expresso, a definição de ato ilícito.

Conclui-se que se exige do advogado habitual diligência e ética na condução dos negócios a ele confiados, uma vez que um deslize poderá resultar enormes prejuízos para os clientes. Cada vez mais, os profissionais do Direito devem guardar as cautelas ao desempenharem seu difícil *múnus*, pois a responsabilidade do advogado começa antes mesmo da efetivação do contrato, na fase pré-contratual, e continua surtindo efeitos além do término do contrato caracterizado pela fase pós-contratual.

3.2 RESPONSABILIDADE PRÉ-CONTRATUAL DO ADVOGADO

A noção mais clara e viva que se tem é que o contrato é um processo que vai desde a fase pré-contratual, esta decomposta em fase das negociações e da oferta, passando à fase contratual distribuída em três fases menores: conclusão, eficácia e execução do contrato e indo até a fase pós-contratual, na qual ainda restam obrigações aos contratantes (VIEIRA, 2003, p.53).

Com efeito, o contrato, a obrigação, não é uma coisa estática, mas sim dinâmica, no sentido de que se aperfeiçoam no decurso da relação travada.

A fase pré-contratual é caracterizada pelo encontro inicial do advogado com o cliente que lhe pede um conselho ou uma orientação sobre um problema que lhe aflige. Nessa fase, ainda, não se sabe ao certo se haverá demanda ou se irão celebrar um contrato para que o advogado defenda os interesses do cliente, pois desde as tratativas iniciais já surgem obrigações ao advogado.

Como pondera Caio Mário da Silva Pereira (PEREIRA, 2002, p.73) em sua obra Responsabilidade Civil:

Pode-se determinar a figura jurídica da responsabilidade pré-contratual quando uma pessoa entabula negociações com outra, induzindo-a a preparar-se para contratar e depois, injustificadamente, deixa de celebrar a avença.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

É preciso alertar para o fato de que ninguém é obrigado a contratar. Tem a liberdade de fazê-lo ou não. Quando, porém, uma das partes procede de forma a convencer a outra da seriedade das tratativas, levando-a a adotar medidas tendentes à contratação, a efetuar despesas, assumir compromissos, etc., e de repente, retira-se das negociações, causando dano à outra parte, responde pelo seu procedimento culposos.

Assim, o operador do Direito nessa fase deverá agir com lealdade, dar as informações necessárias, colaborar, evitar criar expectativas que sabe destinadas ao fracasso, não revelar informação e dados obtidos em decorrência desse encontro, guardando o sigilo necessário, preocupar-se com a outra parte e seus direitos, interromper a negociação quando se tenha certeza da inutilidade de seu prosseguimento (VIEIRA, 2003, p.54).

A responsabilidade pré-contratual será resultante de prejuízos causados nessa primeira fase negocial e, embora, resulte de ato ilícito, provém do descumprimento de dever específico imposto pela norma da boa-fé que estabelece os deveres de comportamento ético-jurídico para que os negócios jurídicos se realizem dentro dos valores como a correção, a lealdade e a confiança e, em face disso, obedece às regras da responsabilidade contratual.

3.3 RESPONSABILIDADE CONTRATUAL DO ADVOGADO

Após o contato inicial com o cliente, caracterizado pela fase pré-contratual, o advogado deverá realizar a prestação do serviço para o qual foi contratado.

O contrato firmado entre advogado e cliente é típico contrato de prestação de serviços (VIEIRA, 2003, p.55) que traz em seu bojo o contrato de mandato, cuja procuração é seu instrumento.

Nessa fase, deve o advogado, a todo tempo, proceder com a máxima lealdade e transparência, objetivando alcançar o resultado possível à defesa dos interesses de seu cliente.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

Ao cliente cabe entregar toda a documentação útil ao deslinde da demanda, prestar esclarecimentos necessários, apontar e identificar testemunhas do fato, relatar com precisão a mecânica do episódio, etc.; enquanto caberá ao advogado reunir o material apresentado pelo cliente e elaborar a peça processual adequada e apresentá-la no prazo estabelecido em lei perante o órgão a que se destina e manter o cliente informado do andamento da demanda para que, assim, se realize a cooperação entre advogado e cliente.

3.4 RESPONSABILIDADE PÓS-CONTRATUAL DO ADVOGADO

Terminadas e cumpridas as obrigações decorrentes do contrato, as partes não devem se considerar desobrigadas e libertas do vínculo que as uniu por, ainda, persistirem deveres que emergem da contratação (VIEIRA, 2003, p.63).

Em relação ao advogado, ele estará obrigado a cumprir vários deveres pós-contratuais, baseado no princípio da boa-fé e no que dispõe o artigo 9^o do Código de Ética e Disciplina, como é o caso do dever do advogado de guardar os documentos do cliente, de manter sigilo sobre o que foi revelado no curso do processo, prestar contas, dentre outras.

4 ALGUMAS HIPÓTESES DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

O advogado é um profissional ao qual incumbe a participação na construção de uma sociedade mais justa, sempre sob a inspiração da democracia, por isso, ele não pode e não deve esquecer nunca desta sua característica fundamental no desempenho de sua função.

Em sua obra, César Luiz Pasold (PASOLD, 2001, p.29) pondera que:

⁶ Art.9º.: A conclusão ou desistência da causa, com ou sem extinção do mandato, obriga ao advogado à devolução de bens, valores e documentos recebidos no exercício do mandato e à pormenorizada prestação de contas, não excluindo outras solicitadas, pelo cliente, a qualquer momento.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

A atuação do advogado deve ser presidida por uma tríade de qualidades básicas, sendo elas a competência cultural, a ética irrepreensível e o espírito público e a cidadania ativa. Para o cultivo de cada uma dessas qualidades é exigido do profissional, empenho, dedicação extremada ao estudo e ao trabalho, perseverança, paciência e, sobretudo, dignidade profissional que se traduza em comportamentos efetivamente voltados ao exercício correto do seu labor.

Infelizmente, analisando um panorama geral da categoria profissional, os advogados estão sendo identificados como detentores de baixo índice de credibilidade, com as consequentes colocações sobre seu prestígio, grau de influência nas relações sociais, honorabilidade, desempenho ético e qualidade dos serviços prestados.

Certamente, não há quem não se deparou com pesquisas publicadas em jornais ou revistas indicando advogados que mantêm condutas contrárias aos dispositivos elencados em seu Estatuto, Regulamento e no Código de Ética e Disciplina, além de, muitas vezes, aparecerem envolvidos em práticas ilícitas ou criminosas.

Certos programas de televisão muitos contribuem para reforçar esse quadro, quer pela colocação de personagens negativos na condição de advogado, quer em debates e noticiários, pela ênfase sobre eventuais atuações profissionais desastrosas.

César Luiz Pasold (PASOLD, 2001, p.27) afirma que em pesquisas nas Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil, há um número significativo e nada desprezível de representações de pessoas contra os seus patronos, seja sob a acusação de desídia ou de relapso profissional, seja por conduta economicamente incorreta na relação entre o profissional e seu cliente, seja por outras irregularidades.

Com o exposto, pode-se verificar que a cada afastamento ou menosprezo de quaisquer dos atributos essenciais na atuação do profissional do Direito, corresponde a um desgaste, não recuperável facilmente, para toda a categoria profissional dos advogados, além de sujeitar o profissional a responder por eventuais danos causados.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

A responsabilidade do advogado, como anteriormente foi visto, é caracterizada como subjetiva. Trata-se de responsabilidade subjetiva, pois se exige a comprovação de efetiva culpa (*lato sensu*) quando do exercício profissional do advogado, para que se pretenda ter qualquer tipo de ressarcimento originado de sua conduta. Exatamente por ser sua obrigação de meios, na qual o advogado se compromete a usar da prudência e diligência normais na prestação do serviço para atingir determinado resultado, sem, contudo, se vincular a obtê-lo.

A responsabilidade do advogado é, também, contratual, oriunda do descumprimento de uma obrigação contratual anteriormente firmada entre o profissional do Direito e seu cliente, salvo nos casos de assistência judiciária. Sob esse enfoque é que, sem a pretensão de esgotar o assunto, mesmo por que a dinâmica do Direito tenta acompanhar o desenvolvimento humano para estar regulando suas atividades, aborda-se algumas situações em que o advogado será responsabilizado civilmente; situações estas tão possíveis e prováveis de ocorrer, para as quais o advogado deve redobrar sua atenção, zelo e diligência.

4.1 RESPONSABILIDADE POR VIOLAÇÃO DE SIGILO PROFISSIONAL

Ao advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados, credenciado a militar no foro judicial, exige-se o dever de segredo profissional.

O dever de segredo esteia-se num direito natural, a favor do direito de defesa e em benefício da sociedade, sendo, portanto, um princípio de ordem pública e que afeta a credibilidade de toda classe de advogados.

O sigilo profissional é inerente à profissão e deve ser respeitado por imposição legal prevista, dentre outros dispositivos, na Constituição Federal⁷, no Código Penal⁸, no Estatuto da Ordem¹³ e no Código de Ética e Disciplina¹⁴.

⁷ Art.5º, XIV: é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.

⁸ Art.154 – Violação de Sigilo Profissional: revelar alguém, sem justa causa, segredo de que tenha ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão e cuja revelação possa produzir dano a outrem. ¹³ Art. 34, VII – constitui infração disciplinar viola, sem justa causa, sigilo profissional. ¹⁴ Artigo 25 a 27.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

Tem-se como segredo tudo o que o cliente manifesta ao advogado em tom de confiança devendo ser reservado aos limites da defesa, sem exteriorização (GRUBER, 2000, p.32).

A guarda do segredo para o advogado é um bem jurídico em depósito, pois sem a confiança ampla e sem reserva do cliente ao advogado, não há possibilidade de uma defesa eficiente, assim, ainda que, no recesso de seu escritório, o advogado ouvir a confissão de um crime, por mais hediondo que seja, deve ele não o revelar a quem quer que seja.

Contudo, a garantia da inviolabilidade de segredo profissional não é e nem poderia ser absoluta, encontrando limites na predominância do interesse social sobre o individual. Assim, pode ser revelado no caso de justa causa, como nos casos de grave ameaça à vida, à honra ou diante de afronta do próprio cliente e, em defesa própria, tenha que revelar segredo, porém sempre restrito ao interesse da causa, conforme disciplina o artigo 25 do Código de Ética e Disciplina da OAB. Aguiar Dias ensina que o advogado não pode, para não trair a verdade, trair a defesa, então deve saber calar-se a tempo e encontrar no silêncio o meio de conciliar o seu dever de lealdade para com o juiz com o seu dever de advogado para com o cliente (DIAS, 1960, p.351).

4.2 RESPONSABILIDADE POR OFENSAS IRROGADAS EM JUÍZO

A conduta do advogado no processo não poderá ser outra, senão a de cordialidade e respeito e urbanidade, sujeitando-se às normas sem abusar de seus direitos ou ofender a dignidade de quem quer que seja, ainda que esteja no exercício de seu *múnus* público.

O artigo 133 da Constituição Federal de 1988 quando enuncia que o advogado é indispensável para a Administração da Justiça, sendo ele inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, deixa expresso ser essa inviolabilidade nos limites da lei.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

Acerca do assunto, o Código Penal, em seu artigo 142, inciso I, dispõe que não constituem injúria e difamação punível a ofensa irrogada em juízo, na discussão da causa, pela parte ou por seu procurador.

E, ainda, o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, em seu artigo 7º, § 2º, estabelece que o advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a Ordem dos Advogados do Brasil, pelos excessos que cometer.

Em face das garantias conferidas ao advogado, em termos de resguardo da sua liberdade de expressão em juízo, é possível delimitar seu alcance entendendo ser sua imunidade parcial, contudo, fundamental para garantir o exercício pleno dos relevantes serviços que presta e que são essenciais à Justiça (STOCO, 2001, p.363).

A proclamação constitucional de indispensabilidade e garantia de inviolabilidade profissional não pode se revestir de valor absoluto, posto que a regra da Lei Maior estabeleceu cláusula assecuratória dessa prerrogativa, mas a submeteu aos limites da lei.

A invocação da imunidade sujeita ao profissional às restrições fixadas na lei e pressupõe exercício regular e legítimo da advocacia, pois se ilegítimo e irregular esse exercício e ilegal a conduta do profissional, impõe-se afastar a imunidade e dar concreção ao dispositivo sancionador.

Se por um lado, o advogado é inviolável por seus atos quando do exercício da profissão, por outro, toda e qualquer pessoa é inviolável em sua honra⁹ e tem o direito de não ser ofendido ou agredido em detrimento de sua imagem, dignidade, intimidade e em sua vida privada, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

O professor Antônio Laert Vieira Júnior, pondera que "todo direito tem um limite, mesmo os chamados de absolutos. Quando esse limite é ultrapassado,

⁹ Constituição Federal, art. 5º, inciso X.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

configura-se abuso de direito; ato ilícito gerador de responsabilidade" (VIEIRA, 2003, p.121).

Tem-se que o dever de urbanidade deve prevalecer nas relações entre advogados e clientes, juízes, promotores e demais autoridades, cultivando entre si o respeito e a consideração. Entre advogados deve haver fraternidade que enalteça a profissão e os sentimentos hostis que possam existir entre clientes não devem influir na conduta dos advogados entre si¹⁰, preservando a confiança em toda categoria profissional.

A discordância das decisões e pareceres deve ser objeto de, tendo a polidez necessária para praticar a censura sem excluir o respeito, mesmo porque todos colaboram na mesma obra e servem à mesma causa, sendo instrumentos da Justiça.

4.3 RESPONSABILIDADE POR CONSELHOS E PARECERES OU POR SUA OMISSÃO

A função de aconselhamento é inerente ao relacionamento entre cliente e advogado (VIEIRA, 2003, p.130) e este não deve jamais transigir com a obrigação de prudência para não responder civilmente por seus pareceres e conselhos dados a um cliente.

Ao aconselhar seu cliente, de maneira visivelmente colidente com a lei (DONI, 2001, p.63), a jurisprudência e a doutrina, poderá o advogado responder não só pelo fato de ser o conselho absurdo ou errôneo, como também por ter agido imprudentemente, pois é dever do profissional ser conhecedor do Direito.

Pondera Aguiar Dias (DIAS, 1960, p.345) que:

O dever de conselho, fundamental entre as obrigações impostas pela atividade profissional, está sujeito às mesmas regras por que se apura a responsabilidade pelo desempenho do mandato. Um parecer ou conselho, visivelmente desautorizado pela doutrina, pela lei ou pela jurisprudência acarreta, para o profissional que o dá, a obrigação de reparar o dano

¹⁰ Código de Ética e Disciplina, artigo 44 a 46.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

resultante de lhe haver o cliente seguido raciocínio absurdo, de cuja extravagância não poderia aquilatar.

Assim, não se pode deixar de responsabilizar o profissional que, por exemplo, induz o cliente a demanda positivamente temerária ou destinada a insucesso fatal, como também por estar prescrita a ação.

Também é possível ser o advogado responsabilizado por omissão de conselho, caracterizado quando o cliente segue um caminho errado, quando o advogado poderia ter-lhe aconselhado a adotar medida que lhe garantisse o sucesso.

A professora Maria Helena Diniz (DINIZ, 2003, p.286) entende caber responsabilidade por omissão de conselhos quando o advogado permite, por faltar com seu dever de aconselhar, que seu constituinte perca o direito ou tenha resultado desfavorável ou prejudicial em uma demanda. Como por exemplo, não informando o constituinte da possibilidade de prescrição ou decadência ou de ser a obrigação, cuja demanda pretende acionar, natural, não dando a ele direito de ação.

4.4 RESPONSABILIDADE PELOS ERROS DE FATO E DE DIREITO

O advogado deve desempenhar com a maior cautela, dedicação, prudência e diligência seu mister buscando melhorar como profissional e como ser humano.

Em que pese isso, são frequentes hipóteses de barbeiragem profissional, em que fica claro o erro grosseiro e inescusável do profissional ou, ainda, o desconhecimento de texto expresso de lei ou de jurisprudência dominante (VIEIRA, 2003, p. 112).

O profissional que comete erros de fato ou de direito, no desempenho do mandato deverá responder por esses deslizes.

Caracterizam-se os erros de fato, aqueles cometidos no desempenho da função advocatícia, como ocorre, por exemplo, quando ao elaborar uma defesa admitir fato errado como verdadeiro, o qual em nada é fiel ao relatório que lhe fora apresentado por seu cliente.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

Entende Aguiar Dias (DIAS, 1960, p.343) que o profissional não se escusa da responsabilidade demonstrando que o erro não é grave, pois o profissional não atento às suas responsabilidades será punido de acordo com a falta que vier a cometer.

Geraldo Doni Júnior (DONI, 2001, p.60) ensina que, quantos aos erros de fato, sem dúvida é responsável por todos os erros que cometer no desempenho do mandato.

Quanto aos erros de direito, ensina Aguiar Dias (DIAS, 1960, p.343), que:

É preciso distinguir os erros de direito, pois só o erro grave pode autorizar a ação de indenização contra o advogado, como, por exemplo, a desatenção à jurisprudência corrente, o desconhecimento e texto expresso da lei de aplicação frequente ou cabível caso a interpretação abertamente absurda, porque traduzem desinteresse pelo estudo da causa ou do direito a aplicar ou, então, caracteriza ignorância, que se torna indesculpável, porque o profissional é obrigado a mostrar-se com valor excepcional na profissão.

Observa-se que não será responsabilizado o profissional por qualquer erro de direito, mas sim por aquele erro inescusável, o chamado erro grosseiro. Como ensina Rui Stoco (STOCO, 2001, p.360), o erro "de quem desconhece a ciência do direito, o *standart* da doutrina e da jurisprudência, desfigurando a pessoa do profissional. ”

Maria Helena Diniz (DINIZ, 2003, p.285), ensina que "haverá responsabilidade civil do advogado pelos erros de direito, desde que graves, podendo levar à anulação ou nulidade do processo" ou, ainda, quando o profissional deturpar o teor de lei ou de trabalhos jurídicos.

O Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil¹¹ ao dispor sobre as infrações disciplinares, elenca dentre elas, o fato do advogado ocasionar prejuízo a outrem, derivado de culpa grave; acarretar, conscientemente, por seu ato, a anulação ou nulidade do processo; ou quando deturpar o teor da lei ou de trabalhos jurídicos para confundir o adversário ou iludir o juiz da causa e, ainda, quando as incidências de erros reiterados configuram inépcia profissional. Todas

¹¹ Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, art.34, incisos IX, X, XIV, XXIV.

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

essas condutas são passíveis de responsabilização do advogado, devendo este indenizar, prontamente, o prejuízo que vier a causar por negligência, erro inescusável ou dolo.

4.5 RESPONSABILIDADE POR PERDA DE PRAZO

A perda de prazo é a causa mais frequente de responsabilidade do advogado (DIAS, 1960, p.347). Essa prática constitui erro grave estabelecida expressamente em lei e por isso o advogado não poderá ignorá-la.

O profissional do Direito tem a obrigação de conhecer os prazos e atendê-los. Quando na dúvida entre o prazo maior ou menor, deve adotar sempre a medida judicial dentro do menor prazo para não deixar nenhuma possibilidade de prejuízo ao cliente.

Assim, deve o advogado tomar as providências em tempo hábil, de modo a não pôr em risco desnecessário o direito do cliente.

Essa falta do profissional denuncia a má utilização dos meios de defesa dos interesses do cliente, o que poderá redundar em responsabilidade do advogado negligente ante a existência de um dano concreto suportado pelo cliente.

Responde ainda o advogado pela perda de chance ou retardamento na propositura de uma ação judicial, estando esta sujeita a prazo prescricional ou decadencial, por ter impedido que seu constituinte tivesse a possibilidade de ter seu processo apreciado pelo Judiciário (VENOSA,2003, p.46).

O advogado que aceita a causa e deixa de adotar as providências cabíveis estará obrigado a indenizar o dano efetivo suportado pelo seu constituinte, pois o profissional que convive com prazos, não poderá se dar ao luxo de deixar escoar um prazo sem que tenha adotado as providências cabíveis ao tempo e a hora, sob pena de vir a ser reconhecido como inapto.

4.6 RESPONSABILIDADE PERANTE TERCEIROS

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

Por regra, se o advogado age na qualidade de mandatário e no exercício profissional atua em nome do mandante, representando-lhe e defendendo seus interesses, todos os atos praticados pelo profissional do Direito, reputar-se-ão do mandante e, por tais atos, ele responderá.

O advogado recebe poderes, por meio do mandato judicial, para representar e defender seu constituinte em juízo, falando e agindo em nome de quem o contratou, sendo, portanto, seu cliente o responsável pelos atos praticados. Contudo, se o advogado abusa ou excede os poderes do mandato judicial, sua será a responsabilidade e não do seu cliente, salvo se provar que o ato abusivo se deve a instrução do cliente (STOCO, 2001, p.363).

Acerca disso, como ensina Aguiar Dias (DIAS, 1960, p.350), a responsabilidade do advogado perante terceiros será do tipo excepcional, pois, em regra, os seus atos reputam-se atos do seu cliente, salvo quando há desvio, excesso ou abuso de poderes, caracterizado pela prática de atos que não importando defesa do direito do constituinte, acarretam prejuízo a terceiro.

Assim, se um advogado, por conta própria, associa à defesa da causa por ele patrocinada outro advogado que causa danos alheios (DINIZ, 2003, p.286). Será o advogado responsável, perante terceiros, pelos prejuízos causados por seu colega.

5 DA ÉTICA DO ADVOGADO

Quando a Constituição Federal de 1988 traz em seu bojo a imprescindibilidade do advogado na administração da justiça, consagra o princípio da essencialidade da advocacia, a fim de garantir a inviolabilidade do profissional, para que o mesmo trabalhe de forma livre e independente.

É de notório conhecimento que a liberdade e independência geram responsabilidades, as quais atrelam a figura do advogado à uma postura esportiva e parametrizada pela ética, pois, não há como apartar-se de irrefutável necessidade (BARBOSA, 2017, p.170).

Personalidade Acadêmica Homenageada:
Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

No outro giro, liberdade e independência na atuação profissional não devem ser consideradas premissas que indiquem quaisquer privilégios, já que as prerrogativas são direitos apoiados em lei, conquanto, a defesa de tais, é fomento e garantia de justiça àquele que precisa.

Com o reconhecimento constitucional da essencialidade do advogado na busca pela justiça, todo o ordenamento jurídico e normativo é diretamente influenciado a dedicar a mesma deferência a esse profissional, pois a atenção e o respeito aos requisitos, obrigações, direitos e prerrogativas do advogado são importantes para o devido exercício da profissão, nos moldes da moral e da ética profissional.

Mas não é somente isso, o advogado no exercício da profissão deverá se escorar nos princípios e condutas éticas e deontológicas, não limitando apenas aquelas descritas no Estatuto da Advocacia e no Código de Ética e Disciplina da OAB, pois ele deve pautar suas condutas ajustadas à relevância social de sua nobilíssima atividade profissional (LUCCA, 2009, p.271), tendo consciência de que o Direito é um meio de mitigar as desigualdades para o encontro de soluções justas e que a lei é um instrumento para garantir a igualdade de todos.

CONCLUSÃO

A responsabilidade civil é hoje um dos temas jurídicos mais discutidos, ensejando diversas reflexões. É nesse cenário que avulta a responsabilidade civil do advogado.

É indubitável que se exige, cada vez mais, dos advogados uma postura ética, condizente com as premissas contidas na Lei 8.906, de 04.07.94 (Estatuto da Advocacia e da OAB), no Código de Ética e Disciplina da OAB, como também nas várias outras normativas legais que determinam que aqueles profissionais que não trilharem esse caminho, poderão ser responsabilizados civilmente pelos danos que acarretarem aos seus clientes.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

Após o estudo dos elementos que caracterizam a responsabilidade civil do advogado, bem como a identificação de algumas das principais situações em que este profissional poderá ser responsabilizado, o que se extrai das presentes considerações é que a responsabilidade civil do advogado está intrinsecamente relacionada à liberdade com que desempenha seu ofício.

Além disso, há elevação da atividade advocatícia ao plano constitucional, declarando o advogado como indispensável à administração da Justiça, por causa do caráter eminentemente público do seu encargo, que objetiva garantir sustentação democrática ao país e, principalmente, efetivar o acesso à Justiça, por ser ele o defensor dos interesses da sociedade junto aos órgãos jurisdicionais.

Dentro desse quadro, impõe-se, mais do que nunca, ter plena ciência dos riscos contidos no exercício da profissão para poder melhor evitá-los, direcionando os profissionais advogados às condutas éticas, primando pela dignidade, lealdade e honestidade fundamentais para o bom desempenho de suas funções, assegurando, assim, a credibilidade de toda a categoria profissional.

É importante que os advogados despertem para essa questão e observem que o exercício da advocacia requer constante estudo, prudência, eficiência e vigilância, pois de outra forma, poderão incorrer em danos capazes de abreviar suas carreiras por causarem perdas a clientes, nem sempre reparadas de forma satisfatória.

REFERÊNCIAS

ALONSO, Paulo Sérgio Gomes. **Pressupostos da Responsabilidade Civil Objetiva**. São Paulo: Saraiva, 2000.

BARBOSA, Kelly de Sousa. FERREIRA, Leticia de Oliveira Catani. A Essencialidade do Advogado na Administração da Justiça Brasileira. Brasília: **XXVI Encontro Nacional do CONPEDI**: 2017. Disponível em <https://www.conpedi.org.br/publicacoes/roj0xn13/f1iv6jxw/mFMpSXz7brJyqK67.pdf>. Acesso em 09 de agosto de 2018.

Personalidade Acadêmica Homenageada:

Florisbal de Souza Del’Olmo (Professor Convidado – UNICURITIBA)

CORREA, Orlando de Assis. **Comentários ao Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil**. Rio de Janeiro: Aide, 1997.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense: 1960.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil**. São Paulo: Saraiva, 2003.

GOMES, Orlando. **Obrigações**. São Paulo: Forense, 1994.

GRUBER, Rosicléia. **Manual Estatutário e Ético do Advogado**. Curitiba: Juruá, 2010, p.35.

LUCCA, Newton de. **Da ética Geral à Ética Empresarial**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2009.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. São Paulo: RT, 2001.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil. Responsabilidade Civil. Vol.4**. São Paulo: Atlas, 2003.

VIEIRA, Antônio Laert Jr. **Responsabilidade Civil do Advogado**. Rio de Janeiro: Lúmen, 2003.