

O

Advogado e a Ética.

Jefferson Péres

Senador da República pelo PDT-AM e atual líder do seu partido no Senado Federal. Professor titular da Faculdade de Estudos Sociais da Universidade Federal do Amazonas. Bacharel em Direito pela mesma universidade.

Sumário

1. Introdução
2. Ética e moral
3. Advogado: a ética profissional de uma função pública
4. Conclusão

1 Introdução

O presente ensaio alinhava algumas reflexões sobre a questão da ética na vida pública, dentro da perspectiva dos valores profissionais da advocacia e da participação dos advogados na evolução cívico-política brasileira, tendo como plano de fundo a escalada de corrupção impune que angustia e desafia a consciência moral e jurídica dessa categoria e da Nação como um todo.

Este artigo começa com uma discussão conceitual da diferença entre *ética* e *moral*; prossegue debatendo as facetas privada e pública da função de advogado e suas implicações éticas; avança em considerações sobre papel histórico desempenhado pela advocacia na evolução política do País; e conclui com um apelo à categoria dos advogados para que se engaje, ao lado dos demais operadores do Direito e da Justiça, na luta pela redução da

escandalosa defasagem entre moral e ética na atualidade brasileira.

2 Ética e moral

Desde sempre, a aspiração humana por justiça foi um dos motores fundamentais da organização social, que não pode subsistir na ausência de regras amplamente aceitas para a solução de conflitos e para a promoção da cooperação dentro de qualquer grupo.

Na antiga Atenas, por exemplo, a relevância da obra de legisladores como Sólon (ca. 640 a ca. 580 a.C.) e Clístenes (séculos VI e V a.C.) consistiu no legado de um sistema público de justiça destinado a dirimir pacificamente disputas, muitas vezes sangrentas, entre clãs familiares.

Contratualistas do século XVII, a exemplo dos ingleses Thomas Hobbes (1588-1679) e John Locke (1632-1704), destacaram o papel central de um poder soberano, a um tempo comum e superior aos indivíduos e grupos de uma comunidade nacional, de modo a impedir que o prejuízo ao direito alheio fosse enfrentado com o recurso à justiça pelas próprias mãos, eternizando, na famosa fórmula hobbesiana, um estado de guerra de todos contra todos.¹

Influenciado pelo Iluminismo setecentista, o filósofo liberal alemão Immanuel Kant (1724-1804), em sua obra sobre a paz perpétua, ambicionou estender esse ordenamento ao plano das relações internacionais.²

1. Cf. Thomas Hobbes, *Leviatã*, São Paulo, Martins Fontes, 2003, *passim*; e John Locke, "Segundo Tratado sobre o Governo Civil", Locke, volume da coleção *Os Pensadores*, São Paulo, Abril Cultural, 1978, *passim* (há outras edições disponíveis em português, o mesmo ocorrendo com o livro de Hobbes).

2. Cf. Immanuel Kant, *A Paz Perpétua: um Projeto Filosófico*, Lisboa, Edições 70, s.d.

3. Ricardo Vélez Rodrigues, *Ética Empresarial: Conceitos Fundamentais*, Londrina, Humanidades, 2003, p. ix.

4. *Id.*, *ibid.*, p. x.

5. *Id.*, *ibid.*, pp. 7-8.

6. Cf. Immanuel Kant, *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Madrid, Tecnos, 1989, *passim*.

Na verdade, toda organização humana depende de regras para funcionar, que, por sua vez, estão baseadas em costumes, características de "uma certa ordem de valores".³ Eis aí o fundamento da "ordenação jurídica" sem a qual uma comunidade se dissolve em anomia, ou ausência de uma organização legal.⁴ O fenômeno das "leis que não pegam", tão embaraçosamente corriqueiro na experiência brasileira, resulta do descolamento entre a norma jurídica, de um lado, e os valores que dão sustentação aos costumes em qualquer esfera da vida social, de outro.

Os princípios da ética legal frisam que o principal interesse do advogado consiste em servir ao seu cliente e em assegurar a justiça – não em aumentar seus rendimentos.

Antes de prosseguir, e a fim de evitar confusões conceituais capazes de obscurecer a compreensão deste texto, cabe distinguir entre noções importantes que o uso cotidiano da linguagem nem sempre diferencia, como ocorre com *ética* e *moral*. A primeira corresponde ao estudo sistemático do que devemos fazer; a segunda, às regras de comportamento que um grupo ou comunidade aceita e aplica, as quais, portanto, variam no tempo e no espaço.⁵

A aspiração universalizante da reflexão moral se evidencia na "regra de ouro" da reciprocidade (fazer aos outros apenas o que desejamos que eles nos façam), presente nas grandes religiões mundiais – judaísmo, cristianismo, islamismo, budismo, etc. – e "secularizada" racionalisticamente pelo já referido Kant,⁶ em plena era moderna. Para este, uma ação somente poderá ser considerada moral se for capaz de servir de fundamento a uma máxima universal, que a todos vincule e afete por igual. O exemplo mais óbvio parece ser a regra de que todos devem

cumprir com a palavra empenhada em suas promessas – norma consagrada na noção jurídica de que *pacta sunt servanda*: os pactos têm de ser respeitados –, sob pena de um colapso generalizado da confiança, letal para os laços de reciprocidade que possibilitam a existência coletiva.

O “imperativo categórico”, pivô da ética kantiana, ecoa a preocupação de sistematizadores religiosos e filosóficos que a precederam com a questão da dignidade fundamental da pessoa, mediante a fórmula de que devemos tratar os outros como fins em si mesmos e jamais como meios/instrumentos para os nossos próprios fins.

3 Advogado: a ética profissional de uma função pública

Feitas essas considerações genéricas, cabe prosseguir na senda da reflexão proposta no início deste artigo, tendo por referência os seguintes questionamentos: como o advogado deve agir de forma a conciliar sua conduta profissional, em apoio aos interesses do cliente, com o imperativo geral da ética no marco do interesse público? Como caracterizar o tipo de moralidade social vigente no Brasil? E qual a contribuição que a advocacia brasileira, inspirando-se no legado histórico da luta de expoentes da profissão pelo fortalecimento da ordem jurídica e aperfeiçoamento da cultura cívico-política, pode dar para a dignificação da vida pública nacional diante do clamor generalizado por “ética na política”?

Em seu dia-a-dia profissional, o advogado tem por obrigação servir e representar os interesses dos clientes. No desempenho dessa missão, ele por vezes se defronta com problemas éticos que envolvem conflito de interesses.⁷ Nos sistemas legais do Brasil e da maioria dos países do mundo, não lhe é permitido representar um cliente cujos interesses se chocam com os de outro(s), a menos que todos os clientes envolvidos concordem com isso. É proibido a ele representar concorrentemente

dois ou mais clientes se, para defender os interesses de um, deve desistir de salvaguardar os interesses conflitantes do(s) outro(s). Em poucas palavras, ao advogado é vedado incorrer em situação em que trabalhe simultaneamente pró e contra alguém. Da mesma forma, ele não pode patrocinar os interesses de um novo cliente caso isso importe em prejuízo de cliente anterior, ou mesmo na transmissão a esse novo cliente de informações confidenciais que lhe hajam sido entregues pelo cliente antigo.

Ao mesmo tempo, porém, que se dedica a servir e representar os interesses de seu cliente, o advogado participa da mais pública das funções sociais, que é, como já observado há pouco, a administração da Justiça, envolvendo “a aplicação das normas legais mediante o aconselhamento, o julgamento de causas, a preparação de documentos jurídicos e negociações em favor do cliente.”⁸

Assim, os princípios da ética legal frisam que o principal interesse do advogado consiste em servir ao seu cliente e em assegurar a justiça – não em aumentar seus rendimentos. Ele é um agente do seu cliente, mas considerado na posse de uma ampla medida de julgamento independente quanto ao curso de ação apropriado a seguir. Ele visa aos interesses do seu cliente, mas não pode se comprometer com táticas nocivas à equânime administração da Justiça.

No Brasil, a Constituição da República, como não poderia deixar de ser, reconhece, em seu artigo 133, a figura do advogado como “indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.”

Para eminentes juristas e conceituados praticantes da profissão, a consideração desse múnus público deve pesar decisivamente na opção do advogado sempre que confrontado com uma difícil escolha, mutuamente exclusiva entre os interesses do clien-

7. Para este e o próximo parágrafos, cf. *The New Encyclopaedia Britannica*, vol. 22 (*Macropaedia/Knowledge in Depth*), 15th ed., Chicago, Encyclopaedia Britannica, 1994, pp. 843/853.

8. *Ibid.*, p. 848.

te e da sociedade. Afinal, desde o Império Romano, os advogados eram obrigados a prestar juramentos que garantissem o seu dever prioritário para com a verdade e a lei, acima de sua obrigação para com os clientes, sempre que o desempenho desta implicasse o desrespeito àqueles dois princípios supremos.⁹

É o que, em outras palavras, aconselha o criminalista, ex-Procurador-Geral da República, ex-Ministro-Chefe da Casa Civil da Presidência, antigo Chanceler e Ministro do Supremo Tribunal Federal cassado pelo Ato Institucional nº 5, Evandro Lins e Silva, que corroaria sua carreira de homem público encabeçando a acusação contra o ex-Presidente Fernando Collor no processo de *impeachment*, em 1992.¹⁰

“Na atuação geral, cabe ao advogado discernir quando o interesse privado entra em conflito com o interesse público. Não é difícil a opção. O advogado é, antes de tudo, um cidadão e há de sobrepor sempre o interesse coletivo ao interesse particular.”

Em outro contexto, o mesmo autor reitera sua certeza de que é “defendendo a liberdade dos outros que aprendemos a defender as liberdades públicas.”¹¹

Nem sempre é tão fácil efetuar essa escolha entre lealdades que competem entre si no exercício da profissão de advogado – “lealdade ao seu cliente, à administração da Justiça, à comunidade, aos seus associados profissionais e a si mesmo (quer aos seus interesses econômicos, quer aos seus padrões éticos)”¹² –, como revela a persistente e quase universal incompreensão, quando não o puro e simples preconceito, com que parcelas da opinião pública encaram a função do advogado de litígios, particularmente o que milita na área penal, censurando-o por suposta manipulação retórica de argumentos

jurídicos em defesa dos acusados de crimes que repugnam fortemente a consciência coletiva.

Na atuação geral, cabe ao advogado discernir quando o interesse privado entra em conflito com o interesse público.

Apesar de tudo, a imagem do tribuno que galvaniza a atenção das massas com seu desempenho eloquente e vibrante no tribunal do júri, ou a admiração elicitada pela figura do estudioso das leis recolhido à labuta silenciosa no gabinete ou na biblioteca, para extrair significado vivo da montanha de documentação doutrinária, legislativa e jurisprudencial, reveste a já citada função pública do profissional da advocacia de uma mística que encontra a mais completa tradução em sua histórica e marcante presença na política de praticamente todos os tempos e lugares.

Basta lembrar o lugar ocupado pela eloquência de Marco Túlio Cícero (106 a 43 a.C.) na tribuna do Senado durante a conturbada etapa final da República Romana.

Muitos séculos mais tarde, testemunha ocular da infância de outra República também destinada a ter enorme consequência nos destinos da história mundial contemporânea, a dos Estados Unidos da América, o francês Alexis de Tocqueville (1805-1859), ele próprio bacharel em Direito e representante na Câmara dos Deputados de seu país ao longo de uma tumultuada década, analisou o papel político da magistratura e da advocacia nas modernas sociedades democráticas. Papel moderador que seus pendores legalistas e respeitosos dos precedentes oferecem como contraponto aos perigos para a liberdade provenientes do desvirtuamento dos instintos igualitários da massa em tirania da maioria.¹³

De sua parte, o alemão Max Weber (1864-1920), também ele advogado por formação, em

9. *Ibid.*, p. 845.

10. Evandro Lins e Silva, *Arca de Guardados: Vultos e Momentos nos Caminhos da Vida*, Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 1995, p. 32.

11. *Id.*, *ibid.*, p. 23.

12. *The New Encyclopaedia Britannica*, *loc. cit.*, p. 843.

13. Cf. Alexis de Tocqueville, *A Democracia na América*, Belo Horizonte/Itatiaia/São Paulo, Edusp, 1977, pp. 202/208.

célebre ensaio sobre a vocação política, refletiu sobre as afinidades históricas e institucionais entre os métodos e técnicas da advocacia e a militância na vida pública. A moldura racional-legal do Estado Moderno e a disponibilidade possibilitada pelo exercício de uma profissão liberal concorrem para isso.¹⁴

“A significância do jurista na política ocidental, desde a ascensão dos partidos, não é acidental. O controle da política pelos partidos significa, simplesmente, o controle pelos grupos de interesses. (...) O ofício do advogado treinado é defender, com eficiência, a causa dos clientes interessados (...) Em grau bastante acentuado, a política de hoje é na verdade conduzida em público por meio da palavra escrita ou falada. Pesar o efeito da palavra propriamente é tarefa do advogado.”

A caracterização tocquevilliana da advocacia como elemento de estabilização/conservação precisa ser complementada com uma análise de sua faceta dinâmica e transformadora, de modo a possibilitar uma visão mais abrangente (e veza) do papel histórico e da função sociopolítica da profissão. Neste ponto, cabe ceder a palavra, mais uma vez, a Evandro Lins e Silva, que salienta sua contribuição inovadora para que se abriem perigosas defasagens entre a lei, de um lado, e as cambiantes realidades que a ela cabe ordenar, de outro, assim fazendo convergirem legalidade e legitimidade em benefício do estado de direito.¹⁵

“O advogado não pode ter a postura estática do magistrado diante da lei, a que também está vinculado, é certo, mas sempre com o espírito crítico e com o entendimento de que ela jamais deve amparar a iniquidade, e, sim, servir à vida. Da sua atuação surgirá a exegese justa e adequada ao interesse coletivo. É ele quem aponta o caminho das reformas, sugere interpretações precursoras das mudanças nas relações sociais. Dele parte sempre o primeiro clamor contra a norma ultrapassada pelos costumes ou contra aquela que atenta contra o bem comum.”

Com efeito, antes (quando o centro de formação dos magistrados e advogados do Brasil-Colônia era

Coimbra) e depois da fundação dos cursos jurídicos no país em 1827 (com as Faculdades de Direito de São Paulo e de Olinda, transferida mais tarde para o Recife), dentro e fora dos tribunais, na arena mais ampla da luta política, a história brasileira – remota ou recente – registra a participação destacada de numerosos representantes da profissão na liderança de movimentos decisivos da trajetória nacional: Independência, Abolição, República, etc.

Da República Velha (1889-1930) aos dias de hoje, a figura de Rui Barbosa (1849-1923) permanece como paradigma das virtudes profissionais, intelectuais e públicas do advogado brasileiro. Baiano, formado pela Faculdade do Largo de São Francisco, em São Paulo, ainda no segundo reinado e já deputado-geral, bateu-se pela reforma eleitoral afinal consagrada na Lei Saraiva (1881). Ministro da Fazenda do governo provisório instaurado com a proclamação da República, em 1889, foi revisor do projeto da Constituição de 1891. Depois de um período no exílio por combater a censura e as arbitrariedades do governo do presidente Floriano Peixoto, reocupou sua cadeira no Senado e representou o Brasil na Segunda Conferência de Paz, em Haia (1907), quando chamou a atenção das potências mundiais de então para a tese da igualdade jurídica entre países ricos e pobres, fracos e fortes. Durante a “campanha civilista” de 1910, quando disputou, sem sucesso, com o marechal Hermes da Fonseca, a Presidência da República, pronunciou o discurso que ficaria conhecido como “Meu programa está na minha vida”. Nele, Rui, com a característica eloquência, fez uma profissão de fé de seus compromissos permanentes com a liberdade, o direito e a ética na política:¹⁶ “Creio na Liberdade onipotente, criado-

14. Cf. Max Weber, “A política como vocação”, em *Ensaio de Sociologia*, organização e introdução de C. Wright Mills e Hans H. Gerth, Rio de Janeiro, Guanabara, 1982, p. 116.

15. Evandro Lins e Silva, *op. cit.*, p. 61.

16. Em *100 Discursos Históricos Brasileiros*, organização de Carlos Figueiredo, Belo Horizonte, Leitura, 2003, p. 249.

ra das nações robustas; creio na lei, a primeira das suas necessidades (...) [N]este regímen, soberano é só o direito, interpretado pelos tribunais (...).”

Esse espírito sobreviveria para animar as gerações de advogados que combateram a Ditadura estado-novista de Getúlio Vargas (1937-1945) e o Regime Autoritário de 1964-1985. A militância de Heráclito Fontoura Sobral Pinto (1893-1991), pelos direitos humanos de inúmeros presos e perseguidos políticos, atravessou esses dois períodos sombrios. A esta altura, cumpre lembrar dois outros nomes referenciais para a história da redemocratização do país no final do século passado. Raymundo Faoro, consagrado autor de *Os Donos do Poder*,¹⁷ presidiu a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), nos meados da década de 1970, em plena ascensão da mobilização das forças da oposição à Ditadura Militar, pelo fim do AI-5, das torturas e das perseguições políticas e em favor da anistia a todos os cidadãos punidos por medidas de exceção e da reconstitucionalização do País.

Na mesma época, em São Paulo, em 8 de agosto de 1977, sob as arcadas do Largo de São Francisco, no pátio da Faculdade de Direito, o professor Goffredo Telles Júnior lia a *Carta aos brasileiros*, manifesto que se tornou um marco na reconquista das liberdades democráticas e na restauração do Estado de Direito.

Na presente legislatura do Congresso Nacional (período 2007-2011), mantém-se a tradição que antecede à própria Independência, pois que iniciada em 1821, com a delegação brasileira eleita às Cortes Gerais de Lisboa. Segundo o mais recente levantamento do Departamento Intersindical de

Assessoria Parlamentar (Diap),¹⁸ dos 81 integrantes (senadores e deputados federais) da “bancada jurídica”, 22 operadores do Direito – advogados, promotores e um ex-juiz federal – figuram na “elite parlamentar” composta pelos 100 mais influentes “debatedores”, “articuladores”, “formuladores”, “negociadores” e “formadores de opinião”.

4 Conclusão

Hoje, passados 20 anos, e sob a égide de uma nova Constituição democraticamente formulada e promulgada, a advocacia e o conjunto da sociedade brasileira vêem-se diante do crônico desafio de institucionalizar a ética na vida pública nacional, em meio a um pipocar de escândalos de corrupção, em todas as esferas e níveis de Estado, que parecem não ter fim.

A raiz do problema é muito antiga e está fincada nos costumes – melhor dizendo, nos vícios – que caracterizam o complexo histórico-sociopolítico do “patrimonialismo”, conceito cunhado por Weber e aplicado por Faoro na supracitada obra, no intuito de compreender a persistente apropriação dos recursos públicos em proveito privado de velhas ou novas oligarquias, não importa de que região ou localização no espectro político, ideológico e organizacional do País.

Há uma forte e, sob muitos títulos, respeitável tendência da advocacia, da magistratura, dos juristas, dos legisladores, enfim de todos os segmentos permanentemente envolvidos na produção e aplicação da Lei, a conferirem a esta o poder de, por si mesma, transformar a realidade, aperfeiçoando as instituições, fortalecendo os mecanismos de transparência e responsabilização das autoridades constituídas, a fim de prevenir e punir crimes contra o Erário e a cidadania em geral. Infelizmente, isso não basta. Como advertia Montesquieu (1689-1755),¹⁹ expoente maior da nobreza togada do *ancien régime* francês, cumpre conhecer os costumes, solo em que as leis brotam, mas, muitas vezes, tam-

17. Cf. Raymundo Faoro, *Os Donos do Poder: Formação do Patronato Político Brasileiro*, 2 vols., Porto Alegre, Globo, 1975.

18. Cf. www.consultorjuridico.com.br, 17/7/2007; e M. E. Gomes de Carvalho, *Os Deputados Brasileiros nas Cortes Gerais de 1821*, Brasília, Senado Federal, 2003.

19. Cf. Charles Louis de Secondat, barão de la Brède e de Montesquieu, “O espírito das leis”, em *Montesquieu*, volume da coleção *Os Pensadores*, São Paulo, Abril Cultural, 1979, *passim* (há outras edições disponíveis em português).

bém fenecem, a fim de aquilatar e, sempre que possível, aprimorar as condições de aplicabilidade das mesmas.

Nesse sentido, convém meditar sobre os resultados da Pesquisa Social Brasileira (Pesb), estudo quantitativo de campo de âmbito nacional, conduzido pela Universidade Federal Fluminense (UFF), em 2002, sob a coordenação do cientista político Alberto Almeida.²⁰ A Pesb comprovou empírica e sistematicamente esta tese central da obra de cientistas sociais brasileiros contemporâneos como Roberto DaMatta e sua discípula Livia Barbosa:²¹ a prática generalizada do “jeitinho brasileiro” manipula e distorce, em benefício de alguns, regras que deveriam valer igualmente para todos. As mesmas pessoas que manifestam-se indignadas contra quem usa o cargo público para enriquecer muitas vezes não hesitam em recorrer ao amigo que trabalha no posto de saúde ou na secretaria da escola para furar filas, invadindo um espaço público com uma lógica privada. Por mais que muitos possam estranhar esta afirmação, o fato é que entre furar fila e roubar dinheiro do contribuinte a diferença é de grau, mas não de natureza das ações, pois, em ambos os casos, regras informais ou formais (leis) foram violadas.

A Pesb comprovou, também, que quanto maior é a aceitação do “jeitinho” (por faixa etária, clas-

se social, nível educacional e região geográfica), maior também é a tolerância à corrupção.

A universalização da ética cidadã depende de um novo e sólido consenso da sociedade brasileira acerca de regras que diferenciam o certo do errado. Sem leis efetivamente válidas para todos, se o certo e o errado variam conforme as circunstâncias de cada um, é muito difícil obter tratamento impessoal e equânime dos poderes constituídos.

Em poucas palavras, no Brasil, a moral dominante em amplos círculos da sociedade conspira contra a institucionalização da ética.

Todos nós, que detemos alguma parcela de responsabilidade no processo de formação da opinião pública e – no caso dos advogados – na administração da Justiça, estamos desafiados a dar o exemplo, por nossas palavras e sobretudo pelos nossos atos, à comunidade nacional, denunciando e combatendo o elo íntimo e fatal entre o “jeitinho” “da gente” e a corrupção “dos outros”.

20. Cf. Alberto Almeida, “Corrupção: com Jeitinho Parece que Vai”, *Insight/Inteligência*, out./nov./dez. de 2003, pp. 20/36.

21. Cf. Roberto DaMatta, por exemplo, “Você sabe com quem está falando? Um ensaio sobre a distinção entre indivíduo e pessoa no Brasil”, em *Camavais, Malandros e Heróis: para uma Sociologia do Dilema Brasileiro*, Rio de Janeiro, Zahar, 1979, pp. 139/193; e Livia Barbosa, *O Jeitinho Brasileiro*, Rio de Janeiro, Campus, 1992, *passim*.