



# PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA

## UMA QUESTÃO DE JUSTIÇA!



## **SALA DAS PRERROGATIVAS**

Rua Governador Tibério Nunes, s/n, Bairro Cabral

CEP: 64.000-750 - Teresina-PI

Telefone: (86) 2107-5814

## **PORTAL PRERROGATIVAS**


[www.oabpi.org.br](http://www.oabpi.org.br)

## **E-MAIL**

[prerrogativas@oabpiaui.org.br](mailto:prerrogativas@oabpiaui.org.br)

## **DISK PRERROGATIVAS**

(86) 99966-0297

 (86) 99966-2324



# APLICATIVO PRERROGATIVAS MOBILE



A partir de 2019 a Comissão de Prerrogativas da OAB/Piauí passa a contar com mais uma forma de receber as denúncias, por meio do aplicativo Prerrogativas Mobile, disponível gratuitamente para IOS (App Store) e Android (Google Play).

O aplicativo permite que sejam anexados documentos, fotos ou vídeos, abrindo um canal de comunicação direta com os plantonistas da Comissão de Prerrogativas.

O profissional deverá se identificar com suas credenciais da OAB, escolher o tipo de ocorrência (pedido de providências, pedido de assistência, reclamação e informação, entre outros), identificar a autoridade violadora e especificar qual prerrogativa foi violada, a partir de uma lista disponibilizada.

A ocorrência ficará registrada e poderá ter seu andamento consultado a qualquer momento pelo profissional diretamente pelo seu celular.

## ATENDIMENTO VIA WHATSAPP

Em 2019, além do Disk Prerrogativas, disponível apenas para chamadas, a Comissão passa a contar com atendimento via WhatsApp através do número (86) 99966-2324. Sendo mais um canal de comunicação, buscando sempre dar maior celeridade e excelência no atendimento da Advocacia piauiense.



# **GESTÃO 2019 – 2021**

## **DIRETORIA DO CONSELHO SECCIONAL**

CELSO BARROS COELHO NETO  
Presidente

ALYNNE PATRÍCIO DE ALMEIDA SANTOS  
Vice-Presidente

LEONARDO AIRTON PESSOA SOARES  
Secretário Geral

NARA LETÍCIA DE CASTRO ARAGÃO COUTO  
Secretária Geral Adjunta

FRANCISCO EINSTEIN SEPÚLVEDA DE HOLANDA  
Diretor Financeiro





## **COMISSÃO DE DEFESA DAS PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA**

MARCUS VINICIUS DE QUEIROZ NOGUEIRA - Presidente

MARIA REJANE OLIVEIRA ÂNGELO - Vice-Presidente

JOÃO VICTOR SOUSA - Secretário

LUIZ MARIO DE ARAUJO ROCHA - Secretário Adjunto

ABELARDO NETO SILVA

AURILENE BARBOSA TEIXEIRA MESQUITA

BRUNO DE ARAÚJO LAGES

DARNAN MICHELE SILVA AMORIM

DYEGO RAMONNY RIBEIRO MOURA

EDINILSON HOLANDA LUZ

EUDES COELHO BATISTA NETO

ESMAELA PEREIRA DE MACEDO ARAÚJO

FRANCISCO ALBELAR PINHEIRO PRADO

FRANCISCO ALVES DA SILVA

FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA DA SILVA

GILBERTO DE HOLANDA BARBOSA JUNIOR

HAUZENY SANTANA FARIAS

ÍTALLO GUTEMBERGUE TELES COUTINHO SILVEIRA

ÍTALO VASCONCELOS RIBEIRO

JOSÉ MARIA DE ARAÚJO COSTA

JORGE LUÍS SOUSA RODRIGUES

JOSÉ ANTÔNIO CANTUÁRIA MONTEIRO ROSA FILHO

KARINE DA CONSOLAÇÃO ALEIXES LUSTOSA

LAÉCIO DE ARAGÃO DA SILVA

LARISSA NUNES COELHO

LEONARDO CARVALHO QUEIROZ

LUIZ ALBERTO FERREIRA JÚNIOR

SHARDENHA MARIA CARVALHO VASCONCELOS

MARCOS FERNANDO DOS SANTOS SOUSA

MARCOS VINÍCIUS BRITO ARAÚJO

MARIA CLARA DE ARAÚJO COSTA

NARCÉLIO DIAS LEITE JÚNIOR

ROGÉRIO CARDOSO LEITE

RÔMULO MARTINS DE MOURA

SILVÂNIA MARIA LUZ LEAL

TÂNIA MARTINS AURINO

TIAGO CARVALHO MOREIRA

VALDIRENE RIBEIRO SAMPAIO

## **ASSESSORIA JURÍDICA PRERROGATIVAS**

ADÉLIA MOURA DANTAS, Advogada

ROBERTA JANAINA TAVARES OLIVEIRA, Advogada



*"O Advogado - ao cumprir o dever de prestar assistência técnica àquele que o constituiu, dispensando-lhe orientação jurídica perante qualquer órgão do Estado - converte, a sua atividade profissional, quando exercida com independência e sem indevidas restrições, em prática inestimável de liberdade. Qualquer que seja o espaço institucional de sua atuação (Poder Legislativo, Poder Executivo ou Poder Judiciário), ao Advogado incumbe neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias jurídicas - legais ou constitucionais - outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos, dentre os quais avultam, por sua inquestionável importância, a prerrogativa contra a auto-incriminação e o direito de não ser tratado, pelas autoridades públicas, como se culpado fosse, observando-se, desse modo, as diretrizes, previamente referidas, consagradas na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal."*

*(HC88.015-MC/DF, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, Julgamento em 14/02/2006, DJ de 21/02/2006).*



# AS PRERROGATIVAS SÃO DOS ADVOGADOS

A Advocacia foi erigida, na Constituição Federal, à categoria de função essencial à Justiça e, bem por isso, no seu artigo 133, está disposto o seguinte: "O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei". Tal norma constitucional foi a primeira que se referiu, de forma expressa, à inviolabilidade e à indispensabilidade do Advogado. Esse ineditismo é fruto do proeminente papel social desempenhado pela Advocacia, ao longo do tempo, cujo histórico é de incessante combate aos arbítrios e às ilegalidades, bem como de luta intransigível pela valorização e efetivação, no plano concreto, dos valores republicanos e dos direitos fundamentais.

Referido passado não poderia ser diferente, haja vista que, nas palavras de José Ribeiro de Castro Filho, ex-presidente do Conselho Federal da OAB, o Advogado integra a estrutura do Estado Democrático de Direito, sendo profissional imprescindível para a garantia das regras da democracia, das liberdades públicas e da cidadania.

É nesse contexto que o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94) prevê, no seu artigo 7º, uma série de direitos assegurados ao Advogado no exercício da sua profissão. Tais prerrogativas visam, antes de tudo, a garantirem a inviolabilidade profissional de nós Advogados, protegendo-nos para que exerçamos o múnus público com independência e destemor.

Por isso mesmo, afirma-se que as prerrogativas são endereçadas, ainda que de forma mediata, aos cidadãos, já que é por meio delas que se confere ao profissional da Advocacia os instrumentos necessários para bem proceder na defesa dos seus clientes, de modo a materializar o pleno acesso à Justiça.

As prerrogativas constituem patrimônio inalienável e intangível da Advocacia e da sociedade civil, na medida em que são essenciais para viabilizarem o fiel patrocínio dos interesses daqueles que outorgam aos patronos poderes para a preservação e a salvaguarda de seus direitos.

Assim, é imperioso o devido acatamento e o respeito às prerrogativas, daí porque o presente material, sob forma de Cartilha, é mais uma expressão formal que a seccional piauiense da OAB, com o inestimável trabalho da Comissão de Prerrogativas, publica na certeza de que estaremos firmes e intransigentes na defesa das Prerrogativas da Advocacia piauiense.

Teresina (PI), 25 de abril de 2019  
(aniversário de 87 anos da OAB Piauí).

**CELSO BARROS COELHO NETO**  
Presidente da OAB Piauí



# MENSAGEM DA COMISSÃO E DA PROCURADORIA DE DEFESA DAS PRERROGATIVAS DO ADVOGADO

É imperioso lembrar que por expressa determinação constitucional (Art. 133, CF), a atuação profissional dos advogados é indispensável à administração da Justiça, sendo-lhes assegurada a observância de prerrogativas legais, idealizadas com o fito de viabilizar a defesa da integridade das liberdades públicas.

Longe de configurar privilégios, as prerrogativas profissionais municiam os causídicos na efetivação do exercício do múnus público e relevante serviço social na representação do cidadão frente ao Estado e seus agentes.

A defesa e valorização das prerrogativas da Advocacia representa um compromisso com o Estado Democrático de Direito e com a Cidadania. Assim, a Lei 8.906/94 prevê uma série de garantias a viabilizar uma atuação livre, independente e desassombrada, tendo em conta a missão que a Advocacia desempenha.

Nesse contexto, a Comissão de Defesa das Prerrogativas do Advogado da OAB/PI disponibiliza aos advogados piauienses a presente Cartilha, visando difundir as disposições do Estatuto da OAB e esclarecer de maneira didática os avanços sobre o tema, sedimentando seu compromisso de defesa e valorização da classe.

## **MARCUS VINICIUS DE QUEIROZ NOGUEIRA**

Presidente da Comissão de Defesas  
das Prerrogativas do Advogado

## **ADÉLIA MOIURA DANTAS**

Advogada, Procuradoria de Prerrogativas

## **ROBERTA JANAÍNA TAVARES OLIVEIRA**

Advogada, Procuradoria de Prerrogativas





# ÍNDICE

<b>1. CONHEÇA A COMISSÃO DE PRERROGATIVAS</b>	<b>19</b>
1.1 - ATRIBUIÇÕES	19
1.2 - COMPETÊNCIA TERRITORIAL	19
1.3 - COMPOSIÇÃO	19
1.4 - DA ASSESSORIA JURÍDICA	20
1.5 - DO SISTEMA NACIONAL DE DEFESA DAS PRERROGATIVAS	20
1.6 - REUNIÕES DA COMISSÃO	20
1.7 - COMO DEMANDAR A COMISSÃO?	20
1.8 - FORMAS DE ATUAÇÃO	22
<b>2. CONHEÇA SUAS PRERROGATIVAS</b>	<b>27</b>
2.1 - O QUE SÃO PRERROGATIVAS?	27
2.2 - A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA ADVOCACIA: ESSENCIALIDADE À ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA	28
2.3 - A INDEPENDÊNCIA DOS ADVOGADOS ANTE OS AGENTES PÚBLICOS: AUSÊNCIA DE HIERARQUIA E SUBORDINAÇÃO - EXIGÊNCIA DE CONDIÇÕES ADEQUADAS E RESPEITO RECÍPROCO	30
2.4 - LIBERDADE PROFISSIONAL	31
2.5 - IMUNIDADES PROFISSIONAIS: INVIOABILIDADE POR ATOS E MANIFESTAÇÕES	32
2.6 - PROTEÇÃO AO SIGILO PROFISSIONAL: INVIOABILIDADE DO ESCRITÓRIO, ARQUIVOS, DADOS, CORRESPONDÊNCIAS E COMUNICAÇÕES	34
2.7 - DIREITO DE RECUSA EM DEPOR COMO TESTEMUNHA	36
2.8 - COMUNICAÇÃO COM CLIENTES	38
2.9 - REGIME DE PRISÃO	39
2.10 - LIBERDADE DE INGRESSO, PERMANÊNCIA E RETIRADA	41
2.11 - RELACIONAMENTO COM MAGISTRADOS	44
2.12 - DIREITO DE RETIRADA ANTE O ATRASO DO JUIZ	46
2.13 - USO DA PALAVRA: SUSTENTAÇÃO ORAL E INTERVENÇÃO PELA ORDEM	47
2.14 - ACESSO A AUTOS DE PROCESSOS E INQUÉRITOS	48
2.15 - ASSISTÊNCIA A CLIENTES INVESTIGADOS	53
2.16 - DESAGRAVO PÚBLICO	54
2.17 - USO DOS SÍMBOLOS PRIVATIVOS DA PROFISSÃO DE ADVOGADO	55
2.18 - DO DIREITO A SALA DE ADVOGADOS EM UNIDADES JURISDICIONAIS, DELEGACIAS E PRESÍDIOS	55
2.19 - DO DIREITO DA ADVOGADA	56
2.20 - DA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE - LEI 13.869/19	57



# 1. CONHEÇA A COMISSÃO DE PRERROGATIVAS

## 1.1. ATRIBUIÇÕES

Dentre as comissões da OAB/PI, a Comissão de Defesa das Prerrogativas do Advogado (CDPA) é órgão permanente do Conselho Seccional, responsável por dar cumprimento à missão institucional prevista no artigo 44, II, do Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei 8.906/94), que confere à Ordem dos Advogados do Brasil, dentre outras finalidades, a de promover, com exclusividade, a representação e defesa dos advogados em todo o país.

## 1.2. COMPETÊNCIA TERRITORIAL

A CDPA tem competência para atuar em todo o Estado, sem prejuízo da atuação concorrente e integrada das Subseções em suas respectivas áreas de abrangência - seja através de suas Diretorias ou das Comissões Locais de Defesa das Prerrogativas, bem como do Conselho Federal da OAB, através da Comissão Nacional da Defesa das Prerrogativas e Valorização da Advocacia.

## 1.3. COMPOSIÇÃO

A CDPA compõe-se de membros voluntários, que dedicam parte do seu tempo de trabalho à causa das prerrogativas da advocacia, todos eles nomeados pelo Presidente do Conselho Seccional, conforme portaria publicada no Diário da Justiça. Todos os membros têm direito a voto nas deliberações colegiadas sobre as questões que possam versar sobre prerrogativas dos advogados, além de serem convocados para as diligências da Comissão e de se revezarem na escala de plantonistas do Disk Prerrogativas.

Identificação Oficial - Os membros da CDPA, quando da realização de diligências, estarão identificados através de crachá, o qual indicará, dentre outras informações, o número da portaria de sua nomeação e data da respectiva publicação no Diário da Justiça do Estado do Piauí, assegurando-se, assim, a legitimidade dos seus atos.

### **Faça parte da Comissão!**

Para integrar a CDPA, o advogado deve fazer requerimento (no site ou na sede da OAB/PI) direcionado ao seu Presidente, que determinará a verificação da situação disciplinar e financeira do requerente junto à OAB/PI e, após, encaminhará o pedido para decisão do Presidente do Conselho Seccional. É de suma importância que cada vez mais advogados façam parte da CDPA, seja na Seccional ou nas Subseções, colaborando, assim, com o fortalecimento da defesa das prerrogativas.

#### **1.4. DA ASSESSORIA JURÍDICA**

A Assessoria Jurídica de Prerrogativas, criada em 2013, após seleção, por teste seletivo (Edital nº 001/2013<sup>1</sup>), de Advogada e estagiário para atuarem precipuamente nas causas de prerrogativas, tem por finalidade a defesa da dignidade e a valorização do exercício da advocacia.

Atua conjuntamente com a Comissão de Defesa das Prerrogativas dos Advogados da OAB/PI, e no exercício de suas atribuições, desenvolve atividades de cunho preventivo e repressivo, elaborando pareceres e petições, acompanham audiências, realizam orientação aos advogados e à Comissão, tendo ainda direito a voz nas reuniões da CDPA.

#### **1.5. DO SISTEMA NACIONAL DE DEFESA DAS PRERROGATIVAS**

A Resolução nº 001/2013 do CFOAB criou a Procuradoria Nacional de Defesa das Prerrogativas e instituiu o Sistema Nacional de Defesa das Prerrogativas e Valorização da Advocacia. Assim, a Procuradoria Nacional passou a auxiliar profissionalmente as políticas da Comissão Nacional de Defesa das Prerrogativas, nos moldes do trabalho realizado pela Assessoria Jurídica do Conselho Seccional do Piauí junto à CDPA. A íntegra da mencionada Resolução pode ser consultada no site do Conselho Federal da OAB.

#### **1.6. REUNIÕES DA COMISSÃO**

A CDPA reúne-se ordinariamente na primeira terça-feira de cada mês, às 18:00 horas, e, extraordinariamente, por convocação do seu Presidente, para apreciar as demandas que possam ter relação com a matéria das prerrogativas.

Sala das Prerrogativas - Em agosto de 2013, a OAB/PI, visando priorizar as ações envolvendo a defesa e valorização das prerrogativas dos advogados, inaugurou uma sala própria para a CDPA, o que conferiu maior estrutura para os trabalhos por ela desenvolvidos.

#### **Compareça às reuniões!**

A presença nas sessões da CDPA é franqueada a qualquer interessado que pretenda colaborar ou somente assistir às deliberações. Portanto, visite a Comissão, conheça o trabalho e, caso queira, requeira sua nomeação como membro.

#### **1.7. COMO DEMANDAR A COMISSÃO?**

O inscrito na OAB que enfrente pessoalmente (ou tenha fundado receio de sofrer) restrições às suas prerrogativas profissionais, que tome conhecimento de situações dessa

<sup>1</sup>Publicado no *Diário da Justiça do Estado do Piauí* Ano XXV, nº 7275 de 16.05.2013

natureza ou mesmo que tenha alguma sugestão ou dúvida relativa ao tema, poderá se utilizar dos seguintes meios para realizar denúncia, requerer providências ou, ainda, formular proposição ou consulta:

1.7.1. Protocolo (peticionamento) físico – A demanda pode ser protocolada na sede da Seccional ou das Subseções. O horário de funcionamento da OAB/PI é de 08:00 às 18:00 horas;

1.7.2. Portal Prerrogativas - Link no site da OAB/PI ([www.oabpi.org.br](http://www.oabpi.org.br)) através do qual poderá ser preenchido formulário virtual;

1.7.3. Mensagem de e-mail para o endereço [prerrogativas@oabpiaui.org.br](mailto:prerrogativas@oabpiaui.org.br);

1.7.4. Disk Prerrogativas - (86) 99966-0297 - Telefone celular de plantão 24 horas a cargo dos membros da CDPA. Trata-se do meio mais ágil para comunicação em casos de urgência.

Por qualquer desses meios, a demanda transformar-se-á em um processo que será oportunamente apreciado pela CDPA.

### **Importante!**

As representações e manifestações destinadas à Comissão deverão ser encaminhadas com os seguintes dados:

- I – endereçamento a Comissão de Defesa das Prerrogativas dos Advogados da OAB/PI;
- II - qualificação do interessado;
- III - endereço e contatos;
- III – síntese dos fatos;
- IV – informações quanto à situação processual, com remessa de cópias que julgar necessárias à compreensão do caso e sua análise, e
- V – pedido, data, nome e número de inscrição na OAB do requerente.

### **Instrua sua demanda!**

Em todos os casos, é imprescindível que o advogado se identifique, qualifique com a maior precisão possível os agentes envolvidos, bem como anexe ou ao menos indique meios de prova das suas alegações, tais como documentos (cópias de despachos, decisões judiciais, atos administrativos, etc.), testemunhas, imagens (fotos), gravações (áudio e/ou vídeo), dentre outros.

Frise-se que as gravações ambientes são plenamente válidas, uma vez que um dos interlocutores é quem está a realizá-la. Vale lembrar que o que é restrito em nosso ordenamento é a gravação realizada por terceiros, sem que os interlocutores dela tenham conhecimento.

Assim, as ações da CDPA, além de ganharem em agilidade, estarão fortemente subsidiadas por acervo probatório, aumentando a probabilidade de êxito. Por outro lado, a ausência desses elementos pode inviabilizar a adoção de providências, culminando muitas vezes no arquivamento da demanda.

## **1.8. FORMAS DE ATUAÇÃO**

A legitimidade e o meios de intervenção da OAB em defesa das prerrogativas encontram previsão no próprio Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei 8.906/94, arts. 44, II, 49 e 50) e Regulamento Geral (arts. 15 a 18):

1.8.1. Representação Disciplinar - Processo administrativo instaurado perante o órgão (em regra, Corregedoria) com competência para fiscalizar e manter a disciplina do agente público que tenha violada qualquer prerrogativa da advocacia, uma vez que tal conduta é tipificada como abuso de autoridade pela Lei 4.898/65 (art. 3º, "j"). E em casos mais graves, pode ser formulado pedido de afastamento preventivo do agente público transgressor dos direitos dos advogados.

Além disso, também as leis que regem os vários cargos públicos (Lei Orgânica da Magistratura Nacional, Lei Orgânica do Ministério Público, Estatutos dos Servidores Públicos, etc) prevêem a aplicação de penalidades para situações de desrespeito à lei, o que é o caso da violação das prerrogativas da advocacia.

Através dessa medida, a OAB/PI busca, sobretudo, que as penalidades surtam efeitos pedagógicos em meio aos agentes públicos.

1.8.2. Representação Criminal - Considerando que o abuso de autoridade é tipificado também como infração penal (Lei 4.898/65, art. 6º), a OAB demanda o Ministério Público a fim de que seja promovida a persecução penal em face do agente violador das prerrogativas da advocacia, sem prejuízo de outras tipificações por força de eventual concurso de crimes.

1.8.3. Pedido de Providências - É assim designado todo e qualquer processo administrativo instaurado pela OAB com a finalidade de suspender e/ou anular ato que venha a desrespeitar as prerrogativas dos advogados.

1.8.4. Assistência – Modalidade de intervenção em inquéritos ou processos nos quais os inscritos na OAB tenham sido indiciados, acusados ou ofendidos no exercício da advocacia. Frise-se que caso o advogado já tenha movido, isoladamente, qualquer medida autônoma (judicial ou administrativa) em defesa das suas prerrogativas, a OAB também poderá requerer, nesses feitos, sua habilitação como assistente.

1.8.5. Amicus curiae – Modalidade de intervenção em processos cíveis em que o advogado seja desrespeitado em suas prerrogativas, a exemplo de questões envolvendo o direito à percepção de honorários advocatícios, contratação de escritórios de advocacia por entes públicos ou outros. O art.138 do CPC/2015 permite a participação no processo de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada com representatividade adequada.

### **Importante!**

A assistência da OAB em favor de seus inscritos pressupõe que a questão guarde relação com o exercício profissional do advogado.

A Comissão e sua Assessoria Jurídica analisarão os pedidos de assistência processual exclusivamente quanto à configuração ou não de violação de prerrogativas, caso a caso, não se manifestando quanto ao mérito processual.

1.8.6. Acompanhamento Preventivo - Modalidade de intervenção posta à disposição do advogado que manifeste fundado receio de sofrer violação em suas prerrogativas profissionais. O acompanhamento por membro(s) da CDPA se dará mediante solicitação justificada de qualquer advogado que, em razão do ato a ser realizado no exercício profissional, vislumbre eventual afronta às suas prerrogativas.

### **Casos mais comuns**

O receio de violação às prerrogativas apresenta-se, por exemplo, quando da intimação de advogado prestar depoimento como testemunha “em processo no qual funcionou ou deva funcionar; ou sobre o fato relacionado com pessoa de quem seja ou foi advogado” (art. 7º, XIX, EOAB). Do mesmo modo, o acompanhamento também pode ser solicitado diante de necessidade de prática de ato processual (despacho pessoal, participação em audiência, etc) perante magistrado que já tenha demonstrado desrespeito às prerrogativas dos advogados, independentemente da autoridade já haver sido processada por atos dessa natureza.

1.8.7. Desagravo Público – Nesse caso, a CDPA encaminha o processo ao Conselho Sec-

cional, que após aprovado promove a sessão solene de desagravo em favor do advogado ofendido em razão do exercício profissional ou de cargo ou função de órgão da OAB. No ato, o Presidente lê a nota a ser publicada na imprensa, encaminhada ao ofensor e às autoridades e registrada nos assentamentos do inscrito. Por tratar-se de instrumento de defesa dos direitos e prerrogativas da advocacia como um todo, o desagravo não depende de concordância do ofendido, devendo ser promovido a critério do Conselho, que, julgando conveniente, poderá designar a sessão para o local do fato em que se deu ofensa. O Conselho Seccional pode ainda promover o desagravo inclusive de ofício.

1.8.8. Proposição - Toda e qualquer medida pleiteada ao Poder Judiciário e/ou à Administração Pública em geral e que, mesmo não impugnando necessariamente um ato anterior em específico, objetive melhorias para atuação da advocacia, resguardando as prerrogativas da classe.

1.8.9. Diligências (visitas de inspeção, reuniões com agentes públicos, etc.) - São medidas de caráter fiscalizatório e/ou pedagógico, que visam apurar ou esclarecer situações denunciadas à CDPA, colher provas e/ou informar agentes públicos sobre as prerrogativas dos advogados, através de trabalho de conscientização sobre o dever e importância do respeito a esses direitos.

### **Reuniões da CDPA/PI em 2019**

Já neste ano de 2019, a CDPA realizou reuniões com a Delegacia Geral e Comando da Polícia Militar visando firmar parceria acerca do cumprimento da prerrogativa de Sala de Estado Maior, devendo ser determinado local próprio e esclarecido o procedimento.

Reuniu-se ainda com o coordenador do GRECO a fim de melhorar o acesso dos advogados aos clientes conduzidos, firmando procedimento de identificação dos causídicos e acesso imediato.

Com o CRM/PI e Gerência Executiva do INSS buscou-se parceria quanto ao acompanhamento dos advogados nas perícias realizadas pelos médicos do INSS. Havendo autorização do periciando, o causídico pode ser fazer presente durante a perícia, sem interferência no ato médico.

Essas reuniões consubstanciam trabalho preventivo e educativo, otimizando o relacionamento institucional e a redução das ocorrências de desrespeito a prerrogativas por parte dos agentes públicos.



1.8.10. Ações Judiciais – sem prejuízo das medidas administrativas, a OAB, na condição de substituta processual, poderá intentar ações judiciais em defesa das prerrogativas e demais direitos dos advogados, em especial através de Mandado de Segurança Coletivo e de Ação Civil Pública.

### **Casos comuns**

Tem sido comum a interpretação equivocada de alguns magistrados acerca do art. 265, CPP no que se refere ao abandono processual, o que vem culminando com a aplicação de multas variáveis entre 10 (dez) e 100 (cem) salários mínimos em decorrência da ausência a um único ato (audiência ou apresentação de petição) após uma única intimação. A Assessoria Jurídica de Prerrogativas tem conseguido a extinção de tais multas aplicadas nas condições acima referidas por meio de Mandado de Segurança junto ao TJPI.

Importante registrar que somente resta configurado o abandono quando o causídico (regularmente constituído) deixa de promover os atos que lhe competem, de maneira reiterada, na forma definitiva e injustificada, exprimida pela ausência absoluta nos autos. Sendo “imprescindível, pois, à aplicação da multa prevista no artigo 265 do CPP a caracterização do elemento subjetivo da desídia no patrocínio da defesa do réu, ensejando prejuízo ou esvaziamento desta”<sup>2</sup>.

*2 TRF-4 - Mandado de Segurança (Turma) MS 50179503120134040000 5017950-31.2013.404.0000 (TRF-4)*



## 2. CONHEÇA SUAS PRERROGATIVAS

### 2.1. O QUE SÃO PRERROGATIVAS?

As prerrogativas profissionais dos advogados possuem caráter dúplice, uma vez que são, a um só tempo, um direito e um dever.

De um lado, são espécies do gênero direitos dos advogados e consistem em instrumentos indispensáveis ao pleno exercício da profissão. Trata-se de garantia fundamental da independência e da efetividade do trabalho do advogado e, sobretudo, do pleno acesso à justiça por parte dos cidadãos. Nesse contexto, as prerrogativas ostentam natureza instrumental, uma vez que não têm um fim em si mesmas, servindo, na verdade, para assegurar os direitos dos constituintes. Não se tratam de regalias ou privilégios, mas de uma forma para o legítimo exercício do "contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a eles inerentes" (art. 5º, LV, CF/88).

*"Se, no passado, prerrogativa podia ser confundida com privilégio, na atualidade, prerrogativa profissional significa direito exclusivo e indispensável ao exercício de determinada profissão no interesse social. Em certa medida é direito-dever e, no caso da advocacia, configura condições legais de exercício de seu múnus público."*<sup>3</sup>

*"Mais do que destinados à classe, tais prerrogativas garantem a toda a sociedade o perfeito exercício da garantia constitucional do direito à postulação, ao contraditório, à ampla defesa. Sem tais prerrogativas, o advogado não poderia defender seu cliente adequadamente: o obstáculo que se coloca a seu trabalho atinge o cidadão."*<sup>4</sup>

Em razão disso, a violação a prerrogativas enseja direito de ação não apenas ao advogado, mas ao seu próprio constituinte, posto que prejudicado em seu direito de defesa. Isso, porque, por outro lado, as prerrogativas consistem em um dever dos agentes públicos e também do próprio advogado.

*"(...) Assim, as prerrogativas não são meras faculdades, permitindo renúncia. Nenhum advogado é o senhor individual de tal conjunto de garantias profissionais; apenas a classe como um todo (essa coletividade) o é."*<sup>5</sup>

*"Os direitos conferidos aos advogados, antes de serem privilégios, são uma responsabilidade. (...) Se se tratasse de um direito propriamente dito, pura e simplesmente, o seu exercício ficaria ao exclusivo critério do titular, ao contrário do que ocorre no*

3 LÔBO, Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 6.

4 MAMEDE, Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil - Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei nº 8.906/94), ao regulamento geral da advocacia e ao Código de Ética e Disciplina da OAB*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 142.

5 *Idem*.

*caso do advogado. Este, como elemento indispensável à realização da justiça, não tem a possibilidade de escolher se vai ou não exercer sua prerrogativa, uma vez que, numa situação prática de desrespeito a qualquer destas, ele tem verdadeira obrigação de se insurgir. É, pois, inquestionável DEVER!! Não pode o advogado, por exemplo, ao lhe ser vedado o acesso a autos judiciais, simplesmente aceitar a restrição. E não lhe é facultado o conformismo porque a sua responsabilidade para com a defesa do direito que lhe foi confiado pelo cliente está acima da sua própria autonomia.*"<sup>6</sup>

## **2.2 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA ADVOCACIA: ESSENCIALIDADE À ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA**

Em nosso ordenamento jurídico, as prerrogativas estão previstas desde o texto constitucional (art. 133), que garante "a inviolabilidade do advogado por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei".

Mas além dessa prerrogativa específica, o mesmo dispositivo da Constituição Federal eleva o advogado à condição de "indispensável à administração da justiça", o que deixa explícita a concepção do constituinte originário de que a advocacia integra o Sistema de Justiça.

*"O fato de tratar-se de norma constitucional impressiona, certo que a eleição de qualquer tema ou questão para constar do corpo da Lei Fundamental revela um reconhecimento de sua relevância na organização social, política e econômica do País. Portanto, a advocacia é considerada função própria do pacto político. O advogado é fundamental para o Estado Democrático de Direito.*

(...)

*Essa estrutura e seu bom funcionamento, em boa medida, é garantida por órgãos estatais, como o Judiciário e o Ministério Público. Mas apenas isso não é suficiente, reconheceu o legislador constituinte: era preciso mais; era preciso recorrer a uma classe que, ao longo da história, ofereceu à humanidade combatentes incansáveis da Justiça e do Direito."*<sup>7</sup>

Corroborando o disposto no artigo 2º do Estatuto, tem-se a advocacia como função pública (mas não-estatal) indispensável ao Estado Democrático de Direito, exercendo verdadeiro controle externo difuso do poder público, uma vez que a própria Constituição e a Lei reconhecem nessa profissão um meio para limitar a compreensão do Estado como poder dissociado da diversidade de valores sociais.

O Superior Tribunal de Justiça tem reafirmado que a advocacia é serviço público, igual

<sup>6</sup> RAMOS, Gisela Gordin. Estatuto da Advocacia: comentários e jurisprudências selecionada. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 91/92.

<sup>7</sup> MAMEDE, Gladston. Ob. cit., p. 33/35.

aos demais prestados pelo Estado<sup>8</sup>. É serviço público em sentido amplo, posto que prestado por particulares no exercício de função pública. A propósito, a referida Corte já se manifestou expressamente quanto à origem constitucional das prerrogativas dos advogados (veja no campo jurisprudência).

A partir dessa concepção constitucional da advocacia devem ser lidas todas as prerrogativas em espécie constantes da legislação infraconstitucional, tal como o Código Civil<sup>9</sup>, Código de Processo Civil<sup>10</sup> e, em especial, o Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei 8.906/94).

Esse último diploma, que elenca a maioria dos direitos e prerrogativas dos advogados, assegura em seu artigo 6º, além do dever de respeito recíproco, a ausência de subordinação e hierarquia do advogado perante os demais profissionais do Sistema de Justiça (Magistrados, membros do Ministério Público, autoridades policiais e servidores públicos em geral).

Tal norma estabelece ainda o dever de que todos os agente públicos dispensem ao advogado, no exercício da profissão, "tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho", sendo seguida pelo rol de prerrogativas do artigo 7º, cujo integral respeito representa exatamente a plena preservação do Sistema de Justiça.

Portanto, não haverá justiça quando houver violação a qualquer das prerrogativas do advogado, ou seja, dos instrumentos de trabalho que o ordenamento jurídico lhe disponibiliza para a defesa dos direitos da sociedade, os quais passamos a analisar de forma detalhada.

### **Jurisprudência:**

Não constitui demasia assinalar que as prerrogativas profissionais dos Advogados representam emanações da própria Constituição da República, pois, embora explicitadas no Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), foram concebidas com o elevado propósito de viabilizar a defesa da integridade dos direitos fundamentais das pessoas em geral, tais como formulados e proclamados em nosso ordenamento constitucional. Compõem, por isso mesmo, considerada a finalidade que lhes dá sentido e razão de ser, o próprio estatuto constitucional das liberdades públicas. – Relator Min. Celso de Mello no Habeas Corpus nº 98.237/SP, julgado em 15 de dezembro de 2009.

Segundo o art. 133 da Carta Maior, o advogado é 'indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.' A norma constitucional tem razão de ser no papel central e fundamental do advogado na manutenção do Estado Democrático de Direito, na aplicação e na defesa da ordem ju-

<sup>8</sup> RMS 1.275, RSTJ vol. 30, p. 277.

<sup>9</sup> Artigos 653 e seguintes (contrato de mandato).

<sup>10</sup> Artigo 107 (direitos do advogado).

rídica, na proteção dos direitos do cidadão. (...)

As prerrogativas profissionais não devem ser confundidas nem identificadas como meros privilégios de índole corporativa, pois se destinam, enquanto instrumentos vocacionados a preservar a atuação independente do Advogado, a conferir efetividade às franquias constitucionais invocadas em defesa daqueles cujos interesses lhes são confiados. –Relator Min. Marco Aurélio no RE 277.065/RS, julgado em 08.04.2014.

### **2.3 A INDEPENDÊNCIA DOS ADVOGADOS ANTE OS AGENTES PÚBLICOS: AUSÊNCIA DE HIERARQUIA E SUBORDINAÇÃO - EXIGÊNCIA DE CONDIÇÕES ADEQUADAS E RESPEITO RECÍPROCO**

*Art. 6º Não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos.*

*Parágrafo único. As autoridades, os servidores públicos e os serventuários da justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho.*

*Art. 31. O advogado deve proceder de forma que o torne merecedor de respeito e que contribua para o prestígio da classe e da advocacia.*

*§1º. O advogado, no exercício da profissão, deve manter independência em qualquer circunstância.*

*§2º. Nenhum receio de desagradar a magistrado ou a qualquer autoridade, nem de incorrer em impopularidade, deve deter o advogado no exercício da profissão.*

#### *Código de Ética e Disciplina:*

*Art. 44. Deve o advogado tratar o público, os colegas, as autoridades e os funcionários do Juízo com respeito, discrição e independência, exigindo igual tratamento e zelando pelas prerrogativas a quem tem direito.*

*"O preceito do art. 6º complementa o princípio da indispensabilidade do advogado à administração da Justiça, previsto no art. 2º, ressaltando a isonomia de tratamento entre o advogado, o juiz e o promotor de justiça. Cada figurante tem um papel a desempenhar: um postula, outro fiscaliza a aplicação da lei e o outro julga. As funções são distintas, mas não se estabelece entre elas relação de hierarquia e subordinação. Em sendo assim, mais forte se torna a direção ética que o preceito encerra no sentido do relacionamento profissional independente, harmônico, reciprocamente respeitoso e digno. O prestígio ou o desprestígio da justiça afeta a todos os três figurantes."*<sup>11</sup>

Não por outra razão, o dever de urbanidade está presente também na Lei Orgânica da Magistratura Nacional (art. 35, IV, da Lei Complementar nº 35/79); no Estatuto do Ministério Público (art. 236, VIII, da Lei Complementar nº 75/93); na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (art. 43, IX, da Lei nº 8.625/93); no Estatuto dos servidores públicos

<sup>11</sup> LÔBO, Paulo. Ob. Cit., p.62.

civis federais (art. 116, XI, da Lei nº 8.112/90); e no Estatuto dos servidores públicos civis do estado do Piauí (art. 137, V, Lei Complementar Estadual nº 13/94), dentre outras normas.

Portanto, todos os agentes públicos devem tratar os advogados com urbanidade e presteza, pois este é o tratamento compatível com a dignidade da advocacia e necessário para proporcionar condições adequadas ao seu exercício.

*"Os profissionais do direito tem a mesma formação (bacharéis em direito) e atuam em nível de igualdade no desempenho de seus distintos e inter-relacionados misteres. (...)*

*O parágrafo único do art. 6º estende o comando a todos os agentes públicos e serventuários de justiça, com os quais deve o advogado relacionar-se profissionalmente. (...) Advocacia é serviço público (...) e seu desempenho tem de receber adequada colaboração desses agentes. Quando o advogado se dirigir a qualquer órgão ou entidade pública, no exercício da profissão (...), não pode receber tratamento ordinário e idêntico às demais pessoas não profissionais, cabendo aos agentes públicos oferecer condições adequadas ao desempenho de seu mister."*<sup>12</sup>

*"Sendo o Estatuto uma lei federal, estabelece-se uma regra geral definidora da inexistência de posições hierárquicas, bem como do dever de respeito mútuo, o que não se confunde com apatia: o advogado deve respeitar os outros agentes e participantes processuais, mas não está privado de combatividade; pelo contrário, essa combatividade é um dever seu, para com a classe e para com o cliente, como se afere do artigo 2º do Estatuto. Mas um dever que obrigatoriamente será exercido com polidez e civilidade."*<sup>13</sup>

## 2.4 LIBERDADE PROFISSIONAL

*Art. 7º São direitos do advogado:*

*I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional;*

*Código de Ética e Disciplina:*

*Art. 4º O advogado vinculado ao cliente ou constituinte, mediante relação empregatícia ou por contrato de prestação permanente de serviços, integrante de departamento jurídico, ou órgão de assessoria jurídica, público ou privado, deve zelar pela sua liberdade e independência.*

*Parágrafo único. É legítima a recusa, pelo advogado, do patrocínio de pretensão concernente a lei ou direito que também lhe seja aplicável, ou contrarie expressa orientação sua, manifestada anteriormente.*

Na circunscrição do Conselho Seccional em que mantenha sua inscrição principal, o advogado exerce livremente a profissão, respeitados os impedimentos ou incompatibilida-

<sup>12</sup> *Idem*, p. 62/63.

<sup>13</sup> MAMEDE, Gladston. *Ob. Cit.*, p. 142.

des e os deveres legais e ético-disciplinares. No restante do país, é possível atuação em até cinco causas ao ano. Para superar esse limite, deverá o advogado solicitar inscrição suplementar perante outras Seccionais (art. 10, § 2º, do Estatuto).

Por outra ótica, tem-se a liberdade em relação a autoridades, clientes e também quando o exercício da advocacia ocorra mediante da relação de emprego, que “não retira a isenção técnica nem reduz a independência profissional inerentes à advocacia” (Art. 18 do Estatuto).

*“Liberdade para peticionar, para investigar, para alegar, para aceitar causas, (...) assim como para recusá-las, preservando o dever de prestar assistência jurídica, quando determinado pelo Conselho. Liberdade, igualmente, para recusar imposições do seu cliente, inclusive a pretensão de que atue com outros advogados ou trabalhe com qualquer profissional indicado pelo cliente. (...) Cuida-se, portanto, de um direito do advogado, mas, igualmente, de um dever (...) Em fato, um advogado que adote uma posição subserviente, agindo de forma temerosa (o que não se confunde com cautela, que é uma virtude), trai não apenas à classe, mas também a seu cliente e, pior, a seu compromisso com a sociedade e com a Justiça.”<sup>14</sup>*

## **2.5 IMUNIDADES PROFISSIONAIS: INVIOABILIDADE POR ATOS E MANIFESTAÇÕES**

*Art. 2º (...)*

*§ 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.*

*Art. 7º (...)*

*§2º O advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação ou ~~desacato~~<sup>15</sup> puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a OAB, pelos excessos que cometer.*

A atuação profissional do advogado não se sujeita permanentemente ao crivo da tipificação penal comum, sob pena da vulnerabilidade e temor não permitirem a efetiva defesa do cidadão, prejudicando a garantia constitucional do pleno acesso à justiça. A argumentação exige a liberdade de alegar e fundamentar. O que em situações comuns pode ser considerado uma afronta, no ambiente do litígio jurídico deve ser tolerado.

Trata-se de prerrogativa expressamente prevista na Constituição Federal (art. 133) e que ressalta a essencialidade da liberdade e independência da advocacia. Guarda estreita relação com o disposto no artigo 6º do Estatuto, que preceitua a ausência de subordinação do advogado, no exercício da profissão, perante a autoridades públicas. A imunidade perpassa

<sup>14</sup> *Idem*, p. 144/145.

<sup>15</sup> *Expressão declarada inconstitucional pelo STF no julgamento da ADI 1.127-8.*



ainda pelo Código Penal (art. 142, I), que dispõe não constituir injúria ou difamação punível a ofensa irrogada em juízo, na discussão da causa, pela parte ou por seu procurador.

Vale destacar que Magistrados não dispõem do poder de punir advogados por atos e manifestações no exercício da profissão, razão pela qual é vedado que a autoridade judiciária exclua o causídico do recinto judiciário em audiências e sessões, dentre outras arbitrariedades.

Contudo, a imunidade em questão não exclui a punibilidade ético-disciplinar do advogado pelos excessos, o que, entretanto, cabe somente à OAB. Não se pode olvidar que também o advogado tem o dever de consideração e respeito recíprocos perante agentes públicos (arts. 44 e 45 do Código de Ética e Disciplina).

Por fim, vale destacar a criticável decisão o Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade da expressão "ou desacato" constante do artigo 7º, § 2º, da Lei 8.906/94. Com efeito, trata-se de norma respaldada por expressa previsão da própria Constituição da República, motivo da interposição de recurso no feito pelo Conselho Federal da OAB.

*"A imunidade profissional estabelecida no Estatuto é a imunidade penal do advogado por suas manifestações, palavras e atos que possam ser considerados ofensivos por qualquer pessoa ou autoridade. Resulta da garantia do princípio de libertas convinciendi. A imunidade é relativa aos atos e manifestações empregados no exercício da advocacia, não tutelando os que deste excederem ou disserem respeito a situações de natureza pessoal (...). A imunidade prevista no Estatuto não se limita às ofensas irrogadas em juízo, mas em qualquer órgão da Administração Pública, e em relação a qualquer atividade extrajudicial, como, por exemplo, quando o advogado atua perante uma Comissão Parlamentar de Inquérito ou um Conselho de Contribuintes (...). O Estatuto não permite que possa ser restringida em razão da autoridade a que se dirija a ofensa, ou que se sinta ofendida. A imunidade é relativa às partes, magistrados e a qualquer autoridade pública, judicial ou extrajudicial. O preceito do § 1º do art. 7º do Estatuto não admite interpretação limitadora de seu alcance que ele próprio não tenha previsto."*<sup>16</sup>.

## **Jurisprudência:**

"A imunidade profissional é indispensável para que o advogado possa exercer condigna e amplamente seu múnus público." (ADI 1.127, rel. p/o ac. min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 17-5-2006, Plenário, DJEde 11-6-2010).

"Há, ainda, outro fundamento da impetração que se reveste da maior relevância: a imunidade judiciária que o ordenamento positivo garante, ao Advogado, como prerrogativa 16 LÔBO, Paulo. Ob. Cit., p.65/66.

profissional, em face da essencialidade mesma que assume o exercício da Advocacia. (...) Esse preceito constitucional consagra um princípio, o da essencialidade da Advocacia, e institui uma garantia, a da inviolabilidade pessoal do Advogado. O princípio da indispensabilidade tem um sentido institucional. Ele erige a Advocacia à condição jurídica de instituição essencial à ativação da função jurisdicional do Estado, de órgão imprescindível à formação do Poder Judiciário e, também, de instrumento indispensável à tutela das liberdades públicas. A proclamação constitucional da inviolabilidade do Advogado, por seus atos e manifestações no exercício da profissão, traduz significativa garantia do exercício pleno dos relevantes encargos cometidos pela ordem jurídica a esse indispensável operador do direito. É certo, como tem advertido o Supremo Tribunal Federal, que a garantia da intangibilidade profissional do Advogado não se reveste de caráter absoluto, eis que a cláusula assecuratória dessa especial prerrogativa jurídico-constitucional expressamente submete a sua prática aos limites da lei. Cabe reconhecer, no entanto, que atua, em favor do Advogado `tratando-se de delitos de difamação e/ou de injúria por ele supostamente cometidos em sua atividade profissional e na defesa de seu constituinte -, a causa de exclusão da delituosidade, tal como prevista no art. 142, inciso I, do Código Penal, que consagra, em favor desse profissional do Direito, a cláusula de imunidade judiciária. Essa regra de proteção foi reafirmada pelo art. 7º, § 2º, do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), que estabeleceu, no tema, que o Advogado `tem imunidade profissional`, não constituindo injúria ou difamação qualquer pronunciamento de sua parte no exercício de sua atividade, como bem salienta, em precisa abordagem do tema e com apoio em boa doutrina, GISELA GONDIN RAMOS (`Estatuto da Advocacia`, p. 144, 4ª ed., 2003, OAB/SC Editora), para quem `(...) o instituto da imunidade profissional do advogado retira do fato a característica de ilícito penal`. Parece-me invocável, no caso, essa norma legal, considerada a circunstância de que o magistrado que formulou a representação penal circunscreveu-a, intencionalmente, ao âmbito do crime de injúria, que comporta a incidência dessa cláusula de imunidade, plenamente compatível `cabe reafirmá-lo - com a exigência de exercício independente, e sem temor, da Advocacia. (...) O exame das expressões reputadas contumeliosas, que constam das razões de apelação assinadas pelo ora paciente e por outro Advogado (recurso interposto contra sentença condenatória proferida pelo magistrado alegadamente ofendido), parece revelar que tais irrogações decorreram do estrito exercício, pelo paciente, de sua atividade profissional como Advogado, eis que as passagens supostamente injuriosas guardariam nexos de causalidade e de pertinência com o objeto do litígio em cujo âmbito o recurso penal foi deduzido.” (STF - HC 98237 SP, Relator: CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 07/04/2009, Data de Publicação: DJe-071, 17/04/2009)

## **2.6 PROTEÇÃO AO SIGILO PROFISSIONAL: INVIOABILIDADE DO ESCRITÓRIO, ARQUIVOS, DADOS, CORRESPONDÊNCIAS E COMUNICAÇÕES**

*Art. 7º São direitos do advogado:*

*II - ter respeitada, em nome da liberdade de defesa e do sigilo profissional, a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, de seus arquivos e dados, de sua correspondência e de suas comunicações, inclusive telefônicas ou afins, salvo caso de busca ou apreensão determinada por magistrado e acompanhada de representante da OAB;*

(...)

§ 6º *Presentes indícios de autoria e materialidade da prática de crime por parte de advogado, a autoridade judiciária competente poderá decretar a quebra da inviolabilidade de que trata o inciso II do caput deste artigo, em decisão motivada, expedindo mandado de busca e apreensão, específico e pormenorizado, a ser cumprido na presença de representante da OAB, sendo, em qualquer hipótese, vedada a utilização dos documentos, das mídias e dos objetos pertencentes a clientes do advogado averiguado, bem como dos demais instrumentos de trabalho que contenham informações sobre clientes.*

§ 7º *A ressalva constante do § 6º deste artigo não se estende a clientes do advogado averiguado que estejam sendo formalmente investigados como seus partícipes ou coautores pela prática do mesmo crime que deu causa à quebra da inviolabilidade.*

As inviolabilidades relacionadas ao sigilo profissional são um dos mais importantes pilares sobre os quais se assenta a autonomia e independência do advogado, na medida em que explicitam fortemente a natureza instrumental das prerrogativas. No caso, esse direito é concebido visando, em última análise, a preservação do direito do cidadão (cliente) que confia dados, documentos e relatos ao seu advogado. Nesse contexto, não pode o advogado ser usado como ponte para atentados à intimidade dos seus constituintes.

*"Seria nefasto para o trabalho do advogado – para sua missão constitucional e social – se o cidadão se sentisse inseguro sobre o que diz ou entrega ao causídico, temendo que o Estado, ou qualquer outra pessoa, pudesse agir sobre o defensor para obter o que não conseguiria agindo sobre seu cliente."<sup>17</sup>*

Portanto, somente quando o próprio advogado for sujeito passivo da investigação criminal, poderão seu local e instrumentos de trabalho serem acessados pelo aparato Estatal. E ainda nessa situação a prerrogativa em comento assegura o sigilo de informações sobre clientes, bem como a intangibilidade de seus objetos pessoais, exceto quando os mesmos também sejam investigados e desde que por concurso criminal com seus próprios patronos.

Fora dessa hipótese, qualquer violação ao sigilo profissional do advogado será ilegal, configurando abuso de poder e ilicitude de eventual prova obtida contra seu cliente.

Registre-se que o Provimento nº 127/2008 do Conselho Federal da OAB dispõe sobre a participação da OAB no cumprimento da decisão judicial que determinar a quebra da inviolabilidade em questão.

---

<sup>17</sup> *Idem*, p. 52.

## **Jurisprudência:**

“A inviolabilidade do escritório ou do local de trabalho é consectário da inviolabilidade assegurada ao advogado no exercício profissional.” (ADI 1.127, rel. p/ o ac. min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 17-5-2006, Plenário, DJE de 11-6-2010).

“(…) 2. Segundo a anterior redação do art. 7o., II da Lei 8.906/94, bem como do disposto no art. 243, § 2o. do CPP, a inviolabilidade do escritório de Advocacia é relativa, prevista a possibilidade de nele se ingressar para cumprimento de mandado de busca e apreensão determinado por Magistrado, desde que a referida apreensão verse sobre objeto capaz de constituir elemento do corpo de delito e que a decisão que a ordena esteja fundamentada. (...) 4. Preserva-se o sigilo profissional do Advogado em respeito ao papel essencial que desempenha para a administração da Justiça (art. 5o., XIV, e 133 da CF) e a confiança depositada pelos clientes, vedando-se ao Juiz ou a Autoridade Policial determinar a apreensão ou apreender documentos acobertados por aquele sigilo, ou seja, todos os que possam, de qualquer forma, comprometer o cliente ou a sua defesa, seja na esfera cível seja na esfera penal, tudo em homenagem ao princípio que garante o exercício do amplo direito de defesa. 5. Recurso Ordinário provido, para reconhecer a nulidade da decisão que determinou a medida de busca e apreensão contra o DEJUR do Banco do Brasil em SP, nos autos do Inquérito Policial 1.743/97 do 3o. Distrito Policial/SP.” (STJ, T5 - QUINTA TURMA, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 14/04/2009, DJe 22/06/2009)

“1. São invioláveis a intimidade, a vida privada e o sigilo das comunicações. Há normas constitucionais e normas infraconstitucionais que regem esses direitos. 2. Conversa pessoal e reservada entre advogado e cliente tem toda a proteção da lei, porquanto, entre outras reconhecidas garantias do advogado, está a inviolabilidade de suas comunicações. 3. Como estão proibidas de depor as pessoas que, em razão de profissão, devem guardar segredo, é inviolável a comunicação entre advogado e cliente. 4. Se há antinomia entre valor da liberdade e valor da segurança, a antinomia é solucionada a favor da liberdade. 5. É, portanto, ilícita a prova oriunda de conversa entre o advogado e o seu cliente. O processo não admite as provas obtidas por meios ilícitos. 6. Na hipótese, conquanto tenha a paciente concordado em conceder a entrevista ao programa de televisão, a conversa que haveria de ser reservada entre ela e um de seus advogados foi captada clandestinamente. Por revelar manifesta infração ética o ato de gravação – em razão de ser a comunicação entre a pessoa e seu defensor resguardada pelo sigilo funcional –, não poderia a fita ser juntada aos autos da ação penal. Afinal, a ilicitude presente em parte daquele registro alcança todo o conteúdo da fita, ainda que se admita tratar-se de entrevista voluntariamente gravada – a fruta ruim arruína o cesto. (...)” (STJ, T6 - SEXTA TURMA, Relator: Min. NILSON NAVES. Data do Julgamento: 29/06/2006; DJ 25/09/2006 p. 316)

## **2.7 DIREITO DE RECUSA EM DEPOR COMO TESTEMUNHA**

*XIX - 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, bem como sobre fato que constitua sigilo profissional;

#### Código de Ética e Disciplina:

Art. 26. O advogado deve guardar sigilo, mesmo em depoimento judicial, sobre o que saiba em razão de seu ofício, cabendo-lhe recusar-se a depor como testemunha em processo no qual funcionou ou deva funcionar, ou sobre fato relacionado com pessoa de quem seja ou tenha sido advogado, mesmo que autorizado ou solicitado pelo constituinte.

Essa prerrogativa também tem como fundamento a proteção ao sigilo profissional e, em razão disso, incide apenas sobre fatos que o advogado conheça em razão de seu ofício.

*"Um tal depoimento atentaria contra o princípio da confiança; do contrário, o cidadão poderia temer pelo que fala pela simples possibilidade desse depoimento. Esse temor atentaria contra o princípio constitucional da ampla defesa, com os meios a ela inerentes. O depoimento, ademais, destruiria, por via indireta, a garantia constitucional de que o cidadão não está obrigado a produzir prova contra si: confidenciar-se com o advogado, por si só, seria assumir o risco dessa autoacusação."*<sup>18</sup>

Vale destacar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o sigilo profissional previsto no citado inciso é o sigilo relacionado à qualidade de testemunha, não se aplicando quando o advogado é acusado em ação penal de prática de crime (RT, 718:473, 1995).

De todo modo, o advogado não pode deixar de apresentar-se em juízo quando notificado, sob pena de multa, condução compulsória e, conforme o caso, de responsabilidade por crime de desobediência. Deve, portanto, comparecer e então recusar-se a depor.

#### **Jurisprudência:**

"Advogado (testemunha). Depoimento (recusa). Conhecimento dos fatos (exercício da advocacia). Sigilo profissional (prerrogativa). Lei nº 8.906/94 (violação). 1. Não há como exigir que o advogado preste depoimento em processo no qual patrocinou a causa de uma das partes, sob pena de violação do art. 7º, XIX, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia). 2. É prerrogativa do advogado definir quais fatos devem ser protegidos pelo sigilo profissional, uma vez que deles conhece em razão do exercício da advocacia. Optando por não depor, merece respeito sua decisão. 3. Agravo regimental improvido." (STJ, T6 - SEX-TATURMA, Relator: Min. NILSON NAVES, AgRg no HC 48843/MS, Julgamento: 31/10/2007, DJ 11/02/2008 p. 1)

---

<sup>18</sup> *Idem*, p. 177.

## 2.8 COMUNICAÇÃO COM CLIENTES

*III - comunicar-se com seus clientes, pessoal e reservadamente, mesmo sem procuração, quando estes se acharem presos, detidos ou recolhidos em estabelecimentos civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis;*

Essa prerrogativa é decorrência do disposto no artigo 5º, LXIII, da Constituição da República, que preceitua que “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”. Abrange qualquer espécie de prisão, em qualquer estabelecimento, e independente de procuração.

Se, por um lado, ao preso é assegurado o direito de se entrevistar com seu advogado, por ser medida imprescindível ao exercício da sua ampla defesa, garantia do regime democrático de Direito, por outro lado tem-se como inerente ao regular exercício da advocacia a prerrogativa profissional de comunicação com seu cliente, mesmo que preso, por configurar ato sem o qual fica prejudicado gravemente o exercício da advocacia e a eficiência da defesa. Não é por menos que o ordenamento pátrio contempla as duas frentes.

*"A prisão ou mesmo a incomunicabilidade do cliente não podem prejudicar a atividade do profissional. A tutela do sigilo envolve o direito do advogado de comunicar-se pessoal e reservadamente com o cliente preso, sem qualquer interferência ou impedimento do estabelecimento prisional e dos agentes policiais. (...) A eventual incomunicabilidade do cliente preso não vincula o advogado, mesmo quando ainda não munido de procuração, fato muito frequente nessas situações. O descumprimento dessa regra importa crime de abuso de autoridade (art. 3º, f, da Lei n. 4.898/65, com a redação da Lei n. 6.657/79)."*<sup>19</sup>

### **Jurisprudência:**

“ADMINISTRATIVO. RESOLUÇÃO SAP 49 DO ESTADO DE SÃO PAULO. ATO NORMATIVO REGULADOR DO DIREITO DE VISITA E ENTREVISTA COM CAUSÍDICO NOS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS. RESTRIÇÃO A GARANTIAS PREVISTAS NO ESTATUTO DOS ADVOGADOS E NA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que a OAB/SP impetrou Mandado de Segurança, considerando como ato coator a edição da Resolução 49 da Secretaria da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo, norma que, disciplinando o direito de visita e de entrevista dos advogados com seus clientes presos, restringe garantias dos causídicos e dos detentos. 2. O prévio agendamento das visitas, mediante requerimento à Direção do estabelecimento prisional, é exigência que fere o direito do advogado de comunicar-se com cliente recolhido a estabelecimento civil, ainda que incomunicável, conforme preceitua o art. 7º da Lei 8.906/1994, norma hierarquicamente superior ao ato impugnado. A mesma lei prevê o livre acesso do advogado às dependências de prisões, mesmo fora de expediente e sem a presença dos administradores da instituição, garantia que não poderia ter sido limitada pela Resolução SAP 49.

<sup>19</sup> LÔBO, Paulo. *Ob. Cit.*, p. 76.

Precedente do STJ. 3. Igualmente malferido o direito do condenado à entrevista pessoal e reservada com seu advogado (art. 41, IX, da LEP), prerrogativa que independe do fato de o preso estar submetido ao Regime Disciplinar Diferenciado, pois, ainda assim, mantém ele integralmente seu direito à igualdade e tratamento, nos termos do art. 41, XII, da Lei de Execuções Penais. 4. Ressalva-se, contudo, a possibilidade da Administração Penitenciária - de forma motivada, individualizada e circunstancial - disciplinar a visita do Advogado por razões excepcionais, como por exemplo a garantia da segurança do próprio causídico ou dos outros presos. 5. Recurso Especial provido.” (STJ, T2 - SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, REsp 1028847/SP, julgado em 12/05/2009, DJe 21/08/2009)

### **Importante!**

Está tramitando no STF o HC 115114-PR, no qual a OAB está habilitada, em que pede a anulação de uma decisão judicial porque conversas entre o advogado e o réu preso foram gravadas nas dependências do Presídio de Catanduva-PR.

Além disso, a OAB propôs uma ação civil pública, que tramita na 17ª Vara Federal do Distrito Federal, em que pede à União que pare de monitorar de forma indiscriminada diálogos entre advogados e presos nas penitenciárias federais.

Em julho de 2016, a pedido da OAB, o Ministério da Justiça anulou a Portaria 4/2016, do Sistema Penitenciário Federal, que exigia do advogado um agendamento prévio para visitação de seu cliente e determinava os dias e o tempo de atendimento.

## **2.9 REGIME DE PRISÃO**

*IV - ter a presença de representante da OAB, quando preso em flagrante, por motivo ligado ao exercício da advocacia, para lavratura do auto respectivo, sob pena de nulidade e, nos demais casos, a comunicação expressa à seccional da OAB;*

*V - não ser recolhido preso, antes de sentença transitada em julgado, senão em sala de Estado-Maior, com instalações e comodidades condignas, ~~assim reconhecidas pela OAB<sup>20</sup>~~, e, na sua falta, em prisão domiciliar;*  
(...)

*§3º O advogado somente poderá ser preso em flagrante, por motivo de exercício da profissão, em caso de crime inafiançável, observado o disposto no inciso IV deste artigo.*

Em relação à prisão de advogado é de se destacar que:

(i) a prisão em flagrante, por suposta infração penal praticada no exercício da profissão, só é admitida em se tratando de crime inafiançável, sendo obrigatória a presença de representante da OAB, para acompanhar a lavratura do respectivo auto, sob pena de nulidade;

<sup>20</sup> Vide ADI nº 1.127-8.



(ii) em eventual imputação por crime de desacato, no exercício da profissão, é também incabível o flagrante por se tratar de crime cuja pena em abstrato remete à competência do Juizado Especial Criminal, razão pela qual se admite apenas a lavratura de termo circunstanciado. Na insistência da prisão em flagrante, a autoridade estará incorrendo em crime de abuso de autoridade;

(iii) nos casos de crimes que não guardem relação com o exercício da profissão, a prisão em flagrante do advogado deverá ser comunicada à Ordem dos Advogados do Brasil;

(iv) em qualquer caso, para que o advogado seja recolhido preso antes de decisão transitada em julgado, deverá ser considerado o conceito de sala de Estado-Maior, sendo certo que, na sua falta, dever-se-á postular a prisão domiciliar.

*"Em todas as hipóteses em que o advogado deva ser legalmente preso, pelo cometimento de crimes comuns, inclusive os não relacionados com o exercício da profissão, e enquanto não houver decisão transitada em julgado, cabe-lhe o direito a ser recolhido à Sala de Estado Maior. Por esta deve ser entendida toda sala utilizada para ocupação ou detenção eventual dos oficiais integrantes do quartel oficial respectivo. O Estatuto prevê que a sala disponha de instalações e comodidades condignas. Esse preceito procura evitar os abusos que se cometeram quando os quartéis indicavam, a seu talante, celas comuns como dependências de seu Estado Maior. Se não houver salas com as características previstas na Lei, sem improvisações degradantes, ficará o advogado em prisão domiciliar, até a conclusão definitiva do processo pena"<sup>21</sup>.*

### **Jurisprudência:**

"A presença de representante da OAB em caso de prisão em flagrante de advogado constitui garantia da inviolabilidade da atuação profissional. A cominação de nulidade da prisão, caso não se faça a comunicação, configura sanção para tornar efetiva a norma. (...) A prisão do advogado em sala de Estado Maior é garantia suficiente para que fique provisoriamente detido em condições compatíveis com o seu múnus público". (ADI 1.127, rel. p/ o ac. min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 17-5-2006, Plenário, DJE de 11-6-2010).

A Min. Cármen Lúcia, relatora das Rcl 5826/PR e 8853/GO, julgou procedentes as reclamações, para assegurar o cumprimento da norma prevista no art. 7º, V, da Lei 8.906/94 tal como interpretada pelo Supremo, devendo ser os reclamantes transferidos para uma sala de Estado-maior ou, na ausência dela, para a prisão domiciliar, até o trânsito em julgado da ação penal. Considerou que um dos advogados estaria preso numa cela especial do Centro de Operações Especiais da Capital, no Paraná, a qual, não obstante dotada de condições dignas, não constituiria uma sala com características e finalidades estabelecidas expressamente pela legislação vigente e acentuadas pela jurisprudência deste Tribunal. Citou, no ponto, o que decidido na Rcl 4535/DF (DJU de 15.6.2007) quanto à caracterização de sala de Estado-maior, ou seja, entendendo por Estado-Maior o grupo de oficiais que assessoram o Comandante de uma organização militar (Exército, Marinha, Aeronáutica, Corpo de Bombeiros e Polícia Militar), a sala de Estado-maior seria o compartimento de qualquer unidade militar que, ainda que potencialmente, pudesse por eles ser utilizado para exercer suas funções. Acrescentou que, segundo decidido naquela reclamação, a

*21 LÔBO, Paulo. Ob. Cit., p. 77.*



distinção que se deveria fazer é que, enquanto uma cela teria como finalidade típica o aprisionamento de alguém — e, por isso, de regra conteria grades —, uma sala apenas ocasionalmente seria destinada para esse fim. Além disso, o local deveria oferecer “instalações e comodidades condignas”, isto é, condições adequadas de higiene e segurança. Rcl 5826/PR, rel. Min. Cármen Lúcia, 19.8.2010. (Rcl-5826). Informativo 596, STF.

#### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PRISÃO CIVIL DE ADVOGADO.

O advogado que tenha contra si decretada prisão civil por inadimplemento de obrigação alimentícia tem direito a ser recolhido em prisão domiciliar na falta de sala de Estado Maior, mesmo que Delegacia de Polícia possa acomodá-lo sozinho em cela separada. Na esfera penal, a jurisprudência é uníssona quanto a ser garantida ao advogado a permanência em sala de Estado Maior e, na falta dessa, o regime domiciliar. Se, quando é malferido um bem tutelado pelo direito penal, permite-se ao advogado acusado o recolhimento em sala de Estado Maior, a lógica adotada no ordenamento jurídico impõe seja estendido igual direito ao advogado que infringe uma norma civil, porquanto, na linha do regramento lógico, “quem pode o mais, pode o menos”. Ainda que as prisões tenham finalidades distintas, não se mostra razoável negar esse direito a infrator de obrigação cível, por mais relevante que seja, uma vez que, na escala de bens tutelados pelo Estado, os abrangidos pela lei penal são os mais relevantes à sociedade. Em última análise, trata-se de direito a regime adequado de cumprimento de mandado de segregação. Discute-se, pois, um corolário do direito de locomoção integrante do núcleo imutável da Constituição, tema materialmente constitucional a impor, portanto, interpretação que não restrinja o alcance da norma. Assim, se o legislador, ao disciplinar os direitos do advogado, entendeu incluir no rol o de “não ser recolhido preso, antes de sentença transitada em julgado, senão em sala de Estado Maior com instalações e comodidades condignas, assim reconhecidas pela OAB, e na sua falta, em prisão domiciliar” (art. 7º, V, da Lei 8.906/1994), não cabe ao Poder Judiciário restringi-lo somente aos processos penais. Uma “cela”, por sua própria estrutura física, não pode ser equiparada a “Sala de Estado Maior” (STF, Rcl 4.535-ES, Tribunal Pleno, DJe 15/6/2007), e a prisão domiciliar não deve ser entendida como colocação em liberdade, ainda que, na prática, se possa verificar equiparação. Eventual deficiência no controle do confinamento pelo Poder Público não pode servir de fundamento para afastar a aplicação de qualquer direito, submetendo-se o titular a regime mais severo de privação da liberdade por conta da omissão estatal. STJ. HC 271.256-MS, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 11/2/2014. Informativo nº 475, STJ.

## **2.10 LIBERDADE DE INGRESSO, PERMANÊNCIA E RETIRADA**

*VI - ingressar livremente:*

- a) nas salas de sessões do tribunalais, mesmo além dos cancelos que separam a parte reservada aos magistrados;*
- b) nas salas e dependências de audiências, secretarias, cartórios, escritórios de justiça, serviços notariais e de registro, e, no caso de delegacias e prisões, mesmo fora da hora de expediente e independentemente da presença de seus titulares;*
- c) em qualquer edifício ou recinto em que funcione repartição judicial ou outro serviço público onde o advogado deva praticar ato ou colher prova ou informação útil ao exercício da atividade profissional, dentro do expediente ou fora dele, e ser atendido,*

*desde que se ache presente qualquer servidor ou empregado;  
d) em qualquer assembleia ou reunião de que participe ou possa participar o seu cliente, ou perante a qual este deve comparecer, desde que munido de poderes especiais.*

*VII - permanecer sentado ou em pé e retirar-se de quaisquer locais indicados no inciso anterior, independentemente de licença;*

A prerrogativa do livre ingresso, bem como da permanência e retirada dos referidos recintos - em especial os públicos - deixa clara a concepção constitucional e legal da advocacia como serviço público (mesmo que não-estatal), uma vez que a atividade é parte indissociável do Sistema de Justiça, não podendo ser tratado como um agente externo aos trabalhos desenvolvidos nesses locais. A exigência de condições adequadas ao desempenho da advocacia fundamenta, portanto, o direito de liberdade de ingresso, permanência ou retirada em tais espaços, que são locais de trabalho também do advogado, notadamente as dependências do Poder Judiciário.

Em face disso - com exceção do caso da alínea d do inciso VI - não há necessidade de fazer prova da procuração, bastando o documento de identificação profissional.

Ademais, o desempenho do seu múnus público garante ao advogado a prerrogativa de inoponibilidade de expediente interno nas repartições, o que tem sido recorrentemente reafirmado pelo Conselho Nacional de Justiça. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça asseverou - ainda sob a égide do Estatuto anterior - que a circunstância de se encontrar no recinto da repartição - no horário de expediente ou fora dele - basta para impor ao serventuário a obrigação de atender o advogado (veja no campo Jurisprudência).

Vale lembrar ainda que o acesso livre às salas de sessões dos tribunais, inclusive ao espaço reservado aos magistrados e às salas e dependências de audiência, encontra fundamento ainda nos artigos 189 e 368 do Código de Processo Civil e 792 do Código de Processo Penal, que contém previsão de que as audiências serão públicas, ressalvadas as exceções expressamente previstas.

*"Qualquer medida que separe, condicione ou impeça o ingresso do advogado, para além das portas, cancelos e balcões, quando precisar comunicar-se com magistrados, agentes públicos e serventuários da justiça, no interesse de seus clientes, configura ilegalidade e abuso de autoridade (art. 3º, f, da Lei n. 4.898/65, com a redação da Lei n. 6.657/79). O CFOAB (Pleno) decidiu que viola prerrogativa profissional do advogado e o princípio constitucional de ampla defesa do cliente a realização de sessão secreta em qualquer dos três Poderes do Estado, na qual se impede a participação do advogado. (Proc. 3.639/91/CP).<sup>22</sup>"*

<sup>22</sup> *Idem.* p. 79/80.

## **Jurisprudência:**

“A atuação profissional dos advogados é indispensável à administração da Justiça, conforme previsão constitucional, e, conseqüentemente, não há como aceitar-se que a prestação jurisdicional seja eficiente quando um de seus pilares encontra-se prejudicado. O Fórum Judicial é local de trabalho dos advogados, os quais devem ter acesso amplo e irrestrito durante todo o expediente forense, para que possam assim exercer sua atividade profissional com plenitude. Qualquer óbice imposto caracteriza afronta ao livre exercício da advocacia e viola direitos e prerrogativas legais inerentes a tais profissionais.” (CNJ, PCA nº 0005741-36.2009.2.00.0000 e nº 0004187-66.2009.2.00.0000)

“O direito de ingresso e atendimento em repartições públicas (art. 89, vi, ‘c’ da Lei n. 4215/63) pode ser exercido em qualquer horário, desde que esteja presente qualquer servidor da repartição. A circunstância de se encontrar no recinto da repartição no horário de expediente ou fora dele - basta para impor ao serventuário a obrigação de atender ao advogado. A recusa de atendimento constituirá ato ilícito. Não pode o juiz vedar ou dificultar o atendimento de advogado, em horário reservado a expediente interno” (RMS 1.275/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 23.3.1992). No mesmo sentido: RMS 21.524/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 14.6.2007; RMS 15.706/PA, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 7.11.2005.

É direito do advogado, no exercício de seu múnus profissional, ser recebido no posto do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, independentemente de distribuição de fichas, em lugar próprio ao atendimento. Com base nessa orientação, a 1ª Turma, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário em que se alegava ofensa ao princípio da isonomia, em decorrência de tratamento diferenciado dispensado ao advogado, em detrimento dos demais segurados. No caso, a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB tivera mandado de segurança concedido na origem para eximir os advogados da necessidade de se submeterem à distribuição de fichas nos postos do INSS. A Turma ressaltou que, segundo o art. 133 da CF, o advogado seria “indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”. Afirmou que essa norma constitucional revelaria o papel central e fundamental do advogado na manutenção do Estado Democrático de Direito, na aplicação e na defesa da ordem jurídica e na proteção dos direitos do cidadão. Considerou que o advogado atuaria como guardião da liberdade, considerada a atividade desempenhada e os bens jurídicos tutelados. Tendo isso em conta, afastou a assertiva de violação ao princípio da igualdade. Ponderou que essa prerrogativa não configuraria privilégio injustificado, mas demonstraria a relevância constitucional da advocacia na atuação de defesa do cidadão em instituição administrativa. Além disso, a Turma sublinhou que a alínea c do inciso VI do art. 7º da Lei 8.906/1994 (Estatuto da OAB) seria categórica ao revelar como direito dos citados profissionais ingressar livremente “em qualquer edifício ou recinto em que funcione repartição judicial ou outro serviço público onde o advogado deva praticar ato ou colher prova ou informação útil ao exercício da atividade profissional, dentro do expediente ou fora dele, e ser atendido desde que se ache presente qualquer servidor ou empregado”. Salientou que essa norma daria concreção ao preceito constitucional a versar a indispensabilidade do profissional da advocacia. Reputou, ademais, incumbir ao INSS aparelhar-se para atender, a tempo e a modo, não só os profissionais da advocacia que se dirigissem aos postos de

atendimento para cuidar de interesses de constituintes, mas também todos os segurados, pois se esperaria que o tratamento célere fosse proporcionado tanto aos advogados quanto ao público em geral. RE 277065/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 8.4.2014. (RE-277065) – Informativo 742, STF.

### **Ações da OAB/PI junto à Corregedoria Geral de Justiça do Estado**

Atendendo a pleito da OAB/PI a Corregedoria Geral de Justiça expediu o Ofício-Circular nº 169/2018 em setembro de 2018 esclarecendo o art. 3º do Provimento Conjunto nº 08/2018 que ampliou o horário de expediente no TJPI nos seguintes termos: “Nos termos do art. 3º, no “período de 08:00h às 10:00h o expediente será interno com atendimento restrito às medidas de urgência. Nos demais horários o expediente será externo com atendimento irrestrito”. Durante o expediente interno das 08:00h às 10:00h deverão ser atendidos os advogados e estagiários regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil nos termos do art. 7º, VI, ‘b’ e ‘c’ da Lei 8.906/94, podendo ser realizados, ainda, quaisquer outros atos, inclusive audiências”.

“A DEFICIÊNCIA ESTRUTURAL DOS ÓRGÃOS JUDICIAIS NÃO PODE JUSTIFICAR A CRIAÇÃO DE NORMAS REGULAMENTARES DE ATENDIMENTO AO PÚBLICO. (...)” (CGJ/PI, PP nº 653-44-2013.8.18.0139)

### **Ação da OAB/PI junto ao Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região**

“O horário de atendimento aos advogados e jurisdicionados em todas as Varas do Trabalho da capital e do interior será de 8h às 18h, ininterruptamente.” (Vide DeJT nº 1287/2013, de 13/08/2013)

## **2.11 RELACIONAMENTO COM MAGISTRADOS**

*VIII - dirigir-se diretamente aos magistrados nas salas e gabinetes de trabalho, independentemente de horário previamente marcado ou outra condição, observando-se a ordem de chegada;*

Ao relacionamento entre advogados e magistrados aplica-se o disposto nos artigos 6º e 7º, VII, sobretudo no quanto à independência assegurada aos profissionais da advocacia, conforme já comentado nos tópicos 2.3. e 2.10.

Entretanto, é oportuno destacar que o Estatuto dedicou uma prerrogativa específica para preservar o trabalho do advogado perante Juízes, Desembargadores e Ministros, considerando que o Judiciário é, por excelência, o campo de atuação da advocacia. Sem embar-

go, a norma em comento é aplicável, por interpretação sistemática, também no relacionamento dos advogados com os demais agentes públicos, sobretudo por força das regras e princípios constitucionais e do disposto no artigo 6º e parágrafo único do Estatuto da Advocacia e da OAB.

*"Em reforço da atuação independente do advogado, e da ausência de relação de hierarquia com autoridades públicas, os incisos VII e VIII impedem qualquer laço de subordinação com magistrados. Inexistindo vínculo hierárquico, o advogado pode permanecer em pé ou sentado ou retirar-se de qualquer dependência quando o desejar. Não lhe pode ser determinado pelo magistrado qual o local que deva ocupar, quando isto importar desprestígio para a classe ou imposição arbitrária. Observadas as regras legais e éticas de convivência profissional harmônica e reciprocamente respeitosa, o advogado pode dirigir-se diretamente ao magistrado sem horário marcado, nos seus ambientes de trabalho, naturalmente sem prejuízo da ordem de chegada de outros colegas".<sup>23</sup>*

Em todo caso, o advogado deve cercar-se de cautela, bom senso e portar-se de maneira condigna com o múnus pública que exerce, conforme ditames do Estatuto (art. 31) e do Código de Ética e Disciplina (art. 27). Com efeito, não constitui violação de prerrogativas o fato do juiz não receber o advogado no exato momento em que for procurado, o que não significa, por outro lado, que tais situações podem servir de justificativa para que o magistrado adie exageradamente ou recuse-se a receber o causídico. É dever do Magistrado, portanto, dispor de meios para o efetivo atendimento dessa prerrogativa, conforme art. 35, IV, da LOMAN.

### **Jurisprudência:**

- 1) NÃO PODE o magistrado reservar período durante o expediente forense para dedicar-se com exclusividade, em seu gabinete de trabalho, à prolação de despachos, decisões e sentenças, omitindo-se de receber profissional advogado quando procurado para tratar de assunto relacionado a interesse de cliente. A condicionante de só atender ao advogado quando se tratar de medida que reclame providencia urgente apenas pode ser invocada pelo juiz em situação excepcionais, fora do horário normal de funcionamento do foro, e jamais pode estar limitada pelo juízo de conveniência do Escrivão ou Diretor de Secretaria, máxime em uma Vara Criminal, onde o bem jurídico maior da liberdade está em discussão.
- 2) O magistrado é SEMPRE OBRIGADO a receber advogados em seu gabinete de trabalho, a qualquer momento durante o expediente forense, independentemente da urgência do assunto, e independentemente de estar em meio à elaboração de qualquer despacho, decisão ou sentença, ou mesmo em meio a uma reunião de trabalho. Essa obrigação se constitui em um dever funcional previsto na LOMAN e a sua não observância poderá implicar em responsabilização administrativa. (CNJ, Pedido de providência nº 1465, Relator Conselheiro Marcus Faver, Requerente: José armando Ponte dias Júnior, Requerido: Conselho Nacional de Justiça, decisão de 04.06.2013)

<sup>23</sup> *Idem.* p. 80/81.

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. ATENDIMENTO DE ADVOGADOS POR MAGISTRADOS. DEVER DO MAGISTRADO (LOMAN). NECESSIDADE DE AGENDAMENTO PRÉVIO. DIAS E HORÁRIOS DELIMITADOS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO ÀS PRERROGATIVAS PROFISSIONAIS ASSEGURADAS AOS ADVOGADOS NO ESTATUTO DA OAB. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. No Estado Democrático de Direito vige o princípio do acesso à justiça, que não se esgota na possibilidade de ingresso com a ação judicial.
2. O advogado representa a parte que busca prestação jurisdicional. É, portanto, dever do magistrado atendê-lo (artigo 35, IV, da LOMAN).
3. A entrevista pessoal do magistrado com os advogados das partes é também uma forma de colher os interesses dos litigantes e auxilia na resolução da lide sociológica - diversa da lide processual -, a qual, se não adequadamente tratada, não resolve definitivamente o litígio.
4. A atuação do magistrado deve ser madura e equilibrada para aferir o interesse das partes e melhor gerir os conflitos, reforçando o pilar democrático sobre o qual se deve assentar o Direito, em todas as suas vertentes.
5. A Lei n. 8.906, de 04 de julho de 1994 (Estatuto da OAB), assegura aos advogados a prerrogativa de atendimento por magistrados independentemente de prévio agendamento (artigo 7º, inciso VIII).
6. A limitação de atendimento a dois dias por semana, excepcionando o atendimento em outros dias apenas para casos urgentes, configura violação à prerrogativa profissional do advogado.
7. Procedência do pedido. (CNJ. PP 0004620-26.2016.2.00.0000. Rel. DALDICE SANTANA. Data de Julgamento 15.02.2018).

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou em diversas oportunidades sobre a matéria<sup>24</sup>, decidindo que "a delimitação de horário para atendimento a advogados pelo magistrado viola o art. 7º, inciso VIII, da Lei n. 8.906/94" (RMS 15.706/PA, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07.11.2005).

## **2.12 DIREITO DE RETIRADA ANTE O ATRASO DO JUIZ**

*XX - retirar-se do recinto onde se encontre aguardando pregão para ato judicial, após trinta minutos do horário designado e ao qual ainda não tenha comparecido a autoridade que deva presidir a ele, mediante comunicação protocolizada em juízo.*

Atos processuais exigem a presença pontual do advogado, sob pena de consequências irremediáveis. Igualmente, é dever do magistrado comparecer pontualmente à hora de iniciar-se o expediente ou a sessão, e não se ausentar, injustificadamente, antes de seu término (art. 35, VI, da LOMAN). Eis o fundamento da prerrogativa em questão, até mesmo porque o atraso da autoridade judicial obriga o advogado a reprogramar uma série de compromissos.

<sup>24</sup> Alguns exemplos: RMS 18.296/SC, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 04.10.2007; RMS 1.275/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 23.3.1992; RMS 1.275/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 23.3.1992; RMS 13.262/SC, 1ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 30.9.2002.

Frise-se que o requisito desse direito é a ausência efetiva do juiz no recinto, não permitindo ao advogado se retirar nos casos em que o atraso decorra de prolongamentos ou mesmo atraso de atos anteriores que contam com a presença do magistrado.

Algumas cautelas são sugeridas, tendo em vista o prejuízo que a retirada descuidada pode acarretar à parte diante da possível afirmação do Magistrado de que, apesar da comunicação, estava presente ao recinto. Para prevenir prejuízos, recomenda-se que, além do protocolo da comunicação, exija-se, junto ao ofício judicial, a expedição de certidão da ausência da autoridade, conforme assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, XXXIV). Em caso de recusa de fornecimento da certidão, pode, ainda, o advogado solicitar a outras pessoas presentes, advogados ou não, que também constatem a ausência do magistrado, para eventual testemunho futuro deste fato.

## **2.13 USO DA PALAVRA: SUSTENTAÇÃO ORAL E INTERVENÇÃO PELA ORDEM<sup>25</sup>**

*X - usar da palavra, pela ordem, em qualquer juízo ou tribunal, mediante intervenção sumária, para esclarecer equívoco ou dúvida surgida em relação a fatos, documentos ou afirmações que influam no julgamento, bem como para replicar acusação ou censura que lhe forem feitas;*

*XI - reclamar, verbalmente ou por escrito, perante qualquer juízo, tribunal ou autoridade, contra a inobservância de preceito de lei, regulamento ou regimento;*

*XII - falar, sentado ou em pé, em juízo, tribunal ou órgão de deliberação coletiva da Administração Pública ou do Poder Legislativo;*

*"O uso da palavra, fora do momento destinado à sustentação oral, para esclarecer equívoco ou dúvida que possa influir no julgamento, é um direito indeclinável do advogado, que independe da concessão do presidente da sessão, mas que deve ser exercido com moderação e brevidade, objetivamente, sem comentários ou adjutórios. Essa prerrogativa tem por função contribuir para a correta distribuição da justiça. Tem por função, igualmente, a defesa imediata das prerrogativas profissionais, maculadas por acusações e censuras que lhe dirijam, ilegalmente, o julgador. O advogado não está em julgamento; se cometeu infração disciplinar, cabe ao tribunal contra ele representar à OAB, que detém a exclusividade de punir disciplinarmente."<sup>26</sup>*

*"A liberdade de palavra do advogado nas sessões e audiências judiciais é um dos mais importantes e insubstituíveis meios de sua atuação profissional. Todas as reformas tendentes a melhorar o acesso e a própria administração da justiça sempre apontam para ampliar a oralidade processual. A participação oral dos advogados nos tribunais e nos órgãos colegiados contribui decisivamente para o esclarecimento e convicção dos julgadores. Nenhuma norma regimental poderá estabelecer a forma que o advogado deve observar, ao dirigir a palavra, no seu exercício profissional, em*

<sup>25</sup> O inciso IX do artigo 7º foi declarado (por maioria) inconstitucional pela Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1.127-8, sob o fundamento de que a sustentação oral após o voto do relator ofenderia o devido processo legal, não obstante essa prática haver sido consagrada na praxe jurídica.

<sup>26</sup> LÓBO, Paulo. Ob. cit., p. 83/84.



qualquer órgão público ou judiciário. Seu é o direito de fazê-lo sentado ou em pé, como prevê o inciso XII”.<sup>27</sup>

## 2.14 ACESSO A AUTOS DE PROCESSOS E INQUÉRITOS

XIII- examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estiverem sujeitos a sigilo ou segredo de justiça, assegurada a obtenção de cópias, com possibilidade de tomar apontamentos;

XIV- examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital; (Redação dada pela Lei nº 13.245, de 2016);

XV - ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais;

XVI - retirar autos de processos findos, mesmo sem procuração, pelo prazo de dez dias;

(...)

§ 1º Não se aplica o disposto nos incisos XV e XVI:

1) aos processos sob regime de segredo de justiça;

2) quando existirem nos autos documentos originais de difícil restauração ou ocorrer circunstância relevante que justifique a permanência dos autos no cartório, secretaria ou repartição, reconhecida pela autoridade em despacho motivado, proferido de ofício, mediante representação ou a requerimento da parte interessada;

3) até o encerramento do processo, ao advogado que houver deixado de devolver os respectivos autos no prazo legal, e só o fizer depois de intimado.

§ 10. Nos autos sujeitos a sigilo, deve o advogado apresentar procuração para o exercício dos direitos de que trata o inciso XIV. (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016)

§ 11. No caso previsto no inciso XIV, a autoridade competente poderá delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências. (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016)

§ 12. A inobservância aos direitos estabelecidos no inciso XIV, o fornecimento incompleto de autos ou o fornecimento de autos em que houve a retirada de peças já incluídas no caderno investigativo implicará responsabilização criminal e funcional por abuso de autoridade do responsável que impedir o acesso do advogado com o intuito de prejudicar o exercício da defesa, sem prejuízo do direito subjetivo do advogado de requerer acesso aos autos ao juiz competente. (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016)

§ 13. O disposto nos incisos XIII e XIV do caput deste artigo aplica-se integralmente a processos e a procedimentos eletrônicos, ressalvado o disposto nos §§ 10 e 11 deste artigo.” (Redação dada pela Lei nº 13.793, de 2019)

### Código de Processo Civil:

Art. 107. O advogado tem direito a:

I - examinar, em cartório de fórum e secretaria de tribunal, mesmo sem procuração,

<sup>27</sup>Idem. p.81.



*autos de qualquer processo, independentemente da fase de tramitação, assegurados a obtenção de cópias e o registro de anotações, salvo na hipótese de segredo de justiça, nas quais apenas o advogado constituído terá acesso aos autos;*

*II - requerer, como procurador, vista dos autos de qualquer processo, pelo prazo de 5 (cinco) dias;*

*III - retirar os autos do cartório ou da secretaria, pelo prazo legal, sempre que neles lhe couber falar por determinação do juiz, nos casos previstos em lei.*

*§1º Ao receber os autos, o advogado assinará carga em livro ou documento próprio.*

*§2º Sendo o prazo comum às partes, os procuradores poderão retirar os autos somente em conjunto ou mediante prévio ajuste, por petição nos autos.*

*§3º Na hipótese do § 2º, é lícito ao procurador retirar os autos para obtenção de cópias, pelo prazo de 2 (duas) a 6 (seis) horas, independentemente de ajuste e sem prejuízo da continuidade do prazo.*

*§4º O procurador perderá no mesmo processo o direito a que se refere o § 3º se não devolver os autos tempestivamente, salvo se o prazo for prorrogado pelo juiz.*

*§5º O disposto no inciso I do caput deste artigo aplica-se integralmente a processos eletrônicos. (Incluído pela Lei nº 13.793, de 2019)*

É intrínseca à atividade da advocacia a postulação de direitos e interesses sobre o objeto das ações, o que é materializado através dos autos processuais. Assim, o amplo acesso dos advogados aos autos é imprescindível para o pleno exercício da sua função, estando fundamentado no princípio constitucional do devido processo legal.

*"Ora, sendo o advogado aquele que postula direitos e interesses, não raro objeto desses mais diversos processos, a execução perfeita de seu trabalho exige, peremptoriamente, que lhe sejam franqueados, incondicionalmente, os autos. (...) O advogado não é qualquer um; é profissional gabaritado, que está vinculado a instituição insuspeita, a OAB, que vigia por seus atos e pode, a qualquer momento, puni-lo."<sup>28</sup>*

As diversas espécies do gênero acesso aos autos não encontram na legislação e na doutrina uma uniformização quanto à sua nomenclatura, o que muitas vezes confunde e dá causa à violação de prerrogativas. Em razão disso, é pertinente que, para fins da presente exposição, defina-se cada uma delas:

(i) Exame dos autos no recinto da própria repartição pública, que consiste no ato informal de folhear do processo ou inquérito e não exige procuração, exceto em casos de segredo de justiça (art. 189, CPC), e assegura ainda o direito a extração de cópias e tomada de apontamentos (anotações);

(ii) Vista dos autos, dentro ou fora da repartição, que é ato processual formal e pressupõe a habilitação dos advogado nos autos. Trata-se do acesso aos autos concedido - de ofício ou a pedido - para ciência de ato processual e apresentação do requerimento conveniente, sujeitando-se inclusive ao instituto da preclusão. A vista pode-se dar com ou sem re-

<sup>28</sup> MAMEDE, Gladston. Ob. cit., p. 163 e 169.

tirada dos autos.

- (iii) Retirada dos autos da repartição, o que torna o advogado responsável pela preservação e posterior devolução do caderno processual, exigindo a assinatura em livro de carga.
- (iv) "Carga rápida", expressão consagrada na praxe forense e que se refere à hipótese específica do artigo 107, § 3º, do CPC.

*"(...) O direito de exame não inclui o de retirada dos autos, salvo se necessitar copiar documentos neles contidos, que não estejam protegidos por sigilo legal, em outro local apenas pelo curto tempo que necessitar para tal fim, quando a serventia judicial ou órgão administrativo não dispuser de fotocopiadoras."*<sup>29</sup>

Destaque-se que o direito a exame dos autos tem origem no princípio constitucional da publicidade, não sendo aceitável a recusa sob o argumento de estarem os mesmos conclusos à análise da autoridade, sob pena de caracterização de arbitrariedade, conforme previsão do art. 107, I, CPC: "independentemente da fase de tramitação".

Vale ressaltar também que o Conselho Nacional de Justiça tem sido enfático no sentido de que a retirada dos autos para cópias não pode ser condicionada a prévio peticionamento por escrito (veja no campo Jurisprudência).

*"O Estatuto da Advocacia e da OAB somente excepcionou o direito do advogado, ao exame e à obtenção de cópias, quando tratar-se de processo e mais, expressamente, restringiu esse direito pelo parágrafo 1º do art. 7º, referente aos processos sob sigilo de justiça, previstos nos incisos XV e XVI, sem incluir na restrição o inciso XIV - que diz respeito ao inquérito policial, quer por não ser este um processo e pela impossibilidade de se decretar em seu bojo, o sigilo de justiça, que só pode existir em processo, jamais em inquérito policial"*<sup>30</sup>.

*"No inquérito policial, admite-se o sigilo no momento da coleta das provas ou das diligências; mas o resultado da diligência não está coberto por sigilo; (...)"*<sup>31</sup>

A alteração do Estatuto da OAB em 2016 (Lei nº 13.245) resguardou ao defensor do investigado o acesso aos elementos de prova de investigação de qualquer natureza, ressalvada a possibilidade da autoridade competente delimitar o acesso aos elementos relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências.

A Lei 13.245/2016 previu ainda que a faculdade de exame de investigações demanda a apresentação de procuração nos autos sujeitos a sigilo (§10); e que a negativa de fornecer

<sup>29</sup> LÔBO, Paulo. *Ob. cit.*, p. 84/85.

<sup>30</sup> D'URSO, Luiz Flávio Borges. *O sigilo do inquérito policial e o exame dos autos por advogado*. Disponível em: [www.ibccrim.org.br](http://www.ibccrim.org.br), 23.08.2004.

<sup>31</sup> *Idem*, p. 85.

os autos da investigação ou o seu fornecimento incompleto, “com o intuito de prejudicar o exercício da defesa”, acarretará a responsabilização criminal e funcional (disciplinar) do responsável por abuso de autoridade (Lei nº 4.898/1965) – não excluída a responsabilidade civil – podendo o advogado requerer o acesso ao juiz competente (§12).

Tendo a mencionada alteração legislativa reforçado o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, que por meio da Súmula Vinculante nº 14 e do Recurso Extraordinário nº 593727/MG que garantiu as prerrogativas do advogado no âmbito de qualquer instituição responsável por conduzir investigação.

No Habeas Corpus 82.534, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em decisão unânime, determinou que a proibição de vista integral dos autos de inquérito policial viola os direitos do investigado, corroborando a natureza instrumental das prerrogativas na defesa dos cidadãos. (Veja no campo Jurisprudência).

### **STF - Súmula Vinculante nº 14**

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

#### **Havendo a negativa de acesso a investigação cabe:**

1. Requerimento do advogado ao juiz competente para que os autos sejam disponibilizados;
2. Mandado de Segurança: em face do direito líquido e certo à publicidade dos atos (publicidade no tocante às provas já documentadas);
3. Reclamação ao STF: já que temos uma súmula de caráter vinculante;
4. Habeas Corpus: em benefício do indiciado preso alegando ilegalidade na produção dos elementos informativos.
5. Apresentação de notitia criminis para apurar o crime de abuso de autoridade, art. 3º, “j”, da Lei 4.898/65.

Oportuno esclarecer que o inciso XV do artigo 7º inclui o direito de vista do processo administrativo, fora da repartição, sob protocolo. E muito antes da Lei 8.906/94, o STF já tinha decidido que, “ressalvadas as exceções previstas em lei, tem o advogado direito à vista de processos disciplinares fora das repartições ou secretarias.” (RE 77.507). O STJ, no REsp 1.232.828, ponderou que a administração não pode simplesmente impedir o advogado de

retirar autos de processo administrativo da repartição.

Quanto às exceções de acesso aos autos, o Supremo Tribunal Federal, no Mandado de Segurança nº 22.314-6/MS (Rel. Min. Octavio Galotti), ponderou que “o item 2 do § 1º do citado artigo 7º só pode ser encarado em face da exceção constituída pela peculiaridade verificada em determinados autos. Jamais genericamente, em função do órgão ou Tribunal perante o qual se desenrole o procedimento.”

Há ainda julgados que relatam situações em que o direito de vista é legitimamente obstado, além das hipóteses de sigilo. É o que sucede quando o processo encontra-se pautado para julgamento no Tribunal ou quando o mesmo já tiver sido iniciado.

### **Jurisprudência:**

“Ato que condiciona a retirada dos autos para cópias ao prévio requerimento, através de petição a ela direcionada, quando os advogados neles não possuírem procuração; violação ao acesso à justiça (devido processo legal, contraditório e ampla defesa – CF, 5º, LIV, LV)” (CNJ, PCA nº 0006758-05.2012.2.00.0000)

“Não se confunde o acesso dos autos com a carga dos autos; Devem os Tribunais ofertar serviço de fotocópia em suas serventias para possibilitar o direito de acesso e extração de cópias. Não disponibilizando o serviço, deverão permitir, mediante cautela idônea, a retirada dos autos, mesmo que por pessoas estranhas ao processo.” (CNJ, PCA nº 0001440-17.2007.2.00.0000)

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 2ª REGIÃO. PROCESSOS FINDOS. CARGA AUTOS. ATO QUE ESTABELECE CONTROLE PARA A RETIRADA DE AUTOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. Há precedentes deste Conselho no sentido de que não pode haver proibição tampouco restrições desmesuradas ao direito do advogado de fazer carga de autos, inclusive findos. Há que se fazer valer o constante da regra legal, que se situa entre as prerrogativas dos causídicos. 2. A burocratização de procedimento que ao final não poderá resultar em indeferimento de acesso, salvo se tratar de feito sob sigilo, em nada contribui para o bom desempenho das atividades desenvolvidas pelos órgãos do Poder Judiciário. 3. Procedência parcial do pedido. (CNJ, PP 0000168-70.2016.2.00.0000. Relator: Carlos Eduardo Dias. Data de Julgamento: 04.10.2016)

“Advogado. Investigação sigilosa do Ministério Público Federal. Sigilo inoponível ao patrono do suspeito ou investigado. Intervenção nos autos. Elementos documentados. Acesso amplo. Assistência técnica ao cliente ou constituinte. Prerrogativa profissional garantida. Resguardo da eficácia das investigações em curso ou por fazer. Desnecessidade de constatarem dos autos do procedimento investigatório. HC concedido. Inteligência do art. 5º, LXIII, da CF, art. 20 do CPP, art. 7º, XIV, da Lei n. 8.906/94, art. 16 do CPPM, e art. 26 da Lei n. 6.368/76 Precedentes. É direito do advogado, suscetível de ser garantido por habeas

corpus, o de, em tutela ou no interesse do cliente envolvido nas investigações, ter acesso amplo aos elementos que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária ou por órgão do Ministério Público, digam respeito ao constituinte.” (STF, HC 88.190/RJ; Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento em 29-8-2006, DJ de 6-10-2006; No mesmo sentido: Rcl 8.529-MC, rel. min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, julgamento em 30-6-2009, DJE de 3-8-2009).

(...). INQUÉRITO POLICIAL: INOPONIBILIDADE AO ADVOGADO DO INDICIADO DO DIREITO DE VISTA DOS AUTOS DO INQUÉRITO POLICIAL. (...) Do plexo de direitos dos quais é titular o indiciado – interessado primário no procedimento administrativo do inquérito policial –, é corolário e instrumento a prerrogativa do advogado de acesso aos autos respectivos, explicitamente outorgada pelo Estatuto da Advocacia (L. 8906/94, art. 7º, XIV), da qual - ao contrário do que previu em hipóteses assemelhadas - não se excluíram os inquéritos que correm em sigilo: a irrestrita amplitude do preceito legal resolve em favor da prerrogativa do defensor o eventual conflito dela com os interesses do sigilo das investigações, de modo a fazer impertinente o apelo ao princípio da proporcionalidade. (...) A oponibilidade ao defensor constituído esvaziaria uma garantia constitucional do indiciado (CF, art. 5º, LXIII), que lhe assegura, quando preso, e pelo menos lhe faculta, quando solto, a assistência técnica do advogado, que este não lhe poderá prestar se lhe é sonogado o acesso aos autos do inquérito sobre o objeto do qual haja o investigado de prestar declarações. O direito do indiciado, por seu advogado, tem por objeto as informações já introduzidas nos autos do inquérito, não as relativas à decretação e às vicissitudes da execução de diligências em curso (cf. L. 9296, atinente às interceptações telefônicas, de possível extensão a outras diligências); dispõe, em consequência a autoridade policial de meios legítimos para obviar inconvenientes que o conhecimento pelo indiciado e seu defensor dos autos do inquérito policial possa acarretar à eficácia do procedimento investigatório. (STF, HC 90.232/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 2.3.2007)

“PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. RETIRADA DOS AUTOS DA REPARTIÇÃO. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. A jurisprudência desta egrégia Corte tem reconhecido, reiteradamente, o direito do advogado retirar, de Repartição Pública, os autos de processo administrativo-fiscal, a fim de efetuar a defesa de seu constituinte. Recurso improvido. Decisão unânime.” (STJ, T1 - PRIMEIRA TURMA; REsp: 167538/SP, Relator: Min. DEMÓCRITO REINALDO; Julgamento: 05/08/1998; DJ 14.09.1998, p. 16; RJADCOAS vol. 2 p. 140)

## **2.15 ASSISTÊNCIA A CLIENTES INVESTIGADOS**

*XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração: (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016)*

*a) apresentar razões e quesitos; (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016)*

*b) (VETADO). (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016)*

A lei 13.245/16 passou a assegurar a participação do advogado no interrogatório e nos depoimentos realizados na investigação criminal, prevendo sanção de nulidade absoluta (prejuízo presumível) do ato que não contar com a presença do advogado constituído, incidindo ainda sobre todos os elementos investigatórios ou probatórios deles decorrentes direta ou indiretamente (Teoria dos frutos da árvore envenenada).

O advogado tem o direito ainda de apresentar razões (argumentar e defender seu ponto de vista sobre algo que vá ser decidido pela autoridade policial ou sobre alguma diligência que precise ser tomada); e apresentar quesitos (formular perguntas ao investigado, às testemunhas, aos informantes, ao ofendido, ao perito etc.). As razões e os quesitos poderão ser formulados durante o interrogatório e o depoimento ou, então, por escrito, durante o curso do procedimento de investigação, como no caso de um requerimento de diligência ou da formulação de quesitos a serem respondidos pelo perito.

O pedido de diligências previsto na alínea "b" foi alvo de veto presidencial. Contudo, esta faculdade está inserida no direito de petição, ou seja, o advogado não está impedido de requerer (não requisitar) providências (art. 14 do CPP), cabendo à autoridade responsável o deferimento ou não.

## 2.16 DESAGRAVO PÚBLICO

*XVII - ser publicamente desagravado, quando ofendido no exercício da profissão ou em razão dela;*

*§5º No caso de ofensa a inscrito na OAB, no exercício da profissão ou de cargo ou função de órgão da OAB, o conselho competente deve promover o desagravo público do ofendido, sem prejuízo da responsabilidade criminal em que incorrer o infrator.*

A respeito do desagravo, veja também o tópico 1.9.6. e Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB (art. 18).

*"Vê-se, claramente, que o advogado é sujeito imediato de tal prerrogativa, sendo a classe dos advogados, em seu todo, o sujeito mediato; (...)"<sup>32</sup>*

*"O desagravo público deve ser aprovado, com parcimônia e moderação, para assegurar sua força simbólica e ética, sem risco de banalizá-lo. Por mais influente que seja o profissional, por mais serviços que tenha prestado ao engrandecimento da classe, não pode ser por ele beneficiado, quando a ofensa for de caráter pessoal ou relacio-*

<sup>32</sup> MAMEDE, Gladson. *Ob. Cit.*, p. 172.

*nada a outras atividades que exerça. Seu uso tem que ser motivado pela defesa das prerrogativas profissionais, exclusivamente (...) Se a ofensa foi cometida por magistrado ou outro agente público, dar-se á ciência aos órgãos a que se vinculem. (...) O desagravo público não é mera manifestação de solidariedade corporativista, mas defesa da dignidade da profissão (...)"*.<sup>33</sup>

## **2.17 USO DOS SÍMBOLOS PRIVATIVOS DA PROFISSÃO DE ADVOGADO**

*XVIII - usar os símbolos privativos da profissão de advogado;*

*"Somente o advogado regularmente inscrito na OAB pode usar os símbolos privativos de sua profissão. Símbolos privativos são aqueles aprovados ou difundidos pelo Conselho Federal e os que a tradição vinculou à advocacia. Eles não se confundem com os meios de identificação profissional, que também são exclusivos, como a carteira, o cartão e o número de inscrição; são formas externas genéricas e ostensivas, tais como desenhos significativos, togas ou vestimentas, anéis, adornos, etc. Apenas o Conselho Federal da OAB tem competência para criá-los ou aprová-los, dando o caráter de uniformidade nacional que se impõe"*.<sup>34</sup>

## **2.18 DO DIREITO A SALA DE ADVOGADOS EM UNIDADES JURISDICIONAIS, DELEGACIAS E PRESÍDIOS**

*§4º O Poder Judiciário e o Poder Executivo devem instalar, em todos os juizados, fóruns, tribunais, delegacias de polícia e presídios, salas especiais permanentes para os advogados, com uso e controle<sup>35</sup> assegurados à OAB.*

Esses ambientes têm seu uso garantido à OAB, embora o Supremo Tribunal Federal tenha declarado inconstitucional o direito de controle das salas pela instituição.

Trata-se de importante direito da classe, posto que asseguram apoio fundamental à dinâmica da advocacia, que contempla necessidades de redação urgente de peças e de ambiente propícia à comunicação com clientes à espera de audiências, dentre outras situações.

Não por outro motivo, a OAB/PI tem realizado um permanente trabalho de inauguração e reestruturação de Salas dos Advogados na Capital e no interior do Estado.

<sup>33</sup> LÓBO, Paulo. *Ob. cit.*, p. 89/91.

<sup>34</sup> *Idem.* p. 92

<sup>35</sup> Vide ADI 1.127.

## 2.19 DO DIREITO DA ADVOGADA

*Art. 7º-A. São direitos da advogada: (Incluído pela Lei nº 13.363, de 2016)*

*I - gestante:*

*a) entrada em tribunais sem ser submetida a detectores de metais e aparelhos de raios X;*

*b) reserva de vaga em garagens dos fóruns dos tribunais;*

*II - lactante, adotante ou que der à luz, acesso a creche, onde houver, ou a local adequado ao atendimento das necessidades do bebê;*

*III - gestante, lactante, adotante ou que der à luz, preferência na ordem das sustentações orais e das audiências a serem realizadas a cada dia, mediante comprovação de sua condição;*

*IV - adotante ou que der à luz, suspensão de prazos processuais quando for a única patrona da causa, desde que haja notificação por escrito ao cliente.*

*§ 1º Os direitos previstos à advogada gestante ou lactante aplicam-se enquanto perdurar, respectivamente, o estado gravídico ou o período de amamentação.*

*§ 2º Os direitos assegurados nos incisos II e III deste artigo à advogada adotante ou que der à luz serão concedidos pelo prazo previsto no art. 392 do Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho*

*§ 3º O direito assegurado no inciso IV deste artigo à advogada adotante ou que der à luz será concedido pelo prazo previsto no § 6º do art. 313 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).*

*Código de Processo Civil:*

*Art. 313. Suspende-se o processo:*

*(...)*

*IX - pelo parto ou pela concessão de adoção, quando a advogada responsável pelo processo constituir a única patrona da causa; (Incluído pela Lei nº 13.363, de 2016)*

*X - quando o advogado responsável pelo processo constituir o único patrono da causa e tornar-se pai. (Incluído pela Lei nº 13.363, de 2016)*

*(...)*

*§ 6º No caso do inciso IX, o período de suspensão será de 30 (trinta) dias, contado a partir da data do parto ou da concessão da adoção, mediante apresentação de certidão de nascimento ou documento similar que comprove a realização do parto, ou de termo judicial que tenha concedido a adoção, desde que haja notificação ao cliente. (Incluído pela Lei nº 13.363, de 2016)*

*§ 7º No caso do inciso X, o período de suspensão será de 8 (oito) dias, contado a partir da data do parto ou da concessão da adoção, mediante apresentação de certidão de nascimento ou documento similar que comprove a realização do parto, ou de termo judicial que tenha concedido a adoção, desde que haja notificação ao cliente. (Incluído pela Lei nº 13.363, de 2016)*

A Lei n.º 13.363/2016 alterou parte do Estatuto da Advocacia ao prever direitos específicos da advogada. Além de produzir efeitos no Código de Processo Civil, a mencionada lei elencou especificamente novas garantias profissionais que se destinam à mulher advogada.



## 2.20 LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE – LEI 13.869/19

*Art. 1º Esta Lei define os crimes de abuso de autoridade, cometidos por agente público, servidor ou não, que, no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, abuse do poder que lhe tenha sido atribuído.*

*§ 1º As condutas descritas nesta Lei constituem crime de abuso de autoridade quando praticadas pelo agente com a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal.*

*§ 2º A divergência na interpretação de lei ou na avaliação de fatos e provas não configura abuso de autoridade.*

A Lei nº 13.869/2019 define os crimes de abuso de autoridade, cometidos por...

- agente público,
- seja ele servidor ou não
- que, no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las,
- abuse do poder que lhe tenha sido atribuído.

Elemento subjetivo especial

Todos os delitos previstos na Lei de Abuso de Autoridade (Lei nº 13.869/2019) são dolosos.

Além disso, exige-se um elemento subjetivo especial (especial fim de agir, “dolo específico”).

<b>Elemento subjetivo especial dos crimes de abuso de autoridade</b>	
O agente só comete crime de abuso de autoridade se:	1) ao praticar a conduta tinha a finalidade específica de: <ul style="list-style-type: none"><li>• prejudicar alguém; ou</li><li>• beneficiar a si mesmo ou a terceiro; OU</li></ul>
	2) tiver praticado a conduta por mero capricho ou satisfação pessoal.

A atuação dos operadores do Direito envolve constantemente a interpretação de leis e atos normativos e a apreciação de fatos e provas.

Ocorre que, por mais que sejam utilizados critérios e métodos teóricos para o exercício de tais atividades, o certo é que elas possuem boa dose de subjetividade. Essa subjetividade faz com que surjam divergências na interpretação da lei ou na avaliação dos fatos e provas.

Tais divergências, por si só, não poderiam ser punidas como abuso de autoridade.

Pensando nisso, o § 2º do art. 1º da Lei prevê tais situações como causa de exclusão da tipicidade.

*Art. 2º É sujeito ativo do crime de abuso de autoridade qualquer agente público, servidor ou não, da administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Território, compreendendo, mas não se limitando a:*

- I - servidores públicos e militares ou pessoas a eles equiparadas;*
- II - membros do Poder Legislativo;*
- III - membros do Poder Executivo;*
- IV - membros do Poder Judiciário;*
- V - membros do Ministério Público;*
- VI - membros dos tribunais ou conselhos de contas.*

*Parágrafo único. Reputa-se agente público, para os efeitos desta Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função em órgão ou entidade abrangidos pelo caput deste artigo*

## SUJEITOS DO CRIME

### Crimes próprios

Os crimes previstos na Lei nº 13.869/2019 são próprios, ou seja, só podem ser praticados por "agentes públicos", nos termos do art. 2º.

### Sujeito ativo

É sujeito ativo do crime de abuso de autoridade...

- qualquer agente público,
- seja servidor público ou não,
- da administração direta, indireta ou fundacional
- de qualquer dos Poderes
- da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Território.

### Conceito de agente público

Reputa-se agente público, para os efeitos da Lei de abuso de autoridade:

- todo aquele que exerce,
- ainda que transitoriamente ou sem remuneração,
- por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo,
- mandato, cargo, emprego ou função em órgão ou entidade da Administração Pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes, em todas as esferas

*Art. 20. Impedir, sem justa causa, a entrevista pessoal e reservada do preso com seu advogado:*

*Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.*

*Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem impede o preso, o réu solto ou o investigado de entrevistar-se pessoal e reservadamente com seu advogado ou defensor, por prazo razoável, antes de audiência judicial, e de sentar-se ao seu lado e com ele comunicar-se durante a audiência, salvo no curso de interrogatório ou no caso de audiência realizada por videoconferência.*

O sujeito ativo é o agente público que obstaculiza a garantia individual de entrevista pessoal e reservada da pessoa presa com o seu advogado ou Defensor Público. O sujeito passivo imediato ou principal é a pessoa presa.

O sujeito passivo mediato é o Estado, em razão do seu interesse no regular funcionamento da administração da justiça e na proteção aos direitos e às garantias individuais fundamentais da pessoa humana.

O bem jurídico tutelado é o direito do preso à entrevista com o seu defensor como medida necessária para a efetivação da ampla defesa e do contraditório.

O elemento subjetivo é o dolo, consistente na vontade de obstaculizar, sem justa causa, a entrevista pessoal e reservada do preso com o seu advogado. Não possui modalidade culposa.

*Art. 32. Negar ao interessado, seu defensor ou advogado acesso aos autos de investigação preliminar, ao termo circunstanciado, ao inquérito ou a qualquer outro procedimento investigatório de infração penal, civil ou administrativa, assim como impedir a obtenção de cópias, ressalvado o acesso a peças relativas a diligências em curso, ou que indiquem a realização de diligências futuras, cujo sigilo seja imprescindível:*

*Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.*

O tipo deixa bem claro que a conduta proibida só pode ser praticada por quem conduz o procedimento de investigação, não estando os servidores conceder vista dos autos sem autorização do mesmo, sob pena de praticarem uma ilegalidade, pois eles não têm conhecimento do inteiro teor e do que é ou não sigiloso. Portanto, o correto é o interessado, o advogado, seu defensor ou advogado formular o requerimento e aguardar o que a autoridade (Promotor de Justiça, Procurador da República, Delegado de Polícia etc) profira despacho autorizando o acesso.

Havendo a recusa, ocorre o crime. Trata-se, portanto, de crime próprio, mas que pode ser estendido aos particulares que, de qualquer forma, colaborem com a prática proibida, tendo em vista o disposto no artigo 30, do Código Penal.

**Art. 43. A Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 7º-B:**

*'Art. 7º-B Constitui crime violar direito ou prerrogativa de advogado previstos nos incisos II, III, IV e V do caput do art. 7º desta Lei:*

*Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.'*

O tipo penal busca resguardar o exercício da advocacia enquanto atividade indispensável à administração da justiça. É importante destacar que o tipo penal abrange somente parte dos vários direitos e prerrogativas previstos no Estatuto da Advocacia. O desrespeito aos demais somente produzirá efeitos na seara extrapenal. Assim, percebe-se que o legislador considerou alguns direitos e prerrogativas mais essenciais para o adequado exercício da advocacia e optou por criminalizar sua violação, como meio de cumprir o mandamento constitucional previsto no art. 133 da Constituição da República.

A nova lei de abuso de autoridade (Lei 13.869/19) no que se refere a violação de prerrogativas dos Advogados é mais específica e apresenta sanção mais grave à previsão do art. 3º, j, da Lei anterior (Lei 4.898/65), contemplando quatro hipóteses de violação de prerrogativas que podem constituir crime de abuso de autoridade, punível com detenção de de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa. São elas:

- Quebra da inviolabilidade do escritório ou local de trabalho do advogado, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia; (art. 7º, II, Lei 8.906/94)
- Que viole a comunicação do advogado com seus clientes, pessoal e reservadamente, quando estes se acharem presos, detidos ou recolhidos em estabelecimentos civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis, mesmo sem procuração; (art. 7º, III, Lei 8.906/94)
- Que não seja garantida a presença de representante da OAB, quando advogado seja preso em flagrante, por motivo ligado ao exercício da advocacia, para lavratura do auto respectivo, sob pena de nulidade e, nos demais casos, a comunicação expressa à seccional da OAB; (art. 7º, IV, Lei 8.906/94)
- Que viole o direito do advogado de não ser recolhido preso, antes de sentença transitada em julgado, senão em sala de Estado Maior, com instalações e comodidades condignas, assim reconhecidas pela OAB, e, na sua falta, em prisão domiciliar. (art. 7º, V, Lei 8.906/94).

Ressalte-se ainda que todos os crimes previstos na Lei nº 13.869/2019 são de ação penal pública incondicionada, havendo previsão expressa no §1º do art. 3º da Lei nº 13.869/2019 de que *"será admitida ação privada se a ação penal pública não for intentada no prazo legal, cabendo ao Ministério Público aditar a queixa, repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva, intervir em todos os termos do processo, fornecer elementos de prova, interpor recurso e, a todo tempo, no caso de negligência do querelante, retomar a ação como parte principal"*.

Para que o ofendido possa ajuizar a ação privada subsidiária, é necessário que o membro do MP fique completamente inerte no prazo legal do art. 46 do CPP.

#### SUJEITOS DO CRIME:

As condutas podem ser praticadas por qualquer agente público, no caso dos incisos II, III e IV. No caso do inciso V, o delito pode ser cometido tanto por magistrado que determine o recolhimento em local indevido quanto por agente público que o faça por conta própria, sem determinação judicial. O crime admite coautoria em todas as hipóteses previstas. Mesmo na situação prevista no inciso V a coautoria será possível, quando se tratar de decisões colegiadas, inclusive em colegiados de juízes em primeiro grau em processos ou procedimentos que tenham por objeto crimes praticados por organizações criminosas, como permite a Lei nº 12.694/2012.

#### ATENÇÃO!!

Existe ainda outra hipótese de abuso de autoridade prevista no Estatuto da Advocacia que não foi expressamente revogada pela nova lei de abuso de autoridade nem com ela é incompatível, pelo que se entende que continua em vigor. Trata-se do art. 7º, §12, assim redigido:

"Art. 7º São direitos do advogado: (...)

§ 12. A inobservância aos direitos estabelecidos no inciso XIV, o fornecimento incompleto de autos ou o fornecimento de autos em que houve a retirada de peças já incluídas no caderno investigativo investigativo implicará responsabilização criminal e funcional por abuso de autoridade do responsável que impedir o acesso do advogado com o intuito de prejudicar o exercício da defesa, sem prejuízo do direito subjetivo do advogado de requerer acesso aos autos ao juiz competente" (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016).

O dispositivo consagra o direito do advogado de ter acesso a investigações de qualquer natureza, podendo extrair deles cópias físicas ou digitais, no todo ou em parte. Não se trata de direito absoluto, tendo o próprio Estatuto da Advocacia estabelecido que:

"Art. 7º São direitos do advogado: (...)

§ 10. Nos autos sujeitos a sigilo, deve o advogado apresentar procuração para o

exercício dos direitos de que trata o inciso XIV. (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016)

O objetivo da medida é permitir o adequado exercício do direito de defesa, evitando que seja obstaculizado por empecilhos burocráticos de ordem administrativa. Assim, eventuais portarias ou ordens verbais que impeçam a consulta a autos processuais por advogado são ilegais. Trata-se de expressão do direito de defesa e do livre exercício da profissão de advogado, que devem ser preservados.

#### TIPICIDADE SUBJETIVA:

Dolo com finalidades específicas do art. 1º, §1º. Não se pune a conduta culposa, motivada por caso fortuito, força maior, imprudência, negligência ou imperícia. É preciso que seja uma ilegalidade manifesta, produzida de forma intencional com um ou mais dos fins previstos no art. 1º, §1º.

#### CONSUMAÇÃO E TENTATIVA:

O crime se consuma com a violação a um dos direitos de advogados, especificados nos incisos II, III, IV e V do art. 7º do Estatuto da OAB. A violação dolosa a outros direitos e prerrogativas se encontra fora da esfera penal, exceto no caso do art. 7º, §12, já comentado neste capítulo.

Não se admite a forma tentada, por inviabilidade de fracionamento dos atos executórios.

#### ASPECTOS PROCESSUAIS:

Trata-se de crime de menor potencial ofensivo, que admite transação penal, já que a pena máxima não é superior a dois anos. Vale recordar que a transação penal não

produz efeitos civis, cabendo ao interessado ajuizar a ação cabível no juízo cível, como estabelece o art. 76 da Lei nº 9.099/95. Caso não seja cabível a transação penal, pela incidência de alguma das vedações previstas no art. 76, § 2º da Lei nº 9.099/95, será possível a celebração de acordo de não persecução penal, por se tratar de delito com pena mínima inferior a quatro anos, cometido sem violência ou grave ameaça a pessoa. Vale destacar que o ANPP não se aplica a "delitos cometidos por militares que afetem a hierarquia e a disciplina" (§ 12). Se, por qualquer motivo, não for celebrado o acordo de não persecução penal, será possível a suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei nº 9.099, por se tratar de crime punido com pena mínima igual ou inferior a um ano.



Comissão de Defesa  
das **Prerrogativas**  
dos Advogados



**PIAUI**

 **DISK** 24h  
**PRERROGATIVAS**  
**(86) 99966-0297**  
WhatsApp  
**(86) 99966-2324**

Acesse nossas  
redes sociais

 [oabpi.org.br](http://oabpi.org.br)

   [oabpiaui](#)

**OAB - Seccional Piauí**

Rua Governador Tibério Nunes, S/N, Cabral, Teresina-PI

Telefones: (86) 2107-5800