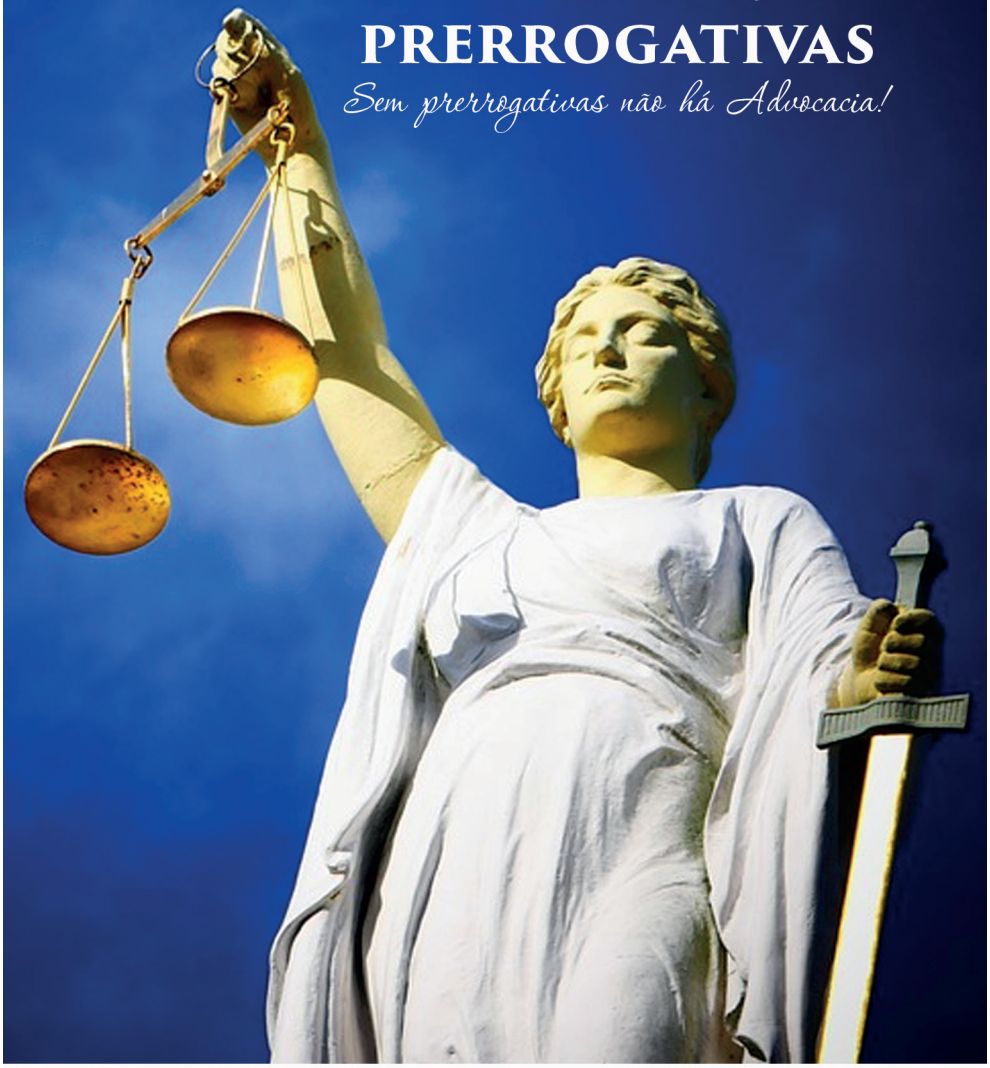
ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
12ª. Subseção OAB SP
COMISSÃO DE DIREITOS E PRERROGATIVAS

GUIA DE ORIENTAÇÃO
PRERROGATIVAS

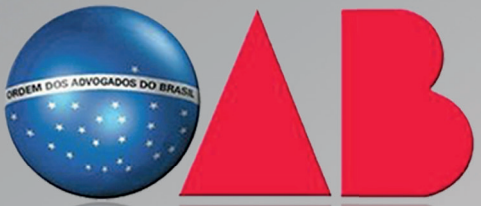
Sem prerrogativas não há Advocacia!



DOS DIREITOS DO ADVOGADO

Sem prerrogativa não há advocacia

Realização



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
Seção São Paulo
12ª. Subseção SP
COMISSÃO DE DIREITOS E PRERROGATIVAS

ÍNDICE:

1- INTRODUÇÃO
2- CRIME DE ABUSO DE AUTORIDADE
3- AUSÊNCIA DE HIERARQUIA ENTRE O ADVOGADO, MEMBROS DO PODER JUDICIÁRIO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO
4– PRERROGATIVAS EM ESPÉCIE DOS ADVOGADOS
5- PRERROGATIVAS EM ESPÉCIE DAS ADVOGADAS

Carta do Presidente da 12ª. Subseção OAB SP

Colega, com a apresentação deste "Guia de Orientação de Prerrogativas" a toda comunidade jurídica, acreditamos ter dado mais um passo em nossa campanha de valorização e fortalecimento da advocacia. Não há advocacia sem respeito irrestrito as nossas prerrogativas. Se não há advocacia, não há Estado de Direito. Não há democracia.

Prerrogativas não são privilégios; são conferidas à advocacia na proteção dos direitos constitucionais da cidadania, na forma prevista no artigo 133 da Constituição Federal e das regras previstas na Lei nº 8.906/94.

Este é mais um trabalho concretizado para defesa das prerrogativas profissionais de iniciativa da 12ª. Subseção, valendo destacar nosso Encontro Estadual de Prerrogativas, ocorrido na 12ª. Subseção em 2017; a elaboração de nossa "Carta de Ribeirão – Deliberação de Respeito às Prerrogativas da Advocacia"; o pleito encaminhado às Universidades e Faculdades de Ribeirão Preto e também à OAB/SP para encaminhamento da sugestão de adoção do tema "Direitos e Prerrogativas" no ensino superior; o trabalho para garantia da eficácia dos direitos da mulher advogada previsto no novel artigo 7º, "a" do Estatuto da Advocacia; a aprovação de Lei Municipal fixando o dia 20 de outubro como dia de defesa das prerrogativas, dentre outros.

Gostaria de agradecer a Comissão de Direitos e Prerrogativas, nas pessoas de seus Coordenadores, membros e funcionários, que prestam essa importante colaboração na luta e em defesa dos nossos direitos.

Nossa homenagem especial ao Prof. Heráclito Antonio Mossin, pelo atendimento ao pedido da 12ª. Subseção; pelo estudo dedicado; e pela elaboração deste projeto, inclusive de forma absolutamente atualizada.

Nossa expectativa é que faça uso importante de nosso "Guia de Orientação" e que possamos identificar cada vez mais a conscientização sobre a importância da defesa e garantia dos direitos e prerrogativas da advocacia.

Domingos Stocco- Presidente da 12ª. Subseção da OAB/SP

COMISSÃO DE DIREITOS E PRERROGATIVAS

COORDENADORES:
DR. ALEXANDRE COLUCCI
DR. JOSÉ AUGUSTO APARECIDO FERRAZ
DR. JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARÃES MOSSIN

MEMBROS:
DR. BRUNO CORREA RIBEIRO
DR. CLOVIS GUIDO DEBIASI
DRA. ERICA VITOLANO MARQUETO
DR. JEAN ALVES
DR. JOÃO PEDRO BARBOSA LEONEL DE CASTRO
DR. JOSÉ CARLOS FERREIRA NETO
DR. JOSÉ ORLANDO PEREIRA LIMA
DR. LUCAS MIRANDA DA SILVA
DR. LUIZ GUILHERME HERNANDEZ FERNANDES
DR. OTAVIO CELSO FURTADO NUCCI
DR. PAULO MARTINS CASON
DR. RAFAEL MIRANDA GABARRA
DRA. SABRINA SOCORRO GOMES DA S. SANCHES BIN
DRA. TANIA MARIA ZUFELLATO
DR. WILLIAM DE ALMEIDA MARQUES

FUNCIONÁRIAS:
REJANE PEREIRA DA SILVA
ROSELI PEREIRA GOULART
TATIANE APARECIDA SEGHETTO

PRERROGATIVAS DO ADVOGADO
(DOS DIREITOS DO ADVOGADO)

AUTOR: Heráclito A. Mossin

1 - INTRODUÇÃO

Base legal

Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) (Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994) - (Dos direitos dos advogados) – art. 7o .

Direitos e prerrogativas

As prerrogativas são gêneros do quais os direitos dos advogados são espécie. No fundo ambos se equivalem, pois a prerrogativa é um direito exclusivo do advogado. Quando se diz prerrogativa, fala-se em exclusividade.

Etimologia

Do latim praerogativa, de praerogare, implica privilégio, regalia, conferida ao advogado no exercício de sua profissão, por ser ele indispensável à administração da justiça.

2 – CRIME DE ABUSO DE AUTORIDADE – Lei n. 4.898/65

Art. 3o, alínea "j": "Constitui crime de abuso de autoridade qualquer atentado: aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional."

Diante disso, a rigor, a quebra de quaisquer das prerrogati-

vas conferidas ao advogado, sujeita a autoridade a responder criminalmente por violação da norma penal trasladada.

3 – AUSÊNCIA DE HIERARQUIA ENTRE O ADVOGADO, MEMBROS DO PODER JUDICIÁRIO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO (art. 6o, Estatuto da Advocacia e a OAB).

Base legal

"Não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos." (art. 6o, caput, do Estatuto da Advocacia e a OAB).

Razões da ausência de subordinação

1 – Somente com independência é que o advogado, que exerce função pública, pode desempenhar a contento sua profissão.

2 – Se o advogado é indispensável para a administração da justiça, não pode ele sofrer nenhuma espécie de subordinação. Deve desempenhar sua atividade profissional com toda a liberdade, nos limites estabelecidos por lei.

3 – As prerrogativas taxativamente conferidas aos advogados no exercício profissional é uma forma de garantia de sua independência profissional.

4 – As prerrogativas também concorrem com a liberdade garantida constitucionalmente para o exercício profissional (art. 5o, inc. III).

4 – PRERROGATIVAS EM ESPÉCIE DOS ADVOGADOS

Base Normativa

As prerrogativas do advogado encontram-se alinhadas no art. 7 , incisos I usque XX, do Diploma de regência: "São direitos dos advogados (...)."

I – EXERCER, COM LIBERDADE, A PROFISSÃO EM TODO O TERRITÓRIO NACIONAL

Direito constitucional

A Magna Carta no âmbito dos direitos e garantias fundamentais, consagra que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer." (art. 5o . inc. XIII, CF). Sendo a advocacia uma profissão devidamente reconhecida e regulamentada por lei, quem a exerce tem assegurada a liberdade em desempenhá-la.

II – A INVIOLABILIDADE DE SEU ESCRITÓRIO OU LOCAL DE TRABALHO, BEM COMO DE SEUS INSTRUMENTOS DE TRABALHO, DE SUA CORRESPONDÊNCIA ESCRITA, ELETRÔNICA, TELEFÔNICA E TELEMÁTICA, DESDE QUE RELATIVAS AO EXERCÍCIO DA
ADVOCACIA.

Inviolabilidade

É prerrogativa, privilégio outorgado ao advogado. Em virtude dela, não pode haver violação e/ou molestação àquilo

que se encontra vertido no inciso II sub examine.

É pressuposto do livre exercício da advocacia.

1 – Proibição da quebra

O Poder Judiciário não pode determinar a quebra da inviolabilidade do local e dos instrumentos de trabalho do advogado, em razão de sua atividade, nem mesmo para fins de investigação criminal ou instrução processual em relação a seus clientes. O escritório e os instrumentos de trabalho do advogado não podem ser utilizados para produção de prova contra seus clientes.

2. Admissão da quebra

Quando houver indícios da autoria e materialidade da prática de crime pelo próprio advogado.

A busca e apreensão, terá que ser feita na presença de representante da OAB, designado pelo presidente do Conselho Secional ou da Subseção. (art. 7o, § 6o).

A diligência deve se cingir à busca e apreensão de coisas achadas ou obtidas por meio criminoso ou ligadas à prática delitiva. Logo, a diligência não pode ser aleatória.

É vedada busca e apreensão de documentos, objetos, arquivos e informações que digam respeito ao cliente do advogado, pois permanecem cobertos pela inviolabilidade, salvo quando o cliente for coautor ou partícipe de evento delituoso praticado pelo causídico em decorrência do qual houve

a quebra da inviolabilidade. (art. 7o, § 7o).

3 - Pressupostos para garantia da inviolabilidade do local e meios de trabalho do advogado

(a) – que o advogado esteja no exercício da profissão; (b) – que o alvo de eventual violação seja o escritório ou local de trabalho onde o advogado desempenha sua função; (c) – que comunicação telefônica ou telemática seja usada para o exercício profissional; (d) – que o advogado seja o proprietário ou titular de seus instrumentos de trabalho.

4 – Inteligência de escritório e seu local de trabalho

Os dois lugares devem ser aqueles onde o advogado realiza sua atividade profissional, incluindo sua residência, quando nela o causídico desempenhar seu mister ligado à advocacia. Logo, pouco importa a natureza e o tipo de lugar, sendo relevante que nessa localidade haja o exercício da advocacia.

5 – Definição de instrumentos de trabalho

Em sentido amplo, a inviolabilidade compreende computadores, máquina de escrever, telefone, fax, arquivo impresso ou virtual, impressora, bancos de dados, livros, revistas de direito, anotações, documentos, mídias de som e imagem, enfim tudo aquilo que guarda pertinência com o exercício da advocacia.

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.

Garantia constitucional

"O preso será informado de seus direitos, entre os quais de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e do advogado" (art. 5o, LXIII,CF).

Essa garantia que se aplica à prisão em flagrante, deixa patenteado que o preso tem o direito de se comunicar com o advogado, o que se constitui mecanismo útil visando assegurar os direitos constitucionais, penais e processuais penais do indivíduo.

Garantia do advogado

O Estatuto da OAB e da Advocacia, de modo mais amplo, visando a garantia do exercício da advocacia, prevê que o causídico pode comunicar pessoalmente quando o indivíduo estiver preso em qualquer circunstância, independentemente do local onde se encontra confinado. Essa comunicação é livre, bastando o advogado se identificar por intermédio da carteira emitida pela OAB, independentemente de apresentação de procuração.

Incomunicabilidade no Código de Processo Penal
O fato de o preso estar incomunicável não impede que o advogado se comunique com ele. A propósito do que está sendo discorrido, o § único, do art. 21, do Código de Processo Penal, que prevê a incomunicabilidade do indiciado,

deixa normatizado que essa incomunicabilidade não se estende ao advogado.

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 SECIONAL DA OAB.

§ 3º – O ADVOGADO SOMENTE PODE SER PRESO EM FLAGRANTE, POR MOTIVO DE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO, EM CASO DE CRIME INAFIANÇÁVEL, OBSERVADO O DISPOSTO NO INCISO IV, DESTE ARTIGO.

Prisão em flagrante do advogado

Como regra, a Constituição Federal, ao preceituar que "ninguém será preso senão em flagrante delito (...) (art. 5o, LXI), deixa suficientemente claro que, para efeito de prisão em flagrante, não existe distinção: qualquer pessoa poderá ser dela objeto, inclusive, como é evidente, o advogado.
A título de exceção, a legislação interna corporis da OAB, normatiza que o advogado, desde que no exercício da profissão, somente pode ser preso , em caso de crime inafiançável.
De outro lado, se o advogado cometer crime que não esteja ligado ao exercício de sua profissão, pode ser preso em qualquer modalidade delitiva, quer tenha cabimento ou não de fiança.

Presença de representante da OAB e nulidade do auto de prisão em flagrante

Somente se faz imprescindível, quando o advogado for preso por fato típico inafiançável cometido no exercício profissional.

O legislador, in casu, leva em consideração que se o fato punível foi praticado quando estava o indivíduo exercendo seu mister em termos de advocacia, deve ter assistência de seu órgão de classe, não só para preservar suas garantias fundamentais ligadas à sua liberdade física, e o controle da legalidade do ato, como conservar, se for o caso, a dignidade da profissão e da própria classe. O nome do advogado representante deverá constar do auto de prisão em flagrante.

De se salientar, outrossim, que para efeito de assistência o advogado não necessita de ter inscrição no local onde o fato ocorreu. Trata-se de prestação em nível institucional, que tem caráter geral, bastando, unicamente, que o indivíduo exerça a função advocatícia.

Na eventualidade de ser lavrado o auto de prisão em flagrante, sem que esteja presente representante da instituição, esse ato administrativo da persecução criminal será absolutamente nulo, não podendo gerar, por conseguinte, nenhuma eficácia em termos de cerceamento de liberdade do advogado, devendo a prisão em flagrante ser relaxada, colocando-se o autuado em liberdade, mediante expedição de alvará de soltura, pelo juiz competente, na oportunidade de comunicação da prisão em flagrante (art, 5o, LXV, CF c.c. 310, inc. I, CPP).

Comunicação da prisão em flagrante de advogado

Cometendo o causídico crime fora do exercício profissional, em termos de prerrogativa, a prisão do advogado somente seja objeto de comunicação ao seu órgão de classe, não merecendo, no caso, assistência de advogado determinada pela OAB.

Isso não impede que haja atuação da OAB para verificação da legalidade do ato, bem como no que interessa à preservação da ética profissional, por exemplo, em termos de crime infamante.

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, E, NA SUA FALTA, EM PRISÃO DOMICILIAR

Inconstitucionalidade

O STF reconheceu como inconstitucional parte do preceito reproduzido, no que diz respeito "assim reconhecidas pela OAB". (ADIn 1.127 – Pleno STF, 27.03.2008 (Recl 5212).

Local de prisão do advogado
Em consonância com o preceito trasladado, o advogado preso preventivamente (é a única hipótese), já que se houver prisão em flagrante ela, imediatamente, poderá ser convertida em preventiva, o que não propiciará de imediato a acomodação do advogado, in casu, em sala do ESTADO-

-MAIOR, que normalmente é reservada para recolhimento de oficiais do respectivo quartel militar.

Caso não haja disponibilidade de acomodação do advogado no supradito lugar, de maneira alternativa (na sua falta), o causídico deverá ficar confinado em prisão domiciliar, tendo sido reconhecido pelo STF que "É firme a jurisprudência deste STF no sentido de que há de ser deferida a prisão domiciliar aos advogados onde não existe na localidade sala com as características daquela prevista no art. 7o. inc. V, da Lei n. 8.906/94, enquanto não transitada em julgado a sentença penal condenatória." (ADIn 1.127 – Pleno STF, 27.03.2008 (Recl 5212).

A lei interna corporis não exige nenhum requisito para que advogado tenha essa regalia, essa prerrogativa. Basta, unicamente, que o preso seja advogado, independentemente de estar ou não exercendo a função.

Motivo da prerrogativa

Tendo por consideração a relevância do serviço prestado pelo advogado em prol da administração da justiça, aliado que seja ao princípio da presunção de inocência.

Limite de permanência no local da prisão

Esse direito conferido ao advogado se limita até o momento do trânsito em julgado da sentença condenatória. Preclusas as vias recursais, esse profissional do direito deverá ser confinado em lugar comum, onde se encontram presas outras pessoas. Desaparece, consequentemente, o privilégio a ele outorgado.

VI – INGRESSAR LIVREMENTE:

O livre ingresso do advogado em locais onde vai exercer sua função constitucional, já que a Advocacia está ancorada, com nomen iuris próprio, na Magna Carta da República (Título IV, Capítulo IV, Seção III – Das funções essenciais à justiça).

Trata-se de autêntica prerrogativa conferida ao profissional do direito, tendo inclusive por norte que o desempenho profissional do advogado se eleva à condição de função essencial à justiça, o que somente se completa quando o causídico age com liberdade, respeitando, contudo, regras e preceitos de educação e de respeito às pessoas, funcionários e autoridades, que se encontram nos locais onde ele deve ter o ingresso livre.

Sem qualquer resquício de dúvida, não se pode conceber a existência de qualquer tipo de entrave indevido, que tenha por meta não proporcionar o livre exercício da advocacia.

De maneira tarifária, o legislador interna corporis nomina os locais em que o advogado têm o direito de penetrar de maneira espontânea, sem que haja nenhum obstáculo ou óbice, o que será a seguir apontado e comentado.

a) nas salas de sessões de tribunais, mesmo além dos cancelos que separam a parte reservada aos magistrados.

As sessões dos tribunais são levadas a efeito em lugares determinados, onde são normalmente protegidos os lugares em que os magistrados se juntam para proferir decisões

coletivas. Trata-se de parte reservada, denominada cancelo, que significa grade, considerada nobre, só podendo ser transposta pelos juízes e advogados, sendo certo que esses últimos prescindem de autorização para promover a passagem.

b) nas salas e dependências de audiências, secretarias, cartórios, ofícios 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.

A prerrogativa do advogado contida na alínea sub examine é bastante ampla, porquanto agasalha o direito em espécie desde as salas de audiências dos juízos estadual e federal, até as respectivas secretarias e cartórios judiciais, bem como os ofícios de justiça.

Além disso, a prerrogativa em espécie também compreende os serviços notariais e de registro (organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos), podendo o advogado, pelo dispositivo analisado, ter livre acesso nos locais onde esses serviços públicos são desenvolvidos.

Ademais, a liberdade de ingresso do advogado também compreende as delegacias de polícia e estabelecimentos prisionais, dentro do expediente ou fora dele, inclusive na ausência dos titulares dessas repartições públicas.

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.

O preceito trasladado tem alcance genérico, posto que autoriza o livre ingresso do advogado, para efeito de realização de sua atividade profissional, em qualquer local onde esteja em funcionamento repartição judicial, ou qualquer outro serviço de natureza pública, dentro ou fora do expediente de funcionamento, porém deve se encontrar naquele local algum servidor ou empregado que ali esteja trabalhando.

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.

A prerrogativa também compreende a entrada livre do causídico nos locais onde há qualquer tipo de assembleia ou reunião na defesa de interesse de seu cliente, desde que esteja munido com procuração contendo poderes especiais para o qual foi contratado.

VII – PERMANECER SENTADO OU EM PÉ E RETIRAR-SE DE QUAISQUER LOCAIS INDICADOS NO INCISO ANTERIOR, INDEPENDENTEMENTE DE LICENÇA.

É prerrogativa assegurada ao advogado, notadamente nas salas de sessões dos tribunais, nas salas de audiências, ficar em pé ou sentado, bem como delas se retirar, sem que haja necessidade de pedir licença a qualquer integrante da magistratura, em face de que não existe hierarquia e nem subor-

dinação entre advogados e magistrados (art. 6o, Estatuto da Advocacia e a OAB).

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.

No rigor jurídico do comando normativo copiado, deve ser ampla a liberdade de o advogado adentrar nos locais e gabinetes onde os magistrados desenvolvem suas atividades jurisdicionais. Essa liberdade é tão abrangente, que o causídico pode promover esse ingresso independentemente de agendamento prévio de data e horário, somente tendo que verificar a ordem de chegada, quando houver de ser atendido mais de um colega.

A respeito do assunto jurídico que está sendo discorrido, entendeu o Superior Tribunal de Justiça 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)."

Embora o trabalho jurídico que está sendo desenvolvido em prol da advocacia tem por objeto primário conferir inteligência às normas destinadas às prerrogativas do advogado, não é demais deixar recomendado que o advogado deve ter sua liberdade de agir de maneira controlada e regada pela oportunidade, porquanto pode o magistrado estar envolvido em outro trabalho, cuja atenção no momento está impedida de ser conferida ao profissional do direito visitante.

IX – SUSTENTAR ORALMENTE AS RAZÕES DE QUALQUER RECURSO OU PROCESSO, NAS SESSÕES DE JULGAMENTO, APÓS O VOTO DO RELATOR, EM INSTÂNCIA JUDICIAL OU ADMINISTRATIVA, PELO PRAZO DE QUINZE MINUTOS, SALVO SE PRAZO MAIOR FOI CONCEDIDO.

Este dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez que o legislador ordinário extrapolou ao interferir em ato de julgamento, que é matéria a ser tratada exclusivamente em Regimento Interno de tribunal, em obediência à independência e autonomia do Poder Judiciário. Logo, é de competência interna corporis regulamentar o procedimento de julgamento. (Vide ADIN 1.127-8 e 1.105-7)

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 FORAM FEITAS.

O uso da palavra pelo advogado durante a sessão de julgamento poderá ser feito além do espaço reservado para a sustentação oral. Trata-se de intervenção incidental que deve ser providenciada de maneira rápida, de plano, independentemente de qualquer formalidade, a não ser pela conveniência da situação de fato, somente pelo tempo estritamente necessário para o objeto da prerrogativa encampada no inciso comentado.

Em linhas gerais, o advogado tem dever de vigilância, a fim de evitar prejuízos ao seu cliente em razão de equívocos ou dúvidas sobre os fatos envolvidos na demanda. A expressão "pela ordem" é uma das maneiras pelas quais o causídico exerce uma de suas prerrogativas, no campo da autonomia e independência, visando esclarecer dúvidas e equívocos referentes a fatos, documentos e declarações duvidosas que possam influir no julgamento da causa.

Não só relativamente ao objeto do processo que o advogado pode intervir, mas também, em homenagem à sua postura e dignidade profissional, com bastante razão, pode ele também rebater de pronto acusação ou censura que a ele seja indevidamente dirigida.

A intervenção sumária em espécie é oponível aos magistrados, membros do Ministério Público, defensores, partes e demais pessoas que venham a acusar ou censurar o advogado no exercício profissional e que possa sanar equívocos ou elucidar fatos.
Por se constituir direito do advogado, é vedado ao magistrado que dirige a audiência ou sessão não permitir que o profissional do direito faço uso da palavra.

XI – RECLAMAR, VERBALMENTE OU POR ESCRITO, PERANTE QUALQUER JUÍZO, TRIBUNAL OU AUTORIDADE, CONTRA A INOBSERVÂNCIA DE PRECEITO DE LEI, REGULAMENTO OU REGIMENTO.

É função primária do advogado, na defesa dos interesses de quem o constituiu e mesmo na sua legítima condição de in-

dispensabilidade à administração da justiça, o que lhe impõe contribuir para a exata aplicação do direito, em protestar, quer de modo verbal, quer por escrito, não só em nível judicial, bem como administrativo, contra qualquer tipo de conduta que se manifeste contrária aos postulados legais, quer se cuidando de lei na acepção lata do termo (normais, constitucionais e infraconstitucionais), assim como tratando-se de regulamento (ato emanado do Poder Executivo com o objetivo de ampliar ou estabelecer medidas e providências indispensáveis ao cumprimento da lei) ou regimento (norma interna corporis dos tribunais togados).

XII – FALAR, SENTADO OU EM PÉ, EM JUÍZO, TRIBUNAL OU ÓRGÃO DE DELIBERAÇÃO COLETIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA OU DO PODER LEGISLATIVO

A dicção do texto sub examine é de fácil observância. Não importa o local onde o advogado fará uso da palavra em prol de seu cliente ou na própria defesa da classe ou mesmo sua, em desenvolver sua oratória sentado ou em pé.

Essa liberdade a ele conferida é verdadeiro e autêntico desdobramento da ausência de hierarquia ou subordinação entre ele no exercício profissional e qualquer autoridade, que não pode impor-lhe o modo e maneira com que fará uso da palavra, sentado ou em pé, pouco importa. A escolha é sua. O que unicamente deve ser exigido do causídico é que ele atue com respeito, com elegância, com ética, porém de maneira dura, incisiva e com a necessária energia voltada à defesa do interesse por ele legitimamente defendido.

XIII – EXAMINAR, EM QUALQUER ÓRGÃO DOS PODERES JUDICIÁRIO E LEGISLATIVO, OU DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL AUTOS DOS PROCESSOS FINDOS OU EM ANDAMENTO, MESMO SEM PROCURAÇÃO, QUANDO NÃO ESTEJAM SUJEITO A SIGILO, ASSEGURADA A OBTENÇÃO DE CÓPIAS, PODENDO TOMAR APONTAMENTOS.

Em um primeiro momento analítico, a prerrogativa do advogado no que concerne ao exame previsto no inciso esquadrinhado, em termos de órgãos, compreende aqueles do Poder Judiciário, onde o causídico atua de maneira mais constante; bem como em sede legislativa (senado, câmara dos deputados, assembleia legislativa, câmara dos vereadores), incluindo a administração pública (presidência da república, governo de Estado, prefeitura).

O objetivo da inspeção são os autos findos, ou seja, aqueles que estão arquivados em virtude da preclusão do procedimento recursal (formalmente transitados em julgado) e, ainda, como não poderia deixar de ser, os procedimentos que se encontram em curso. Trata-se, indubitavelmente, de situação indicativa do direito de pleno exercício profissional, sempre voltado aos interesses de seu cliente.

A prerrogativa do advogado na hipótese sublinhada encontra um óbice: "quando não estejam em sigilo", posto que o mesmo é determinado por lei visando prevenir dano irreparável aos direitos, à imagem, à reputação, à intimidade das pessoas. Logo, se o feito civil ou criminal estiver correndo em segredo de justiça, de forma geral o advo-

gado não pode ter acesso aos autos, não tem esse direito. Para que o tenha, é necessário ser constituído pela parte mediante procuração.

Ressalvada essa situação, o advogado tem o direito de examinar quaisquer autos de processo independentemente de exibição de instrumento procuratório.

Na oportunidade em que está sendo levado a efeito a inspeção, o causídico está autorizado a fazer cópia das peças processuais de seu interesse ou, querendo, tomar os devidos 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.

É prerrogativa do advogado examinar qualquer procedimento investigatório, independentemente de sua natureza e também auto de prisão em flagrante, que se constitui uma das formas de instauração do procedimento investigatório a cargo da Polícia Judiciária, visando a apuração de crime e sua autoria.

Deve-se conferir ao termo "instituição responsável por conduzir investigações", sentido abrangente, compreendendo por conseguinte em seu bojo, as apurações levadas a efeito em qualquer âmbito, incluindo aquelas relativas

às instituições militares, Ministério Público, Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI), aquelas desenvolvidas na administração pública, notadamente nos chamados inquéritos administrativos. Tais averiguações podem envolver pessoas jurídicas e físicas.

A inspeção caracterizadora da prerrogativa do advogado pode compreender a investigação em curso ou quando já houver sido concluída. Pouco importa que os autos que contenham os elementos apurados estejam ou não conclusos à autoridade.
Para que não haja dúvida acerca deste direito atribuído ao advogado e procurando evitar que haja cerceamento injustificável de seu exercício profissional no campo investigatório desenvolvido pela Polícia Judiciária, foi editada pelo Supremo Tribunal Federal a Súmula Vinculante 14, com o seguinte enunciado: "É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa."

O preceito esquadrinhado é bastante claro ao deixar patenteado, que para o exame ora estudado não há necessidade de apresentação de procuração, mesmo porque invariavelmente para efeito do contrato de serviços profissionais de advocacia, o causídico deverá examinar, precedentemente, os autos respectivos, observando ou não a conveniência de assumir a defesa do investigado ou indiciado.

Entretanto, nos termos do § 10., do art 7o, se as investigações forem sigilosas (aqui está compreendido o auto de

prisão em flagrante), o advogado, necessariamente, tem a obrigação de apresentar procuração, como requisito indispensável para elaborar a apreciação a seu cargo.

Não bastasse isso, por expressa disposição de cunho normativo, o exame cuidado poderá ser feito de forma restritiva, uma vez que a autoridade competente poderá (faculdade) delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova, desde que relacionados com diligências em andamento e que ainda não foram documentadas nos autos, ou quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências (§ 11., do art. 7o). O objetivo do comando legal é resguardar o próprio interesse público nas investigações.

Sob outro ponto analítico, não obstante ter sido veiculada matéria sobre crime de responsabilidade à autoridade que transgredir prerrogativa do advogado (art. 3o, alínea "j", Lei n. 4.898/65), o legislador de maneira expressa deixou consignado no § 12., do art. 7o, o seguinte preceito: "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 responsabilidade 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."

A teor do que se encontra encartado no dispositivo copiado, a responsabilidade criminal e mesmo funcional da

autoridade, não só se verifica quando não forem observadas as prerrogativas descritas no inciso XIV, mas também quando a autoridade tolher a liberdade do causídico na inspeção dos autos, com a precípua finalidade de não lhe permitir o exercício da defesa de seu cliente. Portanto, a obstrução deve estar voltada a prejudicar direito do investigado ou indiciado. Se isso não ocorrer, não haverá nenhuma implicação, quer de cunho criminal, quer administrativo no campo disciplinar.

Ocorrendo a situação sublinhada no preceito esquadrinhado, é facultado ao causídico requerer autorização de acesso pleno aos autos ao juiz competente, o que não obsta, que o advogado faça essa postulação ao superior hierárquico do servidor que não lhe forneceu os autos completos ou o fez com a retirada de peças já nele incluídas.

De outro lado, como forma de garantir essa prerrogativa do advogado, na defesa dos interesses de seu cliente e maior eficácia em seu trabalho profissional, o causídico tem a liberdade de copiar peças e tomar apontamentos sobre os atos investigatórios, quer por meio físico ou digital (aparelho celular, scanner, pen drive).

XV – TER VISTA DOS PROCESSOS JUDICIAIS OU ADMINISTRATIVOS DE QUALQUER NATUREZA, EM CARTÓRIO OU NA REPARTIÇÃO COMPETENTE, OU RETIRÁ-LOS PELOS PRAZOS LEGAIS

A vista também é implicativa de exame, de inspeção do processo pelo advogado. Pressupõe a existência de procuração, de representação postulatória, que já poderá estar inserida

nos autos, ou juntada com a petição em que ela é postulada.

A abertura de vista feita pelo escrevente judicial oportuniza o advogado a se manifestar nos próprios autos a respeito do assunto processual alusivo à sua abertura.

O advogado poderá manifestar-se dentro do próprio cartório onde se encontra o processo ou na repartição onde está fluindo o processo administrativo.

De outro lado, emprestando um sentido mais abrangente em termos de vista, nada impede, de regra, que o causídico para se manifestar retire os autos do cartório ou do local onde se encontra, devendo, para tanto, observar o prazo determinado por lei para sua devolução, sob pena de busca e apreensão.

O direito de vista, de forma geral, não é amplo, posto que está sujeito a restrições. Assim é, que não poderá ser adotada "aos processos sob regime de segredo de justiça". (art. 7o , § 1o).

De outro lado, quando o processo com vista é retirado pelo advogado mediante carga para efeito de manifestação e ele somente o devolve fora do prazo, mediante intimação, fica proibido de retirar novamente os autos com vista, devendo se manifestar em cartório ou na repartição administrativa pertinente (art. 7o , § 1o).

XVI – RETIRAR AUTOS DE PROCESSOS FINDOS, MESMO SEM PROCURAÇÃO, PELO PRAZO DE DEZ DIAS.

Outra prerrogativa conferida ao advogado é a retirada dos autos de processos findos, ou seja, aqueles que foram objeto de trânsito em julgado (preclusão das vias recursais) e que podem já ter sido objeto de arquivamento.

Por expressa determinação legal, não há necessidade de exibição de instrumento procuratório.

O prazo para a devolução dos autos é de dez dias. Muito embora não haja previsão a respeito, nada impede que o advogado por meio de petição, justificando o motivo, peça a prorrogação do sobredito espaço temporal.

Vencido o tempo de entrega dos autos, os mesmos devem ser devolvidos ao local onde foi feita sua retirada, sob pena de busca e apreensão e não permissão de nova retirada (art. 7o, § 1o).

Por expressa vedação de cunho legal, a retirada dos autos não poderá ser autorizada, em duas situações: (a) – quando o processo estiver sob o regime de segredo de justiça, que objetiva prevenir dano irreparável aos direitos, à imagem, à reputação e à intimidade das pessoas; (b) - quando o processo contiver documento de difícil restauração, ou quando a autoridade proferir despacho motivado, que justifique a retenção dos autos, a exemplo de sua relevância histórica (art. 7o , § 1o).

XVII – SER PUBLICAMENTE DESAGRAVADO, QUANDO OFENDIDO NO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO OU EM RAZÃO DELA.

Do ponto de vista léxico relacionado com o preceito discursado, a ofensa em questão deve ser vista em sentido amplo, compreendendo em seu âmago qualquer tipo de conduta ou comportamento, principalmente levado a efeito por autoridade pública ou seu agente, capaz de menoscabar, de ultrajar o causídico.

É de máxima importância salientar, que a ofensa direcionada ao advogado, somente propiciará o público desagravo, quando ela for irrogada no exercício de sua profissão, ou então em decorrência dela. Logo, se o ultraje for unicamente de cunho pessoal ao causídico, não terá adequação o desagravo, posto que neste caso não se está diante de prerrogativa sua.

O desagravo em espécie, à luz da evidência, é um modo interna corporis, privativo da advocacia, para exprimir qualquer espécie de reparação à ofensa em sentido amplo sofrida pelo advogado nas condições legalmente sublinhadas, decorrente de medida promovida pela Ordem dos Advogados do Brasil, em defesa de seu inscrito.

É recomendado que o desagravo somente seja admitido quando houver razão ofensiva relevante que seja capaz não somente de tutelar a própria integridade moral do causídico no sentido profissional, mas também deve-se ter à guisa de consideração o próprio interesse de toda classe advocatícia, mesmo porque a lesão subjetiva sofrida pelo advogado culmina em atingir toda sua classe, que, indistintamente, deve ser prestigiada no que tange às suas prerrogativas. Nesse teor, não se deve conceber o desagravo por questão de ordem pessoal do advogado e também por razão que não jus-

tifique essa medida protetiva. Deve haver, por conseguinte, sério critério.

O desagravo, outrossim, não impede que o advogado ofendido adote outras medidas que entender necessárias, quer em termos criminais, quer civis, objetivando a reparação de dano moral; bem como a provocação de imposição de medida disciplinar ao ofensor. São situações plenamente distintas e autônomas.

Do ponto de vista procedimental, o desagravo é disciplinado pelo Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB (arts. 18 e 19).

Pelos dizeres normativos encontrados no art. 18, "O inscrito na OAB, quando ofendido comprovadamente em razão do exercício profissional ou de cargo ou função da OAB, tem direito ao desagravo público promovido pelo Conselho competente, de ofício, a seu pedido ou de qualquer pessoa."

No procedimento do pedido de desagravo deverá funcionar um relator, que uma vez observada a existência de prova ou indício de ofensa relacionada ao exercício da profissão ou de cargo da OAB, poderá propor ao presidente do Conselho Secional, que solicite informações da pessoa ou autoridade ofensora, no prazo de quinze dias, exceto em caso de urgência e notoriedade do fato. Portanto, o Regulamento em espécie não descarta a possibilidade do exercício da ampla defesa.

É de luzidia evidência que a pessoa ou autoridade a quem se imputa ofensa ao advogado tem plena liberdade de formu-

lar ou não a defesa que melhor lhe for conveniente.

Diante disso, recebidas ou não as informações e desde que o relator se convença da procedência da ofensa, deverá expor seu parecer, que será submetido ao Conselho Secional e uma vez acolhido será designada sessão de desagravo, que deverá ser amplamente divulgada.

Na sessão de desagravo o Presidente lê a nota a ser publicada na imprensa, encaminhada ao ofensor e às autoridades e registrada nos assentamentos do inscrito.

Quando a ofensa ocorreu no território da Subseção a que se vincule o inscrito, a sessão de desagravo pode ser promovida pela diretoria ou conselho da Subseção, com representação do Conselho Secional.

Tendo por fundamento o próprio objetivo do desagravo, como mecanismo lídimo de defesa dos direitos e prerrogativas do advogado, inexoravelmente, o desagravo público será levado a efeito independentemente da anuência do ofendido, que não poderá dispensá-lo posto ser de interesse de toda a classe (tem cunho institucional) e não particularmente ao inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

Nada impede, de outro lado, que o desagravo seja promovido pelo Conselho Federal e por ele decidido, nas seguintes hipóteses: (a) quando o ofendido for conselheiro federal ou presidente do Conselho Secional, no exercício das atribuições de seu cargo; (b) quando a ofensa a advogado se revestir de relevância e graves repercussões às prerrogativas

profissionais, comprovando-se que o fato teve repercussão em nível nacional (art. 19).

In casu, o Conselho Federal observará o procedimento contido no art. 18 do Regulamento objeto de considerações, indicando seus representantes para a sessão pública de desagravo, na sede do Conselho Secional, ou seja no local de inscrição do ofendido ou da ofensa, salvo no caso de ofensa irrogada a Conselheiro Federal. Na sessão deverá haver representantes do Conselho Federal.

XVIII- USAR SÍMBOLOS PRIVATIVOS DA PROFISSÃO DE ADVOGADO

Pela intelecção do texto legal copiado, a título de prerrogativa, somente o inscrito nos quadros da OAB é que pode fazer uso de símbolo identificador da profissão de advogado. Os símbolos privativos são aqueles aprovados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB).

De forma geral são eles representados pela imagem da justiça (Têmis), a balança, a beca e as insígnias privativas do advogado.

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.

A título de abordagem inicial da prerrogativa contida no inciso abordado, deve ser feita incursão ao Código de Ética e Disciplina, que trata de maneira específica do "sigilo profissional" do advogado, respectivamente em seus artigos 25 usque 27.

É exigência básica e fundamental para o exercício da advocacia que o causídico guarde sigilo daquilo que tem conhecimento quando de sua atividade profissional.
Logicamente que esse dever ético não se revela inflexível, porquanto havendo grave ameaça ao direito à vida, à honra, ou quando o advogado se veja afrontado pelo próprio cliente e, em defesa própria, tenha que revelar segredo, porém sempre restrito ao interesse da causa.

A mantença do segredo profissional, tem sentido amplo, compreendendo inclusive depoimento judicial, sobre o que sabe em razão de seu ofício. Disso decorre que o advogado deve 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.

No particular enfocado, não pode prevalecer o que se encontra normatizado no art. 207 do Código de Processo Penal, verbis: "São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigada pela parte interessada, quiserem dar o seu depoimento."

Frente ao que se encontra preceituado no Estatuto da Advocacia e a OAB, mesmo que a pessoa em relação a qual

o advogado detenha segredo o autorizar a prestar depoimento, ele não poderá fazê-lo, sob pena de transgressão de cunho ético, punível com a sanção de censura (art. 36, I, do Estatuto); além de violação do tipo penal insculpido no art. 154 do Código Penal.
Ademais, conforme comando legal estampado no art. 27 do precitado Código, "as confidências feitas ao advogado pelo cliente podem ser utilizadas nos limites da necessidade da defesa, desde que autorizado aquele pelo constituinte".

Além do mais, "presumem-se confidenciais as comunicações epistolares entre advogado e cliente, as quais não podem ser reveladas a terceiros." (§ único, art. 27)

Feitas essas considerações preliminares, constitui prerrogativa do advogado recusar a prestar depoimento na qualidade de testemunha em processo onde foi constituído ou em futuro processo em que deve atuar. Isso porque, como é de evidência solar, o causídico não pode em um mesmo feito figurar como testemunha e como representante postulatório da parte. Nesse caso, deve preponderar o interesse maior para o advogado que é sua atuação profissional.

Da mesma maneira, é direito do advogado se recusar a depor, em qualquer circunstância, sobre fato relacionado com pessoa que foi sua cliente ou que ainda esteja nesta condição, mesmo que haja autorização dela a respeito.

Também, é prerrogativa do causídico depor sobre fato que constitua sigilo profissional, independentemente de autorização da pessoa em relação a qual o profissional deve guardar segredo.

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 DEVE PRESIDIR A ELE, MEDIANTE COMUNICAÇÃO PROTOCOLIZADA EM JUÍZO.

O dispositivo objeto de discurso procura combater aquelas autoridades judiciais que de certa maneira dela abusam deixando de cumprir os horários determinados para a realização das audiências.

Sem nenhuma dúvida, fazer com que o advogado espere por considerável tempo a instalação da audiência em que ele irá prestar seu serviço, revela, inclusive, falta de respeito e consideração àquele profissional.

Em circunstâncias desse matiz, o advogado deve tolerar a demora do magistrado que irá presidir o ato processual por até trinta minutos. Esgotado esse tempo, é facultado ao advogado retirar-se do recinto onde está esperando pela realização da audiência, sem que isso possa implicar em eventual abandono do processo. Essa retirada do advogado deve ser materializada mediante petição que deverá ser protocolada em juízo.

XXI – ASSISTIR A SEUS CLIENTES INVESTIGADOS DURANTE A APURAÇÃO DAS INFRAÇÕES, SOB PENA DE NULIDADE ABSOLUTA DO RESPECTIVO INTERROGATÓRIO OU DEPOIMENTO E, SUBSEQUENTEMENTE, DE TODOS OS ELEMENTOS

INVESTIGATÓRIOS E PROBATÓRIOS DELE DECORRENTES OU DERIVADOS, DIREITA OU INDIRETAMENTE, PODENDO, INCLUSIVE, NO CURSO DA RESPECTIVA APURAÇÃO: a) APRESENTAR RAZÕES E QUESITOS.

O inciso sub examine que, até certo ponto, complementa aquele do inciso XIV, que estabelece a prerrogativa de o advogado examinar autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, estabelece como privilégio do causídico a assistência profissional a cliente seu no correr das investigações, o que, na realidade sempre foi comum, porém não tendo sido arrolado nos lindes da prerrogativa.

Levando-se em consideração que o regramento legal em espécie não contém limitação, a assistência a que faz menção o legislador diz respeito a qualquer modalidade de apuração de infração, quer seja ela criminal, quer se cuide de administrativa para fins disciplinares ou de natureza política.

De outro lado, a expressão "durante as investigações" deve ser vista em sentido amplo, ou seja desde seu início, o que comumente acontece com a expedição de portaria ou outro ato administrativo que configure o início do procedimento apuratório até seu final, incluindo relatório e remessa, quando for o caso.

Procurado garantir de maneira contundente e significativa esta prerrogativa do advogado, o legislador previu a nulidade absoluta do interrogatório, depoimento e de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente. É aquilo que se denomi-

na no campo do direito em termos de nulidade, de princípio de causalidade, em que são anulados automaticamente os atos dependentes ou consequentes daquele anulado.

No fluir amplo da assistência sob consideração, também como direito do advogado, lhe é facultado apresentar razões, denominação dada ao articulado ou argumentos escritos apresentados pelo advogado em defesa dos direitos de seus constituintes. É o mesmo que alegações finais. Seu uso é mais apropriado em processo, motivo pelo qual seu emprego em procedimento investigatório somente será possível quando esse comportar a prática desta modalidade de ato.

Também é facultado ao causídico a elaboração de quesitos, induvidosamente quando houver perícia determinada de ofício pela autoridade que preside o procedimento ou provocada pelo advogado em nome de seu cliente.

IMUNIDADE PROFISSIONAL

Esta prerrogativa conferida ao advogado está inserida no § 2o , do art. 7o, com a seguinte redação: "o advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação ou desacato 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."

No julgamento da Adin 1.127-8, o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a expressão "desacato".

Essa regalia conferida ao causídico exclui o cometimento do crime de injúria (art. 140 CP) e difamação (art. 139 CP).

Com efeito o próprio Código Penal, em seu art. 140, normatiza que: "Não constituem injúria ou difamação punível: I – a ofensa irrogada em juízo, na discussão da causa, pela parte ou por seu procurador."
Verifica-se, outrossim, para efeito de constatação, que a regalia não abarca a calúnia (art. 138 CP). A razão da elisão deste delito contra a honra da imunidade judiciária se justifica, uma vez que, se o fato imputado é prática de determinado delito, é de interesse público que se apure sua ocorrência.

Deve-se entender que o privilégio, que foi elevado à condição de prerrogativa para o advogado, somente ostenta aplicabilidade quando a expressão ofensiva for irrogada relativamente à discussão da causa, em sede de petições; memoriais; arrazoados; recursos; sustentação oral; debates, entre outras maneiras de o advogado se manifestar.

Sob outro quadrante, a regalia estudada encontra suporte não somente quando o advogado esteja exercendo seu mister em juízo, mas também fora dele.

A prerrogativa objeto de apreciação deve ser encarada em sentido amplo, compreendendo em seu bojo não somente a autoridade judiciária, mas também as partes e a qualquer autoridade pública, judicial ou extrajudicial.

Não há a menor base de sustentação que a imunidade em espécie não alcança a ofensa irrogado ao magistrado. É entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal

(HC 98.237), que o privilégio discursado também incide sobre o magistrado.

Esta inteligência se justifica plenamente, porquanto a teor do que se encontra consubstanciado no art. 6o do Estatuto da advocacia e a OAB, não há hierarquia e nem subordinação entre advogados e magistrados. Por isso integrantes da magistratura e advogados são autoridades do mesmo grau, ambos prestando igualmente serviço público (art. 2o § 1o, do Estatuto da Advocacia e a OAB).

A imunidade concedida ao advogado somente ostenta aplicabilidade no campo criminal, não gerando nenhum efeito nos lindes disciplinares, inclusive por expressa disposição normativa.

Com efeito, o já mencionado art. 6o impõe aos advogados, magistrados e membros do ministério público o tratamento com "consideração e respeito recíprocos."

A propósito do que está sendo discorrido, o Código de Ética e Disciplina, ao cuidar do "Dever de Urbanidade", deixa consignado em seu 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 que tem direito"; enquanto que seu art. 45, normatiza que: "Impõe-se ao advogado lhaneza, emprego de linguagem escorreita e polida, esmero e disciplina na execução dos serviços."

5 – PRERROGATIVAS EM ESPÉCIE DAS ADVOGADAS

O legislador por intermédio da Lei n. 13.363, de 25 de novembro de 2016, alterou a Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, e a Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para estipular direitos e garantias para a advogada gestante, lactante, adotante ou que der à luz (...), criou um novo dispositivo - art. 7o–A, estabelecendo os direitos (prerrogativas) da advogada.

Diante disso, além das prerrogativas genéricas, que se aplicam indistintamente a todos os advogados, prestigiou-se a advocacia feminina com dispositivos próprios:

Art. 7o –A - "São direitos da advogada:

I- GESTANTE

a) - entrada em tribunais sem ser submetida a detectores de metais e aparelhos de raios X.

A radiação ionizante, que também é encontrada em aparelhos de Raio X, pode aumentar o risco de defeitos de nascença, abortos e outros danos, mas o nível emitido por detectores de metal é muito menor. De acordo com a Sociedade Americana de Saúde Física, a radiação é medida em unidades chamadas de "rad", "rem", "roentgen" ou equivalentes internacionais, como "grey" e "sievert".

De acordo com o Serviço de Segurança de Radiação dos EUA, mulheres grávidas não devem ter contato com mais que 500 mm (0,5 rem) de radiação durante toda a gravidez,

ou menos de 50 mrem (0.05 rem) a cada mês. Um voo de São Paulo para o Rio de Janeiro pode expor a mulher a 5 mrem (0.005 rem), enquanto o efeito dos detectores de metal é considerado desprezível. Algumas máquinas de raio-X podem expor a gestante a 60 mrem de radiação, mas ainda podem ser usadas em casos onde os benefícios superem os riscos para a mãe e o feto.

Embora acredita-se que a exposição a longo prazo a detectores de metal não cause danos ao feto, é prudente que se evite esse tipo de contato. Uma exposição a longo prazo, como ocorre com a advogada grávida, que pode estar sujeita a esse tipo de radiação diariamente, é recomendável que ela evite passar por esse tipo de aparelho.

Ainda, não se pode descartar a hipótese de a radiação ionizante provocar o aborto ou outros danos à gestante.

De qualquer maneira, estabeleceu-se como prerrogativa da advogada gestante a não se submeter a detectores de metais e aparelhos de raios X na entrada em tribunais, assim entendidos os prédios onde se encontram albergados órgãos jurisdicionais de primeiro grau e superiores.

b) – reserva de vaga em garagens dos fóruns dos tribunais.

Outro direito conferido à advogada, que se encontra no período de gravidez, é ter vaga reservada nos fóruns, que possuem garagem. Essa prerrogativa se justifica em face das dificuldades que pode ter a gestante em deambular, notadamente quando o estado de gestação se encontra adiantado.

II – LACTANTE, ADOTANTE OU QUE DER À LUZ, ACESSO A CRECHE, ONDE HOUVER, OU A LOCAL ADEQUADO AO ATENDIMENTO DAS NECESSIDADES DO BEBÊ.

De se deixar assentado, ab initio, que embora os direitos previstos no inciso abordado não guardam nenhuma pertinência direta com o exercício profissional, a Ordem dos Advogados do Brasil, tem o dever, a obrigação, de proteger esse direito da mulher advogada.

Diante do texto legal comentado, é direito da advogada nas condições sublinhadas pelo comando normativo examinado, ter ingresso em creche ou outro estabelecimento qualquer que se presta ao atendimento das necessidades do bebê, desde que, evidentemente, seja local público, mesmo porque não se pode exigir o cumprimento dessa prerrogativa quando o lugar for particular.

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.

Na prática, pelo menos no que diz respeito à preferência de sustentação oral, essa regalia já era conferida à mulher advogada, quando fossem verificadas as situações elencadas pelo legislador.

O que realmente surge como novidade, é o privilégio da causídica na realização de audiências em sentido amplo,

compreendendo em seu âmbito, para ser mais claro e específico, também aquelas realizadas em primeiro grau de jurisdição, em quaisquer níveis de prestação jurisdicional.
É pressuposto para a outorga da regalia, que a mulher advogada comprove seu estado de gestação, de lactante, de adotante ou que tenha dado à luz.

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.

A advogada que tomou ou aceitou uma outra pessoa como seu filho ou que pariu, tem a regalia a ver suspensos os prazos processuais para a prática de atos de representação postulatória a seu cargo.

Tendo em vista que o comando normativo não faz restrição (ubi lex non distiguit, nec interpres distinguere debet), em princípio tem-se que a suspensão em espécie diz respeito a qualquer prazo processual, em todos os níveis em sede de processos judiciais (civil, trabalhista, criminal, administrativos e políticos), muito embora não se pode deixar de reconhecer que a mens legislatoris, no fundo, teve cunho precipuamente civilista.

Entretanto, não obstante a ótica liberal do exegeta, nada impede que se conceda sentido menos abrangente à expressão "suspensão de prazos processuais", para afastar de sua incidência os prazos criminais, principalmente em feito penal tendo réu preso ou havendo a possibilidade de ocorrer extinção da punibilidade, principalmente por intermédio da

prescrição. Isso porque, se de um lado a prerrogativa tende a proteger a mulher advogada, de outro, por sua notável relevância, não pode descurar do interesse público.
Essa prerrogativa somente tem emprego se a advogada for a única patrona da causa. Logo, se houver a constituição conjunta de mais de um profissional do direito, a suspensão tratada não poderá ser conferida.

Por outro lado, é imperioso que a advogada dê ciência por escrito ao cliente no sentido de que haverá a suspensão do curso do processo em que ele a constituiu como patrona.

A teor do que se encontra normatizado no § 3o deste artigo, o prazo de suspensão é aquele previsto no § 6o do art. 313 do Código de Processo Civil: "(...) 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".

De se deixar assentado, por aplicação extensiva do supradito parágrafo, em qualquer tipo de suspensão do prazo, aplica-se a regra de contagem nele disposta.

LIMITAÇÃO DOS DIREITOS À ADVOGADA GESTANTE OU LACTANTE (§ 1o).
A prerrogativa outorgada à advogada que se encontra em estado de gestação ou de lactação, somente deverá perdurar enquanto estiver em curso o estado gravídico (fecundação do óvulo ou dos óvulos até o parto) ou no período de amamentação, que pode ter como paradigma o que se encontra

normatizo pelo art. 396 da CLT: até que o filho complete 6 meses, cujo tempo poderá ser prorrogado, a "critério da autoridade competente", desde que o exigir a saúde do amamentado.

DAS PRERROGATIVAS CONSTANTES DOS INCISOS II E III (§ 2o).

Os direitos assegurados nos incisos II (acesso à creche ou local adequado) e III (preferência na ordem das sustentações orais e das audiências), à advogada adotante ou que der à luz serão concedidos pelo prazo previsto no art. 392 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que é de 120 (cento e vinte) dias.

Pela dicção do dispositivo, deverá haver requerimento específico por parte da advogada à autoridade competente, postulando pela concessão do direito a ela legalmente conferido, sendo certo que a partir da data de seu deferimento é que se torna possível a contagem do tempo de duração da regalia.

Ribeirão Preto, junho de 2018.

Curso de Direito

PARA SER COMPLETO SÓ COM PRERROGATIVAS

Campanha da 12ª. Subseção
em defesa da aplicação da matéria
"Prerrogativas" nos cursos de Direito
em todo o estado de São Paulo

OAB - 12ª SUBSEÇÃO

Comissão de Direitos e
Prerrogativas

PLANTÃO DE PRERROGATIVAS DA SUBSEÇÃO

Havendo necessidade de contactar algum membro desta Comissão de Direitos e Prerrogativas, de segunda à sexta-feira, das 08:00 às 18:00 horas, deverá o(a) colega ligar na Secretaria.
Telefone : (16) 3995-2223.