

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS**

**Lívia Müller Barbosa**

**AS CONDIÇÕES PARA A PRIVAÇÃO DA LIBERDADE DE ADVOGADO NA  
JURISPRUDÊNCIA DA CORTE CONSTITUCIONAL**

**Porto Alegre**

**2018**

**LÍVIA MÜLLER BARBOSA**

**A PRISÃO PROVISÓRIA DE ADVOGADO NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE  
CONSTITUCIONAL**

**Monografia apresentada ao  
Departamento de Ciências Penais da  
Faculdade de Direito da  
Universidade Federal do Rio Grande  
do Sul como requisito parcial para  
obtenção do grau de Bacharel.**

**Orientador: Prof. Dr. Ângelo Roberto  
Ilha da Silva**

**Porto Alegre**

**2018**

**LÍVIA MÜLLER BARBOSA**

**A PRISÃO PROVISÓRIA DE ADVOGADO NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE  
CONSTITUCIONAL**

**Monografia apresentada ao  
Departamento de Ciências Penais da  
Faculdade de Direito da  
Universidade Federal do Rio Grande  
do Sul como requisito parcial para  
obtenção do grau de Bacharel.**

Aprovada em 03 de julho de 2018.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Professor Dr. Ângelo Roberto Ilha da Silva  
Orientador

---

Professor Mauro Fonseca Andrade

---

Professor Marcus Vinícius Aguiar Macedo

Ao meu querido **Bartolomeu Antônio**, que desde que entrou na minha vida tornou-se fonte eterna de amor, carinho e felicidade. Obrigada por estar ao meu lado em todos os momentos, inclusive no final da redação deste trabalho. Teu olhar, tua empolgação, teu companheirismo e tua doçura são inigualáveis. A tua falta é dor imensurável. Eu te amo, acima do que há e além da vida. Saudades.

*“Era-me mais fácil imaginar um mundo sem criador do que um criador carregado com todas as contradições do mundo.”*

*Simone de Beauvoir*

## RESUMO

A advocacia é um dos pilares da administração pública, ostentando caráter institucional de defesa da ordem jurídica. Essencial na prestação jurisdicional do Estado Democrático, a atuação do advogado transcende o plano particular e adentra na esfera pública para o bem do Estado e da sociedade. Nesse sentido, goza de prerrogativas profissionais, dentre as quais de não ser recolhido preso, antes da sentença transitada em julgado, senão em sala de Estado-Maior, com instalações e comodidades condignas, assim reconhecidas pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), e, na sua falta, em prisão domiciliar. Conquanto a lei não tenha estabelecido o conceito ou os critérios de sala de Estado-Maior, ao contrário do que fez com a prisão especial, prevista no Código de Processo Penal, há consenso doutrinário e jurisprudencial de a mesma situa-se em edificação castrense e apresenta instalações e comodidades condignas com a profissão. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.127/DF, declarou a inconstitucionalidade da expressão “assim reconhecidas pela OAB”, no tocante ao inc. V, do art. 7º, do Estatuto da OAB, e transferiu a incumbência aos juízes e Tribunais que determinarem a segregação. A partir de então, travou-se amplo debate na Corte Suprema, especialmente a partir da constatação da inexistência de sala de Estado-Maior em diversas cidades. Assim, procura-se demonstrar a evolução do entendimento da Corte Constitucional acerca da interpretação da prerrogativa do advogado na hipótese de prisão provisória.

Palavras-chave: Prisão provisória, Estatuto da Advocacia, prerrogativas, sala de Estado-Maior, prisão especial.

## **ABSTRACT**

Law is one of the pillars of the public administration, having the institutional character of defense of the legal order. Essential in the jurisdictional provision of the Democratic State, the lawyer's performance transcends the private plane and enters the public sphere for the good of the State and society. Thus, it enjoys professional prerogatives, among which, not to be taken prisoner, before the sentence has been *res judicata*, if not in the General State room, with installations and decent amenities, as recognized by the Order of Attorneys of Brasil (OAB), or, failing that, under house arrest. Although the law does not establish the concept or criteria of the General State room, contrary to what it does with the minimum security prison, foreseen in the Code of Criminal Procedure, there is a doctrinal and jurisprudential consensus that it is located in a military building and has installations and amenities consistent with the profession's prerogatives. The Supreme Court (STF), in ADI 1.127/DF judgment, has declared the unconstitutionality of the expression "as recognized by the OAB" in relation to inc. V, of art. 7, of the OAB's Estatute, and has transferred the assignment to judges and courts that determine the segregation. Since then, there has been a wide debate in the Supreme Court, especially due to the finding of the lack of General State room in several cities. Thus, the present study seeks to show the evolution of the understanding of the Constitutional Court regarding the interpretation of the prerogative of the lawyer in the hypothesis of provisional arrest.

**Keywords:** Provisional arrest, Statute of Law, prerogatives, General State room, minimum security prison.

## LISTA DE ABREVIATURAS

ADI -	Ação Direita e Inconstitucionalidade
Ampl. -	Ampliada
AgReg -	Agravo Regimental
Art. -	Artigo
Atual. -	Atualizada
CPP -	Código de Processo Penal
DF -	Distrito Federal
Ed. -	Edição
ES -	Espírito Santo
EOAB -	Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil
GO -	Goiás
HC -	<i>Habeas Corpus</i>
LEP -	Lei de Execução Penal
MG -	Minas Gerais
NCPC -	Novo Código de Processo Civil
OAB -	Ordem dos Advogados do Brasil
PR -	Paraná
Rev. -	Revista
Rcl -	Reclamação
RJ -	Rio de Janeiro
SC -	Santa Catarina
SP -	São Paulo
STF -	Supremo Tribunal Federal
STJ -	Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>1. Introdução</b> .....	10
<b>2. A prisão provisória</b> .....	14
<b>3. As prerrogativas legais na prisão provisória</b> .....	18
3.1.1. Lei Complementar nº 35/79 .....	20
3.1.2. Lei Complementar nº 75/93 e Lei nº 8.625/93 .....	21
3.1.3. Lei Complementar nº 80/94 .....	21
3.1.4. Lei nº 13.327/16 .....	21
3.1.5. Lei nº 8.906/94 .....	22
3.2. Sala de Estado-Maior .....	23
<b>4. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal</b> .....	26
4.1. ADI 1.127/DF .....	26
4.2. HC 88.702/SP .....	30
4.3. Rcl 4.535/ES .....	32
4.4. HC 91.089/SP .....	34
4.5. HC 91.150/SP .....	36
4.6. Rcl 4.713/SC .....	36
4.7. Rcl 5.192/SP .....	37
4.8. Rcl 6.387/SC .....	38
4.9. HC 99.439/RJ .....	39
4.10. HC 109.213/SP .....	39
4.11. Rcl 14.267/SP .....	41
4.12. Rcl 5.826/PR e Rcl 8.853/GO .....	42
4.13. AgRegRcl 16.716/SP .....	45
4.14. Rcl 23.567/SP .....	45
4.15. AgRegHC 138.392/SP .....	46
4.16. AgRegRcl 25.839/SP .....	48
4.17. AgRegHC 149.104/MG .....	49
<b>5. Considerações acerca da prisão civil e da execução provisória da pena</b> .....	53
5.1. A prisão civil de advogados .....	53
5.2. Execução provisória da pena para advogados .....	55
<b>6. Conclusão</b> .....	59

<b>Referências .....</b>	<b>60</b>
--------------------------	-----------

## 1. Introdução

A Constituição Federal é a pedra fundamental do Estado Democrático de Direito. Não obstante, o texto constitucional brasileiro de 1988 explicita, em seu artigo 133, que “[o] advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”. Desse comando, sobressaem os princípios da indispensabilidade e da imunidade do advogado, os quais não são absolutos, porquanto submetidos aos ditames da Lei nº 8.906/94, que institui o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (EOAB). O valor da profissão é reforçada nos artigos 2º e 6º do EOAB, nos seguintes termos:

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.  
 § 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social.  
 § 2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público.  
 § 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.

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.

O espírito da lei ao estabelecer a advocacia como um dos pilares da *administração pública* remete à essencialidade do advogado na *prestação jurisdicional do Estado Democrático*. Com efeito, essa característica tem sentido institucional de defesa da ordem jurídica, tanto que a dispensabilidade de patrono em casos específicos, como *habeas corpus* e revisão criminal, em nada mitiga os aludidos dispositivos legais. Acerca do tema, esclarece Amadeu de Almeida Weinmann:

Anote-se que, tão importante é a missão do advogado que, ainda que sendo indispensável auxiliar da justiça, não faz parte do quadro de seus funcionários. É um ser independente!  
 De outra banda, a mesma CF informa da necessidade e indispensabilidade do instituto defensivo. Essa indispensabilidade tem um sentido institucional. É que o exercício da advocacia, tanto quanto a ministerial e a judicatura, têm condições jurídicas de *instituição*, essencialidade própria à ativação da função jurisdicional do Estado (WEINMANN, 2010, p. 7).

O serviço prestado pelo advogado transcende a atuação particular, o mero lucro e a satisfação pessoal, adentrando na esfera pública para o bem do Estado e da sociedade. Ou seja, além do resguardo dos princípios do Estado Democrático de Direito, o múnus público do advogado o torna também um guardião dos direitos fundamentais da pessoa humana, ao que exerce função social. Nesse sentido, leciona David Teixeira de Azevedo:

A atividade da advocacia, assim, transcende os limites específicos da defesa da causa e do relacionamento pontual com o cliente para alcançar a própria instituição democrática do Estado. Os direitos e prerrogativas a ela atribuídos nem constituem privilégios de uma classe profissional, nem privilégios do cliente, mas postulados fundamentais para manter de pé o Estado respeitador dos direitos e garantias fundamentais. A natureza e a vocação dos direitos da advocacia é política e é humanista. Política porque tais direitos defendem uma concepção específica de Estado (Democrático), e humanista porque apresenta a dignidade da pessoa humana como centro de uma poderosa força centrípeta e centrífuga sobre todos os demais direitos (AZEVEDO, 2005, p.7).

A Carta Magna, portanto, atribui ao exercício da advocacia caráter institucional de defesa da ordem jurídica. O advogado, em sua atuação independente e imprescindível dentro da prestação jurisdicional, assume também encargos de ordem social, e age no combate a injustiças, a violação de direitos, ao não cumprimento de deveres, preservando a democracia e o bem-estar social. Conforme Weinmann e Lamachia (2012), na sociedade brasileira, contraditória em seus aspectos políticos e socioeconômicos, “é na voz do advogado que surgem os primeiros e os últimos gritos a postular direitos e defender a Constituição, a ordem pública do Estado Democrático de Direito, os direitos humanos, a justiça social”.

Entretanto, os advogados também cometem crimes. Nos fóruns e cortes do país vários advogados são réus, sendo-lhes imputados desde crimes de colarinho branco, como apropriação indébita majorada, até crimes cometidos com violência, como homicídio qualificado. Durante a tramitação do processo apura-se a responsabilidade criminal do agente e, na superveniência da sentença condenatória com trânsito em julgado, será considerado culpado, sofrendo os efeitos desta condenação. Porém, se houver necessidade de segregação do advogado antes do término do processo, quando a culpa não está formada, ou seja, quando vigora em seu favor a presunção de inocência, o que ocorre? Nos termos do inciso V do artigo 7º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, o profissional não poderá ser

recolhido em recinto comum, devendo a ele ser assegurada a prerrogativa de permanecer em sala de Estado-Maior, com instalações e comodidades condignas, e, na sua falta, em prisão domiciliar. E a interpretação dessa prerrogativa é o objeto do presente estudo.

No tocante à forma de abordagem da problemática, o trabalho divide-se em quatro capítulos. Já situou-se o ofício da advocacia no Estado Democrático de Direito, tendo em vista a atividade singular conferida ao advogado pela Constituição Federal de 1988. Compreender o aludido papel dos advogados na ordem jurídica é imprescindível para interpretar as prerrogativas conferidas à profissão, dentre as quais a relacionada à segregação antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

O primeiro capítulo trata sobre características e pressupostos da prisão provisória, com foco na prisão preventiva. A priorização dessa modalidade de segregação funda-se na sua ampla ocorrência no cenário carcerário nacional e no seu prolongamento no tempo, muitas vezes agravado pela morosidade do Estado, na figura do Poder Judiciário e dos órgãos da Administração Pública ligados aos serviços penitenciários. A prisão em flagrante, por certo, deve perdurar, no máximo, por pouco mais de um dia, porquanto o auto de prisão em flagrante deve ser encaminhado ao Juiz competente dentro de 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão (art. 306, §1º, do CPP), ao que o magistrado deverá – e neste ponto a lei não estabelece prazo – relaxar a prisão, se constatar ilegalidade, convertê-la em preventiva, se presente os pressupostos, ou conceder a liberdade provisória (art. 310 do CPP). Já a prisão temporária, regida pela Lei nº 7.960, de 1989, possui requisitos restritos e tem prazo de 05 (cinco) e 30 (trinta) dias, este somente para crimes hediondos<sup>1</sup>, prorrogáveis por igual período, demandando extrema e comprovada necessidade. Ao final do prazo, é possível que ocorra o decreto preventivo.

Ainda no primeiro capítulo, expõe-se o momento histórico do nascimento do Código de Processo Penal e a grande mudança no âmbito das prisões cautelares ocorrida no diploma legal no ano de 2011. No segundo capítulo, enfoca-se na denominada prisão especial prevista no artigo 295 da lei geral e relacionam-se as

---

<sup>1</sup> São considerados hediondos os crimes enumerados nos incisos do art. 1º da Lei nº 8.072/90.

leis especiais que asseguram prerrogativas no aprisionamento de determinadas profissões. Ao final, as primeiras considerações sobre as salas de Estado-Maior.

O terceiro capítulo aborda a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Neste ponto é importante esclarecer os critérios utilizados para a escolha e análise dos julgados. Conquanto o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil esteja em vigor desde 4 de julho de 1994, por meio da Lei nº 8.906, seus dispositivos foram questionados em ações diretas de inconstitucionalidade e em recursos. Para o presente estudo, importa a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.127, que foi julgada pelo Pretório Excelso no ano de 2006 e que, em virtude de sua natureza e efeito vinculante, foi escolhida como o marco inicial da análise. Buscou-se, na sequência, todos os julgados levados ao colegiado (Primeira e Segunda Turmas e Plenário) envolvendo a prisão provisória de advogados regularmente inscritos na OAB, nas hipóteses de efetivo cabimento legal da segregação, com foco nos pedidos para remoção a sala de Estado-Maior. Por óbvio, para evitar a enfadonha repetição, algumas das ações e recursos sem inovação de conteúdo foram excluídos do trabalho, remanescendo, assim, 17 (dezessete) ações originárias e recursos.

O derradeiro capítulo traz brevemente outras duas hipóteses em que se discute o cabimento da prerrogativa prisional ao advogado militante, quais sejam, a prisão civil por dívida alimentar e a execução provisória da pena proferida em segunda instância.

Nessa senda, a presente monografia é fruto de pesquisa jurisprudencial e visa a analisar a evolução do entendimento dos Ministros da Corte Constitucional acerca da interpretação da prerrogativa do advogado de, na hipótese de prisão provisória, ser recolhido em sala de Estado-Maior e, na sua falta, em prisão domiciliar.

## 2. A prisão provisória

No ano de 1941, vigorava no Brasil o regime político do Estado Novo, instituído pelo Presidente Getúlio Vargas por meio da Constituição de 1937, apelidada de “Polaca”. Entre as características particulares do período destacam-se o nacionalismo, o populismo e as políticas ditatoriais, que representaram um verdadeiro retrocesso em termos de democracia e direitos humanos. E sob essa égide nasceu o Código de Processo Penal (CPP), instituído pelo Decreto-Lei nº 9.689, em vigor até hoje.

O espírito propulsor da neonata lei processual penal era, sem estranheza, a *presunção de culpa*. Poucas modificações sobrevieram quando do restabelecimento da democracia e, após, com o Golpe Militar de 1964. A mudança profunda, que inverteu a lógica das prisões provisórias, veio somente em 2011, quando a Presidenta eleita Dilma Rousseff sancionou a Lei nº 12.403, que alterou o CPP no que tange à prisão processual, fiança, liberdade provisória e demais medidas cautelares. A máxima converteu-se em *presunção de inocência*, em consonância com a Carta Magna de 1988, e a prisão tornou-se secundária à imposição de medidas cautelares pessoais diversas.

A privação da liberdade do indivíduo pode ser penal ou extrapenal. Esta, divide-se em prisão civil e prisão administrativa (disciplinar), ao passo que aquela pode ser de natureza definitiva ou de natureza cautelar ou processual. Luiz Flávio Gomes e colaboradores fazem pertinente resumo sobre a evolução do sistema brasileiro de prisões:

[...] o sistema de prisões de 1941, ao longo dos 70 anos da sua vigência, foi se transformando paulatinamente. Já em 1977, por força da Lei 6.416/77, ampliou-se a possibilidade de liberdade provisória sem fiança (CPP, art. 310, parágrafo único). As prisões decorrente da pronúncia e da sentença foram eliminadas com as Leis 11.689/2008 e 11.719/2008. O art. 594 foi revogado. O atual art. 387 do CPP exige do juiz fundamentação específica (na sentença) sobre a manutenção ou decretação da prisão preventiva. O duplo grau de jurisdição agora independe da prisão do condenado (Súmula 347 do STJ). Toda prisão cautelar exige fundamentação específica e convincente, sob pena de revogação.

Com a reforma do CPP que agora estamos comentando fecha-se o ciclo: restam apenas duas prisões cautelares: temporária e preventiva. Ambas exigem fundamentação concreta do juiz (CPP, art. 283, com nova redação).

Todas as demais formas de prisão cautelar foram eliminadas. A prisão cautelar é excepcional. Exige demonstração dessa excepcionalidade (pelo juiz). A prisão cautelar é a extrema ratio da ultima ratio (que é o direito penal). Só pode ser adotada em casos de extrema necessidade e quando incabíveis as medidas cautelares substitutivas ou alternativas (CPP, art. 219, veja ainda 282, PARÁGRAFO SEXTO) (GOMES et al., 2011, p. 25).

As medidas cautelares no processo penal, conforme a doutrina, podem ser divididas em três modalidades de acordo com a sua natureza: patrimonial, probatória e pessoal. Conforme ensina Renato Brasileiro de Lima (2017), as medidas cautelares de natureza patrimonial estão relacionadas à reparação do dano e ao perdimento de bens como efeito da condenação penal, as de natureza probatória visam a assegurar a obtenção da prova ou evitar o seu perecimento e as de natureza pessoal restringem ou privam liberdades do investigado. As últimas podem ser o aprisionamento da pessoa por meio de prisão provisória, seja em flagrante, temporária ou preventiva, ou a imposição de outras formas restritivas, as quais estão previstas no artigo 319 do CPP, como o comparecimento periódico em juízo para informar e justificar atividades.

Pacelli e Fischer (2017) destacam que a prisão provisória está condicionada à sua indispensabilidade, esta verificada a partir da *proporcionalidade e adequação da medida* (art. 282, CPP), extraídas a partir da gravidade do crime (particularidades dos meios e modo de execução) e das condições pessoais do agente, bem como da *necessidade*, cujas hipóteses estão previstas do artigo 312 do CPP, quais sejam, a *garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria*.

No curso da ação penal, o decreto da prisão preventiva, *ultima ratio*, está condicionada aos pressupostos das medidas acautelatórias e aos requisitos de fato (art. 312, CPP) e de direito (art. 313, do CPP). Primeiramente, como qualquer medida de natureza cautelar, mister analisar a presença concomitante do *fumus bonis iuris* e do *periculum libertatis* ou *periculum in mora*<sup>2</sup>. A “fumaça do bom direito” advém de prova da materialidade do crime, que depende da natureza do crime, e de indícios de autoria. Como exemplos não exaustivos da existência delitiva temos,

---

<sup>2</sup> Há discussão entre os operadores do direito acerca da nomenclatura mais adequada. No presente trabalho, as expressões são tratadas como sinônimos.

para um crime patrimonial, a apreensão da *res furtiva* (coisa subtraída), os autos de constatação e/ou laudos periciais (no caso de a ação delitiva deixar vestígios ou resultar em lesão corporal grave ou morte); para crimes contra a pessoa e contra a dignidade sexual faz prova atestado médico, laudo pericial, certidão de óbito, e, para todos os tipos criminais, a palavra coesa da vítima, especialmente se corroborada por testemunha. Além disso, indícios de quem seja(m) o(s) autor(es) ou de que a pessoa que se pretende apurar a identidade seja o responsável pelo delito. Já o “perigo na demora”, que encontra eco no artigo 312 do CPP, representa “a situação em que a necessidade da prisão se justificaria como única alternativa para a tutela da efetividade da jurisdição criminal” (PACELLI E FISCHER, 2017, p. 675). A cognição sumária do *periculum libertatis* é norteada por indícios concretos que apontam a probabilidade de dano (SANGUINÉ, 2014). Em termos práticos, o *periculum in mora* compreende o contexto de gravidade concreta da conduta, ou seja, o quão reprovável foi o modo de execução do crime, e o risco de o agente seguir na senda delitiva, inferido a partir do histórico delitivo.

Quanto aos requisitos de direito, o legislador limitou as hipóteses de segregação cautelar a crimes dolosos de acentuada gravidade, a qual se infere a partir da pena privativa de liberdade máxima abstratamente cominada ao crime imputado, devendo esta ser superior a 4 (quatro) anos (art. 313, inc. I, CPP). Além disso, a medida extrema é cabível nos casos de reiteração criminosa, considerado o agente reincidente em crime doloso, sem o transcurso de período depurador (art. 313, inc. II, CPP) e quando houver violência doméstica e familiar contra grupos vulneráveis (mulheres, crianças, adolescentes, idosos, enfermos ou pessoas com deficiência) com a finalidade de garantir a execução das medidas protetivas de urgência (art. 313, inc. III, CPP). O parágrafo único do dispositivo legal em evidência ainda prevê o encarceramento daquele suspeito cuja identidade civil é incerta, apenas pelo período necessário para esclarecê-la.

Além da presença de pelo menos um dos pressupostos de direito, é necessária a existência de um ou mais requisitos de fato, nos termos do artigo 312 do CPP. O Magistrado, na fundamentação do decreto, deve pautar a restrição de liberdade no acautelamento do meio social ou da economia (garantia das ordens pública e econômica), no risco à investigação policial ou ministerial ou à instrução do processo criminal (conveniência da instrução criminal) e/ou a possibilidade de evasão do suspeito do distrito da culpa (assegurar a aplicação da lei penal). Não

obstante, a medida extrema também pode ser imposta no caso de descumprimento de cautelares pessoais diversas.

Por fim, como bem preleciona Odone Sanguiné “[...] as medidas cautelares não são mais que remédios instrumentais e subordinados à existência de um *processus iudicci*, que se preordenam fundamentalmente a uma futura execução, assegurando um dos atos desta ou antecipando em alguma medida seus efeitos” (2014, p. 9).

### 3. As prerrogativas legais na prisão provisória

“Todos são iguais perante a lei”, mas a lei não trata todos igualmente. E em um país no qual as desigualdades sociais exsurtem nítidas, não surpreende a lei conceder distinções também no que tange à prisão provisória. As chamadas *prerrogativas* podem ser entendidas como vantagens, privilégios ou regalias de um determinado grupo, ou, como bem esclarece a Ordem dos Advogados do Brasil, elas constituem:

[...] garantias fundamentais, previstas em lei, criadas para assegurar o amplo direito de defesa. Prerrogativas profissionais não devem ser confundidas com privilégios, pois tratam apenas de estabelecer garantias para o advogado enquanto representante de legítimos interesses de seus clientes<sup>3</sup>.

Estas hipóteses, para os advogados e advogadas, estão previstas nos artigos 7º e 7-Aº do EOAB.

O CPP, nos onze incisos do artigo 295, estabelece a denominada *prisão especial* a um amplo rol de categorias, de modo que, caso necessário o recolhimento provisório, este deve se dar em quartéis ou em prisão especial. O aludido dispositivo, *in verbis*:

Art. 295. Serão recolhidos a quartéis ou a prisão especial, à disposição da autoridade competente, quando sujeitos a prisão antes de condenação definitiva:

I - os ministros de Estado;

~~II - os governadores ou interventores de Estados, ou Territórios, o prefeito do Distrito Federal, seus respectivos secretários e chefes de Polícia;~~

II - os governadores ou interventores de Estados ou Territórios, o prefeito do Distrito Federal, seus respectivos secretários, os prefeitos municipais, os vereadores e os chefes de Polícia; (Redação dada pela Lei nº 3.181, de 11.6.1957)

III - os membros do Parlamento Nacional, do Conselho de Economia Nacional e das Assembléias Legislativas dos Estados;

IV - os cidadãos inscritos no "Livro de Mérito";

~~V - os oficiais das Forças Armadas e do Corpo de Bombeiros;~~

V - os oficiais das Forças Armadas e os militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios; (Redação dada pela Lei nº 10.258, de 11.7.2001)

VI - os magistrados;

VII - os diplomados por qualquer das faculdades superiores da República;

VIII - os ministros de confissão religiosa;

IX - os ministros do Tribunal de Contas;

X - os cidadãos que já tiverem exercido efetivamente a função de jurado, salvo quando excluídos da lista por motivo de incapacidade para o exercício daquela função;

<sup>3</sup> Disponível em <http://www.prerrogativas.org.br/que-direito-e-esse> consultado em 13.02.2018.

~~XI - os guardas-civis dos Estados e Territórios, ativos ou inativos. (Incluído pela Lei nº 4.760, de 1965)~~

XI - os delegados de polícia e os guardas-civis dos Estados e Territórios, ativos e inativos. (Redação dada pela Lei nº 5.126, de 20.9.1966)

§ 1º A prisão especial, prevista neste Código ou em outras leis, consiste exclusivamente no recolhimento em local distinto da prisão comum. (Incluído pela Lei nº 10.258, de 11.7.2001)

§ 2º Não havendo estabelecimento específico para o preso especial, este será recolhido em cela distinta do mesmo estabelecimento. (Incluído pela Lei nº 10.258, de 11.7.2001)

§ 3º A cela especial poderá consistir em alojamento coletivo, atendidos os requisitos de salubridade do ambiente, pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequados à existência humana. (Incluído pela Lei nº 10.258, de 11.7.2001)

§ 4º O preso especial não será transportado juntamente com o preso comum. (Incluído pela Lei nº 10.258, de 11.7.2001)

§ 5º Os demais direitos e deveres do preso especial serão os mesmos do preso comum. (Incluído pela Lei nº 10.258, de 11.7.2001)

Acerca da justificativa dessa prerrogativa, PACELLI e FISCHER (2017) destacam a finalidade de proteção à integridade física de profissionais com funções persecutórias, tais como autoridades policiais, magistrados e membros do Ministério Público. A lei, para estes, podendo incluir defensores públicos e advogados - que podem ser alvos de descontentamento daqueles que já se encontram segregados -, teria o objetivo de evitar que sejam punidos ou discriminados dentro dos estabelecimentos prisionais provisórios. Às demais hipóteses previstas no artigo 295 do CPP, dizem os autores, não há fundamento para o benefício.

LIMA (2017) refere que a prisão especial, ao conferir tratamento diferenciado entre um cidadão diplomado e outro analfabeto, além de reconhecer a péssima situação carcerária do país, viola o princípio da isonomia, posto que inexistente qualquer critério lógico e razoável para justificar a discriminação. Por outro lado, o autor explana a imperiosidade de reservar cárcere extraordinário “[...] àqueles que, em virtude da função exercida antes de serem presos, possam ter sua integridade física e moral ameaçadas quando colocados em convivência com outros presos, tais como juízes, membros do Ministério Público, policiais, defensores, funcionários da Justiça, etc” (p. 819).

NUCCI (2017), por sua vez, defende a absoluta carência de suporte na justificativa baseada no cargo ou função exercido pela pessoa, asseverando que “a lei faz uma distinção injusta e elitista”, porquanto quem é levado ao cárcere é o indivíduo, sendo que ele é quem sofre os males da prisão provisória, não a sua posição profissional. Para o autor, “[o] correto seria garantir prisão especial - leia-se, um lugar separado dos condenados - a todo e qualquer brasileiro que, sem ter

experimentado a condenação definitiva, não deve misturar-se aos criminosos, mormente os perigosos” (p. 745). Coutinho e Breus (2014) referem que, por mais que se possa discutir o excesso cometido pelo legislador ao estabelecer a prisão especial, ao Magistrado é vedado ignorar o instituto, e citam a lição de Canotilho no sentido de que “está vedado valorar se a lei cumpre bem ou mal os fins por ela estabelecidos” e de Eros Roberto Grau de que “o intérprete estará sempre vinculado aos textos normativos, sob pena de o rompimento, se houver, acarretar a subversão do texto”.

É importante destacar as inovações trazidas ao CPP pela Lei nº 10.258, de 11.7.2001, em especial os §§ 1º a 5º do artigo 295. O § 1º explica que a prisão especial consiste exclusivamente no recolhimento em local distinto da prisão comum, e pontua que tal conceito se aplica ao CPP e a *outras leis*, posto que, como se verá a seguir, existem leis especiais que também estipulam a distinção no recolhimento provisório. Na falta de estabelecimento específico para o preso especial, o que é regra no Brasil, o § 2º estipula que este deverá ser recolhido em cela distinta, na mesma casa prisional. O § 4º reforça norma do artigo 84 da Lei de Execução Penal (LEP) ao determinar que os presos provisórios devem ficar separados daqueles com condenação definitiva. Por fim, os §§ 3º e 5º soam como um deboche à grande massa carcerária brasileira: impõem requisitos de salubridade do ambiente adequados à existência humana (já que a maioria não o é) e conclui, como um tapa de luva, que os demais direitos e deveres do preso especial serão os mesmos do preso comum, fazendo, assim, sublimar qualquer dúvida acerca da diferença de tratamento entre os “especiais” e os “comuns”.

Além do CPP, norma geral, existem as seguintes leis especiais sobre a prisão provisória:

### **3.1.1. Lei Complementar nº 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAM)**

Aos magistrados é assegurada, desde 1979, a prerrogativa de “ser recolhido a prisão especial, ou a sala especial de Estado-Maior, por ordem e à disposição do Tribunal ou do órgão especial competente, quando sujeito a prisão antes do julgamento final” (art. 33, inc. III).

### **3.1.2. Lei Complementar nº 75/93 (Estatuto do Ministério Público da União) e Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público)**

Os membros do Ministério Público da União também gozam do benefício de “ser recolhido à prisão especial ou à sala especial de Estado-Maior, com direito a privacidade e à disposição do tribunal competente para o julgamento, quando sujeito a prisão antes da decisão final; e a dependência separada no estabelecimento em que tiver de ser cumprida a pena” (art. 18, inc. II, “e”). Não obstante, a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público amplia aos membros de todo o território nacional a garantia de “ser custodiado ou recolhido à prisão domiciliar ou à sala especial de Estado Maior, por ordem e à disposição do Tribunal competente, quando sujeito a prisão antes do julgamento final” (art. 40, inc. V).

### **3.1.3. Lei Complementar nº 80/94 (Membros da Defensoria Pública)**

Os membros da Defensoria Pública, seja no âmbito da União (art. 44, inc. III), do Distrito Federal e dos Territórios (art. 89, inc. III) e dos Estados, dentre outras que a lei local estabelecer (art. 128, inc. III), têm a prerrogativa de “ser recolhido a prisão especial ou a sala especial de Estado-Maior, com direito a privacidade e, após sentença condenatória transitada em julgado, ser recolhido em dependência separada, no estabelecimento em que tiver de ser cumprida a pena”.

### **3.1.4. Lei nº 13.327/16 (Advogados Públicos Federais)**

Os profissionais que ocupam os cargos de Advogado da União, Procurador da Fazenda Nacional, Procurador Federal e Procurador do Banco Central do Brasil gozam do benefício de “ser recolhido a prisão especial ou a sala especial de Estado Maior, com direito a privacidade, e ser recolhido em dependência separada em estabelecimento de cumprimento de pena após sentença condenatória transitada em julgado” (art. 38, inc. V).

### **3.1.5. Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil)**

A prisão provisória de advogado, objeto deste estudo, também recebe tratamento especial. Nos termos do artigo 7º, inciso V, do Estatuto da Advocacia, é direito do advogado “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”. No entanto, este direito público subjetivo dos advogados já estava presente no Regulamento da Ordem dos Advogados Brasileiros<sup>4</sup> instituído pelo Decreto nº 20.784 de 14 de dezembro 1931, que vigorou até o ano 1991, quando revogado pelo Decreto nº 11 de 1991.

Acerca da finalidade da prerrogativa, o Ministro Carlos Britto, no julgamento do HC 91.089/SP, afirmou:

A prerrogativa de prisão em Sala de Estado-Maior tem o escopo de mais garantidamente preservar a incolumidade física daqueles que, diuturnamente, se expõem à ira e retaliações de pessoas eventualmente contrariadas com um labor advocatício em defesa de contrapartes processuais e da própria Ordem Jurídica.

Não obstante, o Ministro Ayres Britto, durante debate levado a efeito na Rcl 5.826/PR, esclareceu:

[...] a advocacia é assim protegida pela lei e pela Constituição, no artigo 153, ali qualificada como função essencial à Justiça, justiça no sentido não de Poder Judiciário, mas de jurisdição. A advocacia, se tem um lado corporativo, tem um lado institucional de defesa de toda a ordem jurídica. É a razão de ser da prerrogativa da prisão em sala, não em cela.

Acerca do conflito existente entre o artigo 295 do CPP, com redação dada pela Lei nº 10.258/01, e o artigo 7º da Lei nº 8.906/94, Fernando da Costa Tourinho Filho defende que esta não revoga aquela, por se tratar de lei especial, em observância ao § 2º do artigo 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro<sup>5</sup>. A lição, *ipsis litteris*:

<sup>4</sup> “Art. 25. São direitos dos advogados: VIII, não ser recolhido preso, antes de sentença transitada em julgado, senão em sala especial de Estado Maior;”

<sup>5</sup> “Art. 2o Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.”

Insta esclarecer que o bacharel em Direito faz jus à prisão especial, nos termos do inc. VII do art. 295, por ser diplomado por escola superior. Mas, se inscrito na OAB, nos termos do art. 7º, V, da Lei nº 8.906, de 4/7/1994 (Estatuto da Advocacia), não pode ser recolhido preso antes de sentença transitada em julgado, senão em sala do Estado-Maior, com instalações e comodidades condignas, e, na sua falta, em prisão domiciliar. Trata-se de lei especial, e, a nosso juízo, em face do princípio de especialidade, a nova lei não a revogou, não só porque 'lex posterior generalis non derogat speciali', como também porque ali não se fala em prisão especial, mas em sala do Estado-Maior ou prisão domiciliar (*TOURINHO FILHO, 2002, p.122*).

Quanto a ponto, é importante destacar que a prerrogativa legal é exclusiva dos advogados que se encontram no livre exercício da profissão, ou seja, incabível aos profissionais do Direito que estejam suspensos dos quadros da OAB. Nesse sentido, precedente da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado no Informativo nº 591 da Corte:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. REITERAÇÃO DELITIVA. ACUSADA CONDENADA EM OUTRO PROCESSO E QUE RESPONDE A VÁRIOS FATOS DELITUOSOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. RECOLHIMENTO EM SALA DE ESTADO MAIOR. DIREITO DO ADVOGADO NÃO SUSPENSO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE.

1. A prisão é medida extrema sujeita à existência de elementos concretos de comprovação da necessidade de proteção da ordem pública, garantia de aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal.

2. Na hipótese, não há patente ilegalidade a ser reconhecida, pois a custódia preventiva restou firmada para o resguardo da ordem pública pelo risco da reiteração delitiva, na medida em que a acusada tem contra si outros processos criminais e é conhecido por ser traficante de drogas.

3. Quanto ao direito ao recolhimento em sala de Estado Maior, o advogado só faz jus a essa prerrogativa se estiver no livre exercício da profissão, o que não é o caso dos autos porque a pretendente encontra-se suspensa dos quadros da OAB.

4. Ordem denegada.

(HC 368.393/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 30/09/2016)

### **3.2. A Sala de Estado-Maior**

Os conceitos de prisão especial e sala de Estado-Maior não se confundem (LIMA, 2017). Conforme se depreende das leis especiais supracitadas, magistrados, membros do Ministério Público, membros da Defensoria Pública e advogados públicos federais gozam da prerrogativa de, no caso de ser decretada prisão provisória em seu desfavor, ser recolhidos presos em local diverso daquele destinado aos “comuns”, ou seja, em prisão especial ou Sala de Estado-Maior. Aos

advogados, no entanto, inexistente a previsão de prisão especial, limitando-se à Sala de Estado-Maior e, na sua ausência, à prisão domiciliar, esta também prevista aos membros do Ministério Público. A diferença entre a prisão domiciliar de advogados e de membros do Ministério Público é que aquela é de caráter subsidiário, enquanto que esta é de caráter alternativo.

Mas, afinal, no que consiste a Sala de Estado-Maior?

A lei, ao contrário do que fez com a prisão especial, não definiu o conceito de Sala de Estado-Maior. O EOAB, conquanto assegure a prerrogativa, em nenhum momento estabelece as características ou critérios do local de confinamento. SOUZA & DARIVA (2014) informam que “[a] dificuldade em interpretar o verbete e definir seus contornos foi identificada desde o advento do EOAB, notadamente em virtude da ausência de salas de Estado Maior, se não em todo o nosso país, na maior parte dele”.

Coube, assim, ao julgador buscar uma definição para aplicar a lei. No âmbito das Cortes Superiores, o primeiro a se debruçar sobre o tema foi o Ministro Nelson Jobim durante o julgamento do HC 81.632 no ano de 2002<sup>6</sup>. Na ocasião, o então Ministro esclareceu que:

[...] se por Estado-Maior se entende o grupo de oficiais que assessoram o Comandante de uma unidade militar (Exército, marinha, aeronáutica, Corpo de Bombeiros e Polícia Militar) “sala de Estado-Maior” é o compartimento de qualquer unidade militar que, ainda que potencialmente, possa por eles ser utilizado para exercer suas funções.

[...]

[...] por sala de Estado Maior, se entende qualquer sala dentre as existentes em todas as dependências de comando das Forças Armadas (Exército, Marinha e Aeronáutica) ou auxiliares (Polícia Militar ou Corpo de Bombeiros), com a ressalva de que, eventualmente, pode não existir “uma sala específica para o cumprimento da prisão” e, se for o caso, “o Comandante escolhe uma, nas dependências do pavilhão de comando, e a destina para tal fim”.

Para WEINMANN, a sala de Estado-maior não deve estar contida em estabelecimento próprio para o encarceramento:

[...] não se trata de uma forma de prisão comum, mas sim, aquela que existe como oriunda de uma prerrogativa da instituição-advocacia, não se confundindo jamais com a chamada “prisão especial”, aquela que pode ser

---

<sup>6</sup> HC 81632, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 20/08/2002, DJ 21-03-2003 PP-00071 EMENT VOL-02103-01 PP-00044 RTJ VOL-00184-02 PP-00640.

cumprida em cela de instituições prisionais, delegacia de polícia e outros que se queira. (WEINMANN, 2010, p. 9).

A jurisprudência passou a adotar, a partir de então, a orientação de que a sala de Estado-Maior é um cômodo em edificação castrense com instalações e comodidades condignas com a profissão de advogado e destituídos de grades.

#### 4. Análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

Para a análise acerca da evolução da prisão provisória de advogados na jurisprudência do Pretório Excelso, foram pesquisadas as decisões colegiadas que julgaram o mérito da causa a partir da ADI 1.127/DF, porquanto esta representou um marco nas discussões sobre a temática e é dotada de efeito *erga omnes*, inerente ao controle concentrado de constitucionalidade. Alguns dos precedentes serão discutidos de forma mais pormenorizada em virtude da importância para a construção do atual posicionamento da Corte guardiã da Constituição Federal.

##### 4.1. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1.127 Distrito Federal – Julgamento em Plenário, finalizado em 17.05.2006

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 8.906, DE 4 DE JÚLIO DE 1994. ESTATUTO DA ADVOCACIA E A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. DISPOSITIVOS IMPUGNADOS PELA AMB. PREJUDICADO O PEDIDO QUANTO À EXPRESSÃO "JUIZADOS ESPECIAIS", EM RAZÃO DA SUPERVENIÊNCIA DA LEI 9.099/1995. AÇÃO DIRETA CONHECIDA EM PARTE E, NESSA PARTE, JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

I - O advogado é indispensável à administração da Justiça. Sua presença, contudo, pode ser dispensada em certos atos jurisdicionais.

II - A imunidade profissional é indispensável para que o advogado possa exercer condigna e amplamente seu *múnus público*.

III - A inviolabilidade do escritório ou do local de trabalho é consectário da inviolabilidade assegurada ao advogado no exercício profissional.

IV - 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.

V - 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*.

VI - A administração de estabelecimentos prisionais e congêneres constitui uma prerrogativa indelegável do Estado.

VII - A sustentação oral pelo advogado, após o voto do Relator, afronta o devido processo legal, além de poder causar tumulto processual, uma vez que o contraditório se estabelece entre as partes.

VIII - A imunidade profissional do advogado não compreende o desacato, pois conflita com a autoridade do magistrado na condução da atividade jurisdicional.

IX - O *múnus constitucional* exercido pelo advogado justifica a garantia de somente ser preso em flagrante e na hipótese de crime inafiançável.

X - O controle das salas especiais para advogados é prerrogativa da Administração forense.

XI - A incompatibilidade com o exercício da advocacia não alcança os juízes eleitorais e seus suplentes, em face da composição da Justiça eleitoral estabelecida na Constituição.

XII - A requisição de cópias de peças e documentos a qualquer tribunal, magistrado, cartório ou órgão da Administração Pública direta, indireta ou

fundacional pelos Presidentes do Conselho da OAB e das Subseções deve ser motivada, compatível com as finalidades da lei e precedida, ainda, do recolhimento dos respectivos custos, não sendo possível a requisição de documentos cobertos pelo sigilo.

XIII - Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. (ADI 1127/DF. Rel. Min MARCO AURÉLIO, Red. Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgado pelo Tribunal do Pleno em 17/05/2006, DJe 10/06/2010).

A ADI 1.127/DF foi proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) em face do Presidente da República e do Congresso Nacional, tendo o Conselho Federal da OAB como interessado. Na ação, diversos dispositivos do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94) foram discutidos, entre eles a **constitucionalidade do inciso V, do artigo 7º<sup>7</sup>, no que tange à expressão “assim reconhecidas pela OAB”**. A AMB, em razões, sustentou que o juízo sobre as instalações e comodidades onde será recolhido preso o advogado é função jurisdicional e, portanto, privativa dos juizes de direito, nos termos do inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, além de conceder à OAB privilégio que gera desigualdade em relação às demais corporações, cujos membros também gozam da prerrogativa de permanecerem presos provisoriamente em local especial.

O relator Ministro Marco Aurélio votou pela improcedência do pedido, aduzindo “[r]econheça-se a envergadura, como órgão de classe, como autarquia corporativista, da Ordem dos Advogados do Brasil e tenha-se presente, de início, a inviolabilidade consagrada pelo texto constitucional como regra.” Em seguida o relator trouxe argumentos cabíveis a qualquer medida restritiva de liberdade. Seguiu ele:

*Ora, tudo recomenda que o ato extremo revelador da prisão antes do trânsito em julgado do título executivo se faça de forma acautelada, respeitando-se os parâmetros próprios ao dever do Estado de manter a integridade física e moral do preso, ainda que condenado em definitivo. Os abusos notados no dia-a-dia da atividade policial, as precárias situações de delegacias, penitenciárias e demais dependências públicas, direcionam ao crivo da OAB, cabendo perceber que a cláusula ‘assim reconhecidas pela OAB’ está ligada a instalações e comodidades que a norma quer condignas e que são inerentes a uma sala realmente passível de ser enquadrada como de Estado Maior.*

---

<sup>7</sup> Art. 7º São direitos do advogado:

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;

Tal justificativa, contudo, não foi acompanhada pela maioria de seus pares na Corte Suprema.

O ministro Ricardo Lewandowski, redator do acórdão, divergiu por entender que “a administração de estabelecimentos prisionais e congêneres constitui uma prerrogativa indelével do Estado, da Administração Pública”. Referiu que as instalações condignas estão garantidas no corpo da norma e que, caso haja violação, é possível a OAB recorrer ao Judiciário para que se cumpra a lei.

O ministro Joaquim Barbosa, por sua vez, lançou divergência para julgar prejudicada a questão, em virtude da superveniência da nova redação do artigo 295 do CPP, conferida pela Lei nº 10.258/2011. Contudo, vencido pelo entendimento da maioria de que o Estatuto da Advocacia é lei especial e, por conseguinte, prevalece sob a lei geral<sup>8</sup>, acabou votando pela inconstitucionalidade da expressão, assim como os ministros Sepúlveda Pertence, Cezar Peluso, Gilmar Mendes e Celso de Mello. Restaram vencidos, além do relator, os ministros Eros Grau e Carlos Britto.

Do debate entre os Ministros, depreende-se que a Corte Constitucional apenas declarou a inconstitucionalidade da expressão impugnada pela AMB, não se manifestando quanto ao restante da norma. Com feito, o Ministro Joaquim Barbosa pretendeu estender o seu voto para declarar contrário à Carta Magna também a expressão seguinte “e, na sua falta, em prisão domiciliar”, porém foi advertido pelo Relator Marco Aurélio de que essa fração da norma não fora impugnada e, portanto, não estava em discussão. Assim, embora os julgados subsequentes refiram que houve a declaração de constitucionalidade da prisão provisória de advogados em sala de Estado-Maior<sup>9</sup>, do inteiro teor da decisão, extrai-se que houve tão somente a declaração de inconstitucionalidade da única parte discutida do dispositivo legal.

Como seja, a partir do julgamento da ADI 1.127/DF, o poder de definir se o local em que o advogado está preso provisoriamente é compatível ou não com uma sala de Estado-Maior, bem como se as instalações e comodidades são ou não condignas, passou das mãos da OAB para as do juiz ou Tribunal que determinar a segregação.

---

<sup>8</sup> Critério da especialidade, “*lex posterior generalis non derogat priori specialis*”.

<sup>9</sup> A título exemplificativo, o Ministro Ricardo Lewandowski, no julgamento da Rcl 4.713/SC, referiu que “(...) o Supremo, como visto, considerou constitucional a prerrogativa conferida aos advogados, pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei 8.906, de 4 de julho de 1994, de verem-se recolhidos em ‘sala de Estado Maior, em instalações e comodidades condignas, e, na sua falta, em prisão domiciliar’, antes de transitar em julgado sentença condenatória.”

Como consequência de decisão que possui eficácia vinculante, sobrevieram ao STF diversas reclamações. Porém, antes de seguir para os próximos julgados, impende esclarecer no que consiste a reclamação (Rcl). Segundo o sítio virtual do STF, reclamação é<sup>10</sup>:

[...] um instrumento jurídico com status constitucional que visa preservar a competência do Supremo Tribunal Federal (STF) e garantir a autoridade de suas decisões. Originalmente, ela é fruto da construção jurisprudencial do STF que, com o decorrer do tempo, foi sendo incorporada ao texto constitucional (artigo 102, inciso I, alínea “i”, da Constituição Federal).

Inicialmente, a reclamação era regulamentada pelos artigos 13 a 18 da Lei nº 8.038/1990<sup>11</sup> e, com o advento da Lei nº 13.105/2015, passou a ter fundamento legal nos artigos 988 a 993 do NCPC<sup>12</sup>. Este tipo de processo, originário no âmbito do

<sup>10</sup> Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=271852>> Acessado em 13.02.2018.

<sup>11</sup> Art. 13 - Para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões, caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público.

Parágrafo único - A reclamação, dirigida ao Presidente do Tribunal, instruída com prova documental, será autuada e distribuída ao relator da causa principal, sempre que possível.

Art. 14 - Ao despachar a reclamação, o relator:

I - requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de dez dias;

II - ordenará, se necessário, para evitar dano irreparável, a suspensão do processo ou do ato impugnado.

Art. 15 - Qualquer interessado poderá impugnar o pedido do reclamante.

Art. 16 - O Ministério Público, nas reclamações que não houver formulado, terá vista do processo, por cinco dias, após o decurso do prazo para informações.

Art. 17 - Julgando procedente a reclamação, o Tribunal cassará a decisão exorbitante de seu julgado ou determinará medida adequada à preservação de sua competência.

Art. 18 - O Presidente determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.

<sup>12</sup> Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

I - preservar a competência do tribunal;

II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;

III – garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

§ 1º-A reclamação pode ser proposta perante qualquer tribunal, e seu julgamento compete ao órgão jurisdicional cuja competência se busca preservar ou cuja autoridade se pretenda garantir.

§ 2º-A reclamação deverá ser instruída com prova documental e dirigida ao presidente do tribunal.

§ 3º-Assim que recebida, a reclamação será autuada e distribuída ao relator do processo principal, sempre que possível.

§ 4º-As hipóteses dos incisos III e IV compreendem a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

§ 5º-É inadmissível a reclamação: (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

I – proposta após o trânsito em julgado da decisão reclamada; (Incluído pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

STF, pode ser ajuizado, entre outras hipóteses, para garantir a autoridade das decisões da Corte quando estas forem desrespeitadas ou descumpridas por autoridades judiciais ou administrativas. Por exemplo, quando um juiz ou Tribunal profere decisão que vai de encontro à ADI 1.127/DF.

#### **4.2. Habeas corpus (HC) 88.702 São Paulo – Julgamento pela Segunda Turma, finalizado em 19.09.2006**

ADVOGADO - CONDENAÇÃO PENAL MERAMENTE RECORRÍVEL - PRISÃO CAUTELAR - RECOLHIMENTO A "SALA DE ESTADO-MAIOR" ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - PRERROGATIVA PROFISSIONAL ASSEGURADA PELA LEI Nº 8.906/94 (ESTATUTO DA ADVOCACIA, ART. 7º, V) - INEXISTÊNCIA, NO LOCAL DO RECOLHIMENTO PRISIONAL, DE DEPENDÊNCIA QUE SE QUALIFIQUE COMO "SALA DE ESTADO-MAIOR" - HIPÓTESE EM QUE SE ASSEGURA, AO ADVOGADO, O RECOLHIMENTO "EM PRISÃO DOMICILIAR" (ESTATUTO DA ADVOCACIA, ART. 7º, V, "IN FINE") - SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.258/2001 - INAPLICABILIDADE DESSE NOVO DIPLOMA LEGISLATIVO AOS ADVOGADOS - EXISTÊNCIA, NO CASO, DE ANTINOMIA SOLÚVEL - SUPERAÇÃO DA SITUAÇÃO DE CONFLITO MEDIANTE UTILIZAÇÃO DO CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE - PREVALÊNCIA DO ESTATUTO DA ADVOCACIA - CONFIRMAÇÃO DAS MEDIDAS LIMINARES ANTERIORMENTE DEFERIDAS - PEDIDO DE "HABEAS CORPUS" DEFERIDO.

- O Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), em norma não derogada pela Lei nº 10.258/2001 (que alterou o art. 295 do CPP), garante, ao Advogado, enquanto não transitar em julgado a sentença penal que o condenou, o direito de "não ser recolhido preso (...), senão em sala de Estado-Maior (...)" e, na sua falta, em prisão domiciliar" (art. 7º, inciso V).

- Trata-se de prerrogativa de índole profissional - qualificável como direito público subjetivo do Advogado regularmente inscrito na OAB - que não pode ser desrespeitada pelo Poder Público e por seus agentes, muito embora

---

II – proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias. (Incluído pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

§ 6-A inadmissibilidade ou o julgamento do recurso interposto contra a decisão proferida pelo órgão reclamado não prejudica a reclamação.

Art. 989. Ao despachar a reclamação, o relator:

I - requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de 10 (dez) dias;

II - se necessário, ordenará a suspensão do processo ou do ato impugnado para evitar dano irreparável;

III - determinará a citação do beneficiário da decisão impugnada, que terá prazo de 15 (quinze) dias para apresentar a sua contestação.

Art. 990. Qualquer interessado poderá impugnar o pedido do reclamante.

Art. 991. Na reclamação que não houver formulado, o Ministério Público terá vista do processo por 5 (cinco) dias, após o decurso do prazo para informações e para o oferecimento da contestação pelo beneficiário do ato impugnado.

Art. 992. Julgando procedente a reclamação, o tribunal cassará a decisão exorbitante de seu julgado ou determinará medida adequada à solução da controvérsia.

Art. 993. O presidente do tribunal determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.

cesse com o trânsito em julgado da condenação penal. Doutrina. Jurisprudência. Essa prerrogativa profissional, contudo, não poderá ser invocada pelo Advogado, se cancelada a sua inscrição (Lei nº 8.906/94, art. 11) ou, então, se suspenso, preventivamente, o exercício de sua atividade profissional, por órgão disciplinar competente (Lei nº 8.906/94, art. 70, § 3º).

- A inexistência, na comarca ou nas Seções e Subseções Judiciárias, de estabelecimento adequado ao recolhimento prisional do Advogado confere-lhe, antes de consumado o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, o direito de beneficiar-se do regime de prisão domiciliar (RTJ 169/271-274 - RTJ 184/640), não lhe sendo aplicável, considerado o princípio da especialidade, a Lei nº 10.258/2001.
- Existe, entre o art. 7º, inciso V, do Estatuto da Advocacia (norma anterior especial) e a Lei nº 10.258/2001 (norma posterior geral), que alterou o art. 295 do CPP, situação reveladora de típica antinomia de segundo grau, eminentemente solúvel, porque superável pela aplicação do critério da especialidade ("lex posterior generalis non derogat priori speciali"), cuja incidência, no caso, tem a virtude de preservar a essencial coerência, integridade e unidade sistêmica do ordenamento positivo (RTJ 172/226-227), permitindo, assim, que coexistam, de modo harmonioso, normas em relação de (aparente) conflito. Doutrina. Conseqüente subsistência, na espécie, não obstante o advento da Lei nº 10.258/2001, da norma inscrita no inciso V do art. 7º do Estatuto da Advocacia, ressalvada, unicamente, por inconstitucional (ADI 1.127/DF), a expressão "assim reconhecidas pela OAB" constante de referido preceito normativo.
- Concessão, no entanto, de ofício, e em maior extensão, da ordem de "habeas corpus", para assegurar, aos pacientes, o direito de aguardar, em liberdade, o julgamento definitivo da causa penal, eis que precariamente motivada a decisão que lhes decretou a prisão cautelar. (HC 88702, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 19/09/2006, DJ 24-11-2006 PP-00089 EMENT VOL-02257-06 PP-01083)

O remédio constitucional, de relatoria do Ministro Celso de Mello, foi interposto em favor de dois advogados em face de decisão do STJ<sup>13</sup> que negou aos pacientes a prerrogativa de serem recolhidos preventivamente em sala de Estado-Maior. Na decisão combatida, os ministros da Corte Infraconstitucional entenderam que as disposições presentes na nova redação do artigo 295 do CPP são aplicáveis a todas as modalidades de prisão especial, inclusive a concedida aos profissionais da advocacia. Por conseguinte, na ausência de sala de Estado-Maior, podem os pacientes permanecer recolhidos em cela distinta da prisão comum, observadas as condições mínimas de salubridade e dignidade da pessoa humana.

Inicialmente, o Relator proferiu esclarecimentos acerca da natureza da matéria. Nesse sentido, a particularidade de as prerrogativas conferidas aos advogados não existirem em função de si mesmas, mas como emanção da Constituição Federal para viabilizar a defesa da integridade das liberdades públicas dos cidadãos por meio da preservação da atuação independente do advogado.

---

<sup>13</sup>HC 47.665/SP, Rel. Min. Paulo Medina.

Destacou, assim, a conexão entre as prerrogativas dos advogados e a declaração constitucional de direitos e garantias dos cidadãos e classificou o recolhimento desses profissionais a sala de Estado-Maior como direito público subjetivo.

Quanto à possibilidade de os pacientes permanecerem em cela especial, o ministro relembrou o julgamento da ADI 1.127/DF, ocasião em que a questão prefacial suscitada pelo Ministro Joaquim Barbosa, acerca da revogação do inciso V do artigo 7º do Estatuto da Advocacia pela superveniência da Lei nº 10.258/2001, foi rejeitada. E, permanecendo vigente a norma especial, existente a *“típica situação configuradora de antinomia em sentido próprio, eminentemente solúvel, porque superável mediante utilização, no caso, do critério da especialidade”*.

No caso concreto, os dois advogados, condenados pelo crime de estelionato majorado, cujo trânsito em julgado permanecia pendente, estavam recolhidos na Cadeia Pública de Avaí/SP, ou seja, em estabelecimento não castrense. Tal situação, sob a ótica do Relator, representava violação ao direito insuprimível dos pacientes de serem recolhidos em sala de Estado-Maior, não podendo os órgãos do Estado deixar de respeitá-lo, motivo pelo qual votou pelo deferimento da prisão domiciliar.

Em seguida, o Ministro Cezar Peluso propôs a concessão da ordem de ofício, em maior extensão, para restituir a liberdade aos pacientes, o que restou acompanhado pela integralidade dos demais ministros.

O destaque, no julgado em relevo, está no acordo, à unanimidade, de que o § 2º do artigo 295 do CPP não se aplica aos advogados, de modo que a norma especial do Estatuto do Advogado não foi derogada.

#### **4.3. Reclamação (Rcl) 4.535 Espírito Santo – Julgamento em Plenário, finalizado em 07.05.2007**

I. Reclamação: alegação de afronta à autoridade da decisão plenária da ADIn 1127, 17.05.06, red. p/acórdão Ministro Ricardo Lewandowski: procedência. 1.Reputa-se declaratória de inconstitucionalidade a decisão que - embora sem o explicitar - afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

2. A decisão reclamada, fundada na inconstitucionalidade do art. 7, V, do Estatuto dos Advogados, indeferiu a transferência do reclamante - Advogado, preso preventivamente em cela da Polícia Federal, para sala de Estado Maior e, na falta desta, a concessão de prisão domiciliar.

3. No ponto, dissenteu do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 1127 (17.05.06, red.p/acórdão Ricardo Lewandowski), quando se julgou constitucional o art. 7, V, do Estatuto dos Advogados, na parte em que determina o recolhimento dos advogados em sala de Estado

Maior e, na sua falta, em prisão domiciliar. 4. Reclamação julgada procedente para que o reclamante seja recolhido em prisão domiciliar - cujo local deverá ser especificado pelo Juízo reclamado -, salvo eventual transferência para sala de Estado Maior. II. "Sala de Estado-Maior" (L. 8.906, art. 7º, V): caracterização. Precedente: HC 81.632 (2ª T., 20.08.02, Velloso, RTJ 184/640).

1. Por Estado-Maior se entende o grupo de oficiais que assessoram o Comandante de uma organização militar (Exército, Marinha, Aeronáutica, Corpo de Bombeiros e Polícia Militar); assim sendo, "sala de Estado-Maior" é o compartimento de qualquer unidade militar que, ainda que potencialmente, possa por eles ser utilizado para exercer suas funções.

2. A distinção que se deve fazer é que, enquanto uma "cela" tem como finalidade típica o aprisionamento de alguém -e, por isso, de regra contém grades -, uma "sala" apenas ocasionalmente é destinada para esse fim.

3. De outro lado, deve o local oferecer "instalações e comodidades condignas", ou seja, condições adequadas de higiene e segurança. (Rcl 4535, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 07/05/2007, DJe-037 DIVULG 14-06-2007 PUBLIC 15-06-2007 DJ 15-06-2007 PP-00021 EMENT VOL-02280-02 PP-00346)

A ação originária, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, baseou-se em afronta à decisão plenária da ADI 1.127/DF, uma vez que o *decisum* reclamado negou ao advogado, que estava preso preventivamente em cela da Polícia Federal pela suposta prática dos crimes de estelionato, falsidade ideológica e uso de documento falso, o direito de permanecer recolhido em sala de Estado-Maior. O juízo *a quo manifestou* que a aludida prerrogativa representava, em relação aos ditames do artigo 295 do CPP, “*diferenciação odiosa, não permitida pela Carta Magna*”.

O Relator, sem delongas, reputou a decisão declaratória de inconstitucionalidade por ela, mesmo sem explicitar, afastar a incidência de norma ordinária pertinente ao caso “*sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição*” e por ir de encontro ao entendimento firmado pelo STF na ADI 1.127/DF. Sem surpresa, o Tribunal, à unanimidade, julgou procedente a reclamação, para que o reclamante seja recolhido em prisão domiciliar, cujo local deve ser especificado pelo Juízo reclamado, salvo eventual transferência para sala de Estado-Maior.

O ponto importante do julgado consiste no avanço da descrição de sala de Estado-Maior. O relator, após recordar o voto do ministro Nelson Jobim no HC 81.632<sup>14</sup>, esclareceu que a finalidade típica de uma “cela” é o aprisionamento do indivíduo, o que a faz conter grades, ao passo que essa finalidade é conferida a uma

<sup>14</sup>Ver item “A Sala de Estado-Maior” no Capítulo 2.

“sala” eventualmente. Além disso, no concernente às “instalações e comodidades condignas”, pontuou que se tratam de condições adequadas de higiene e segurança.

#### **4.4. Habeas corpus (HC) 91.089 São Paulo – Julgamento pela Primeira Turma, finalizado em 04.09.2007**

HABEAS CORPUS. PRISÃO CAUTELAR. PROFISSIONAL DA ADVOCACIA. INCISO V DO ART. 7º DA LEI 8.906/94. SALA DE ESTADO-MAIOR. PRISÃO ESPECIAL. DIFERENÇAS. ILEGALIDADE DA CUSTÓDIA DO PACIENTE EM CELA ESPECIAL.

Aos profissionais da advocacia é assegurada a prerrogativa de confinamento em Sala de Estado-Maior, até o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória. Prerrogativa, essa, que não se reduz à prisão especial de que trata o art. 295 do Código de Processo Penal. A prerrogativa de prisão em Sala de Estado-Maior tem o escopo de mais garantidamente preservar a incolumidade física daqueles que, diuturnamente, se expõem à ira e retaliações de pessoas eventualmente contrariadas com um labor advocatício em defesa de contrapartes processuais e da própria Ordem Jurídica. A advocacia exhibe uma dimensão corporativa, é certo, mas sem prejuízo do seu compromisso institucional, que já é um compromisso com os valores que permeiam todo o Ordenamento Jurídico brasileiro. A Sala de Estado-Maior se define por sua qualidade mesma de sala e não de cela ou cadeia. Sala, essa, instalada no Comando das Forças Armadas ou de outras instituições militares (Polícia Militar, Corpo de Bombeiros) e que em si mesma constitui tipo heterodoxo de prisão, porque destituída de portas ou janelas com essa específica finalidade de encarceramento. Ordem parcialmente concedida para determinar que o Juízo processante providencie a transferência do paciente para sala de uma das unidades militares do Estado de São Paulo, a ser designada pelo Secretário de Segurança Pública. (HC 91089, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 04/09/2007, DJe-126 DIVULG 18-10-2007 PUBLIC 19-10-2007 DJ 19-10-2007 PP-00046 EMENT VOL-02294-02 PP-00357)

O Ministro Carlos Britto, relator da ação constitucional, manteve o entendimento esposado no julgamento da Rcl 4.535/ES ao afirmar que “[a] Sala de Estado-Maior se define por sua qualidade mesma de sala e não de cela ou cadeia. Sala, essa, instalada no Comando das Forças Armadas ou de outras instituições militares (Polícia Militar, Corpo de Bombeiros) e que em si mesma constitui tipo heterodoxo de prisão, porque destituída de portas ou janelas com essa específica finalidade de encarceramento”.

Na hipótese, o paciente, profissional da advocacia acusado do cometimento dos crimes de homicídio qualificado e formação de quadrilha, encontrava-se recolhido nas dependências da Penitenciária Dr. José Augusto César Salgado, estabelecimento prisional destinado a presos sob ameaça da população carcerária, dividindo espaço da cela com um aeronauta. Em que pese a flagrante inadequação

do local, restou pacífica a necessidade de manutenção da prisão preventiva em virtude dos diversos endereços declarados pelo paciente e na indispensabilidade de sua presença para o julgamento perante o Tribunal do Júri.

No debate travado entre os julgadores, o relator apontou que o revés da “cela especial” (art. 295 do CPP), local em que o paciente estava recolhido, consistia no fato de ser gradeada e fechada, ao contrário de uma sala, que “*é um local onde se fica*”.

A Ministra Cármen Lúcia, por sua vez, levantou questão pertinente acerca da existência das salas de Estado-Maior, asseverando que procurou algumas instituições militares para saber exatamente o que era a referida sala. Disse ela que “*[o] General que me prestou essas informações me disse assim: é como hoje nas faculdades, há uma sala de professores, e, se alguém perguntar no pátio onde é a sala dos professores, todo mundo sabe designar, porque ela não é mutante, não se muda de lugar. Antigamente, havia isso, e, hoje, não há mais. Sala de Estado-Maior é onde o Estado-Maior se reúne numa determinada ocasião*”. A ministra enfatizou aos colegas que, para a lei não ser considerada de cumprimento impossível, na inexistência de sala de Estado-Maior, é necessário distinguir que tipo de sala atende a essas condições.

Ao final, concordaram quanto ao recolhimento se dar em espaço definido para função específica, sem grades e com características que conferem dignidade a pessoa que ali estiver segregada, longe da possibilidade de, nas palavras da ministra, “*intimidação, o medo e o temor que se pode ter com a convivência com outras pessoas contra as quais ele, eventualmente, no exercício da profissão, veio a desempenhar a sua função*”.

Nesses termos, a Turma, à unanimidade, concedeu parcialmente a ordem para determinar a imediata transferência do paciente para sala a ser indicada pelo Secretário de Segurança Pública do Estado de São Paulo.

#### **4.5. Habeas corpus (HC) 91.150 São Paulo – Julgamento pela Primeira Turma, finalizado em 25.09.2007**

Habeas Corpus. Impetração contra decisão liminar do Superior Tribunal de Justiça. Flagrante ilegalidade configurada. Abrandamento da Súmula nº 691/STF. Prisão domiciliar. Possibilidade. Profissional da advocacia devidamente inscrito na OAB/SP. Estatuto da Advocacia (art. 7º, inc. V, da Lei nº 8.906/94). Inexistência de “Sala de Estado-Maior”. Ordem concedida.

Precedentes. 1. É possível o abrandamento do rigor na aplicação da Súmula nº 691/STF em hipóteses excepcionais em que seja premente a necessidade de concessão do provimento cautelar para evitar flagrante constrangimento ilegal ou que a negativa de decisão concessiva de medida liminar pelo Tribunal Superior importe na caracterização ou na manutenção de situação que seja manifestamente contrária à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 2. A jurisprudência firmada pelo Plenário e pelas duas Turmas desta Corte é no sentido de se garantir a prisão cautelar aos profissionais da advocacia, devidamente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, em sala de Estado-Maior, nos termos do art. 7º, inc. V, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), e, não sendo possível ou não existindo dependências definidas como tal, conceder a eles o direito de prisão domiciliar. 3. Habeas corpus conhecido e concedida a ordem. (HC 91150, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Primeira Turma, julgado em 25/09/2007, DJe-134 DIVULG 30-10-2007 PUBLIC 31-10-2007 DJ 31-10-2007 PP-00091 EMENT VOL-02296-01 PP-00127 RTJ VOL-00205-01 PP-00310)

Neste julgamento, os Ministros concederam, à unanimidade, a ordem para que paciente advogado, com extensa ficha criminal e que estava recluso em penitenciária comum, fosse recolhido em prisão domiciliar, uma vez que informado pelas instâncias ordinárias que ausente Sala de Estado-Maior na localidade. A Ministra Cármen Lúcia manifestou a necessidade de novo debate sobre a norma afirmando que havia apurado, com pessoas do ramo, que as salas de Estado-Maior não mais existiam e advertiu que o STF, inevitavelmente, defrontar-se-ia com o debate acerca da viabilidade de aplicação do comando legal. Ou seja, se as salas não mais existem, então todos os *habeas corpus* serão deferidos.

#### **4.6. Reclamação (Rcl) 4.713 Santa Catarina – Julgamento pelo Tribunal do Pleno, finalizado em 17.12.2007**

RECLAMAÇÃO. PROCESSO PENAL. PRISÃO DE ADVOGADO. RECOLHIMENTO EM DEPENDÊNCIA DA POLÍCIA MILITAR. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO DO STF NA ADI 1.127. INOCORRÊNCIA. ENTENDIMENTO DA EXPRESSÃO "SALA DE ESTADO MAIOR" CONTIDA NA LEI 8.906/94. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE.

I - O Supremo Tribunal Federal estabeleceu que é constitucional a prerrogativa de o advogado ser preso em sala de Estado Maior até o trânsito em julgado da condenação.

II - A prisão de profissional inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil em dependência da Polícia Militar não desafia o decidido por esta Corte.

III - A expressão "sala de Estado Maior" deve ser interpretada como sendo uma dependência em estabelecimento castrense, sem grades, com instalações condignas.

IV - O preceito legal que confere aos advogados o direito à prisão especial, antes do trânsito em julgado da condenação, não desnatura o caráter da medida, que representa uma restrição à liberdade de locomoção, ainda que em condições diferenciadas dos demais presos.

V - Reclamação cujo alcance não pode ser ampliado, sob pena de transformá-la em verdadeiro sucedâneo do recurso de apelação, ajuizada diretamente perante a Suprema Corte.

VI - Reclamação julgada improcedente.  
(Rcl 4713, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/2007, DJe-041 DIVULG 06-03-2008 PUBLIC 07-03-2008 EMENT VOL-02310-02 PP-00291 RTJ VOL-00205-02 PP-00703 JC v. 35, n. 115, 2007/2008, p. 191-203)

O ministro Ricardo Lewandowski, relator da reclamação, proferiu voto mantendo o paciente advogado segregado nas dependências do 8º Batalhão da Polícia Militar de Joinville, uma vez que o local é desprovido de grades e, de acordo com imagens nos autos, há cama, armário, geladeira, televisão, aparelho de som, banheiro privativo dotado de chuveiro elétrico, restando preservada a dignidade do reclamante.

Os demais ministros, à unanimidade, acompanharam o relator. Assim, ficou acordado que prédio da Polícia Militar, unidade castrense, é apta para realizar a prisão provisória de advogado, desde que sem grades e com instalação condignas.

#### **4.7. Reclamação (Rcl) 5.192 São Paulo – Julgamento pela Primeira Turma, finalizado em 26.02.2008**

Reclamação. Prisão especial. Advogado. Ordem concedida para determinar o recolhimento em Sala de Estado-Maior. Alegado descumprimento.

1. A sala onde determinada a prisão do reclamante não foge aos critérios adotados no precedente desta Corte (Reclamação nº 4.535, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 7/5/07), mencionada como parâmetro para definição do conceito de sala de Estado-Maior no acórdão do Habeas Corpus nº 90.707/SP, ao qual se aponta descumprimento.

2. Avaliados todos os elementos fáticos ressaltados nas informações prestadas pela Douta Juíza de Direito, no sentido de estar o acusado recolhido em sala pertencente às dependências de Comando das Forças Auxiliares (Polícia Militar), no mesmo local em que também estão recolhidos dois Juizes de Direito, com instalações e comodidades adequadas à higiene e à segurança, afasta-se a alegação de violação do julgado desta Suprema Corte.

3. Reclamação julgada improcedente.  
(Rcl 5192, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Primeira Turma, julgado em 26/02/2008, DJe-074 DIVULG 24-04-2008 PUBLIC 25-04-2008 EMENT VOL-02316-03 PP-00513 RTJ VOL-00205-02 PP-00719 LEXSTF v. 30, n. 357, 2008, p. 499-513)

O ponto de maior interesse na reclamação 5.192, de relatoria do Ministro Menezes Direito, consiste na discussão sobre a presença de grades, até então inadmissíveis para caracterizar sala de Estado-Maior. Na hipótese, o advogado estava segregado no prédio do Regimento de Polícia Montada “9 de Julho”, com

condições adequadas de higiene e segurança, porém havia grades na edificação. A Juíza da origem, ao prestar informações, esclareceu que as grades se prestam a resguardar a segurança do recinto militar, onde também estavam recolhidos dois Juízes de Direito, sem ostentar a finalidade específica de conter os que ali estavam presos. Citou, ainda, que as residências nas grandes cidades, como São Paulo, costumam ter grades em suas janelas e portas e, nem por isso, o morador sente-se em uma cela.

O Relator, então, sustentou que a presença de grades, no caso concreto, ao se avaliar todos os elementos fáticos ressaltados pela Magistrada nas informações prestadas, não descaracteriza a sala de Estado-Maior.

O Ministro Carlos Ayres Britto acrescentou que “as grades de uma sala podem servir para aprisionar alguém ou para guarnecer um local. As grades da sala onde está preso o reclamante servem a esta última finalidade: garantir segurança de bens e pessoas do prédio policial militar da qual fazem parte. Tanto isso é certo que há grades ‘em praticamente todo o andar inferior do prédio’, conforme afirmado por oficial militar na fl. 81 dos autos”.

#### **4.8. Reclamação (Rcl) 6.387 Santa Catarina – Julgamento pela Tribunal do Pleno, finalizado em 23.10.2008**

DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECLAMAÇÃO. PRERROGATIVA DE PRISÃO EM SALA DE ESTADO MAIOR. AVALIAÇÃO DO CASO CONCRETO. PRISÃO EM BATALHÃO DE POLÍCIA MILITAR. IMPROCEDÊNCIA.

1. A reclamação tem como objeto possível descumprimento do disposto no art. 7º, inciso V, da Lei nº 8.906/94, norma cuja constitucionalidade foi reconhecida no julgamento da ADI nº 1.127/DF por esta Corte.

2. O tema referente ao recolhimento de advogado em Sala de Estado-Maior até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória envolve a própria definição da noção de Sala de Estado-Maior. Em precedente desta Corte, considerou-se que se trata de "compartimento de qualquer unidade militar que, ainda que potencialmente, possa ser utilizado pelo grupo de Oficiais que assessoram o Comandante da organização militar para exercer suas funções, o local deve oferecer instalações e comodidades condignas" (Rcl. 4.535, rel. Min. Sepúlveda Pertence).

3. A questão referente à existência de grades nas dependências da Sala de Estado-Maior onde o reclamante se encontra recolhido, por si só, não impede o reconhecimento do perfeito atendimento ao disposto no art. 7º, V, da Lei nº 8.906/94 (Rcl. 5.192, rel. Min. Menezes Direito).

4. Não houve descumprimento de julgado desta Corte, eis que o juiz federal e o Tribunal Regional Federal preservaram as garantias inerentes à situação do Reclamante, atendendo às condições de salubridade, luminosidade e ventilação.

5. Reclamação julgada improcedente.  
(Rcl 6387, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em

23/10/2008, DJe-222 DIVULG 20-11-2008 PUBLIC 21-11-2008 EMENT VOL-02342-02 PP-00267 RTJ VOL-00208-03 PP-01059 RT v. 98, n. 881, 2009, p. 491-494 JC v. 35, n. 117, 2009, p. 278-284)

A questão da existência de grades foi levada ao plenário pela Ministra Ellen Gracie. No caso, o reclamante advogado estava recolhido nas dependências do 14º Batalhão da Polícia Militar da 3ª Companhia, local destinado a Oficiais e denominado sala de Estado-Maior da Companhia, mas com grades. O reclamante levava consigo pertences pessoais, como notebook e micro-ondas, e compartilhava espaço com outros três colegas de profissão e um policial rodoviário federal. A defesa argumentava que, por conter grades, a sala estava em desacordo com a legislação cabível.

A relatora, ao votar pela improcedência do pedido, destacou que “a questão referente à existência de grades nas dependências da Sala de Estado-Maior onde o reclamante se encontra recolhido, por si só, não impede o reconhecimento do perfeito atendimento ao disposto no art. 7º, V, da Lei nº 8.906/94”. Citou, ainda, o precedente Rcl nº 5.192, julgado no âmbito da Primeira Turma.

#### **4.9. Habeas corpus (HC) 99.439 Rio de Janeiro – Julgamento pela Segunda Turma, finalizado em 15.09.2009**

HABEAS CORPUS. PENAL. ALEGAÇÃO DE NÃO CUMPRIMENTO DA DECISÃO QUE DETERMINOU O RECOLHIMENTO DO PACIENTE EM SALA DE ESTADO MAIOR. CONTRARIEDADE. INVIABILIDADE DO HABEAS CORPUS. Alegação de não cumprimento da decisão que determinou o recolhimento do paciente em sala de Estado Maior. Informação, prestada pelo Juiz, no sentido de que "o réu encontra-se recolhido em sala de Estado Maior no Batalhão Especial Prisional, pertencente à Polícia Militar - RJ". Impossibilidade de, em habeas corpus, avaliar-se se as dependências do Batalhão Militar correspondem, ou não, a sala de Estado Maior. Ordem denegada.

(HC 99439, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 15/09/2009, DJe-208 DIVULG 05-11-2009 PUBLIC 06-11-2009 EMENT VOL-02381-05 PP-01083)

A ação constitucional, de relatoria do Ministro Eros Grau, foi conhecida e a ordem denegada diante da impossibilidade, em sede de *habeas corpus*, de avaliar-se se as dependências do Batalhão Especial Prisional pertencente à Polícia Militar-RJ correspondem, ou não, às características de uma sala de Estado-Maior.

**4.10. Habeas corpus (HC) 109.213 São Paulo – Julgamento pela Segunda Turma, finalizado em 28.08.2012**

ADVOGADO – CONDENAÇÃO PENAL MERAMENTE RECORRÍVEL – PRISÃO CAUTELAR – RECOLHIMENTO A “SALA DE ESTADO-MAIOR” ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA – PRERROGATIVA PROFISSIONAL ASSEGURADA PELA LEI Nº 8.906/94 (ESTATUTO DA ADVOCACIA, ART. 7º, V) – INEXISTÊNCIA, NO LOCAL DO RECOLHIMENTO PRISIONAL, DE DEPENDÊNCIA QUE SE QUALIFIQUE COMO “SALA DE ESTADO-MAIOR” – HIPÓTESE EM QUE SE ASSEGURA, AO ADVOGADO, O RECOLHIMENTO “EM PRISÃO DOMICILIAR” (ESTATUTO DA ADVOCACIA, ART. 7º, V, “IN FINE”) – SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.258/2001 – INAPLICABILIDADE DESSE DIPLOMA LEGISLATIVO AOS ADVOGADOS – EXISTÊNCIA, NO CASO, DE ANTINOMIA SOLÚVEL – SUPERAÇÃO DA SITUAÇÃO DE CONFLITO MEDIANTE UTILIZAÇÃO DO CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE – PREVALÊNCIA DO ESTATUTO DA ADVOCACIA – CONFIRMAÇÃO DA MEDIDA LIMINAR ANTERIORMENTE DEFERIDA – PEDIDO DE “HABEAS CORPUS” DEFERIDO. - O Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), em norma não derogada pela Lei nº 10.258/2001 (que alterou o art. 295 do CPP), garante, ao Advogado, enquanto não transitar em julgado a sentença penal que o condenou, o direito de “não ser recolhido preso (...), senão em sala de Estado-Maior (...) e, na sua falta, em prisão domiciliar” (art. 7º, inciso V). - Trata-se de prerrogativa de índole profissional – qualificável como direito público subjetivo do Advogado regularmente inscrito na OAB – que não pode ser desrespeitada pelo Poder Público e por seus agentes, muito embora cesse com o trânsito em julgado da condenação penal. Doutrina. Jurisprudência. Essa prerrogativa profissional, contudo, não poderá ser invocada pelo Advogado, se cancelada a sua inscrição (Lei nº 8.906/94, art. 11) ou, então, se suspenso, preventivamente, o exercício de sua atividade profissional, por órgão disciplinar competente (Lei nº 8.906/94, art. 70, § 3º). - A inexistência, na comarca ou nas Seções e Subseções Judiciárias, de estabelecimento adequado ao recolhimento prisional do Advogado confere-lhe, antes de consumado o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, o direito de beneficiar-se do regime de prisão domiciliar (RTJ 169/271-274 – RTJ 184/640), não lhe sendo aplicável, considerado o princípio da especialidade, a Lei nº 10.258/2001. - Existe, entre o art. 7º, inciso V, do Estatuto da Advocacia (norma anterior especial) e a Lei nº 10.258/2001 (norma posterior geral), que alterou o art. 295 do CPP, situação reveladora de típica antinomia de segundo grau, eminentemente solúvel, porque superável pela aplicação do critério da especialidade (“lex posterior generalis non derogat priori specialis”), cuja incidência, no caso, tem a virtude de preservar a essencial coerência, integridade e unidade sistêmica do ordenamento positivo (RTJ 172/226-227), permitindo, assim, que coexistam, de modo harmonioso, normas em relação de (aparente) conflito. Doutrina. Consequente subsistência, na espécie, não obstante o advento da Lei nº 10.258/2001, da norma inscrita no inciso V do art. 7º do Estatuto da Advocacia, ressalvada, unicamente, por inconstitucional (ADI 1.127/DF), a expressão “assim reconhecidas pela OAB” constante de referido preceito normativo.

(HC 109213, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)

O Ministro Celso de Mello, relator do *writ*, proferiu um verdadeiro “voto-aula”, cujos pertinentes fundamentos merecem detalhamento. Inicialmente, o Ministro

esclareceu, *mutatis mutantis*, que a natureza da prerrogativa prevista no artigo 7º, inciso V, da Lei nº 8.906/94 é de direito público subjetivo e cessa com o trânsito em julgado da condenação penal. Não obstante, os sujeitos passivos da norma são os profissionais regularmente inscritos na OAB, não cabendo, por conseguinte, àqueles cuja inscrição foi cancelada ou está suspensa preventivamente pelo órgão disciplinar competente.

As prerrogativas dos advogados, lecionou, advêm da Carta Magna, porquanto representam um meio de defesa da integridade das liberdades públicas dos cidadãos, qual seja, a atuação independente do Advogado no exercício da profissão, como patrono dos interesses daqueles que lhe outorgam poderes. Por oportuno, transcrevo excerto do voto:

Não se pode perder de perspectiva, quando examinada a questão pertinente às prerrogativas profissionais dos Advogados, um aspecto que assume relevo indiscutível. Há que se reconhecer, na abordagem desse tema, a íntima conexão que existe entre as prerrogativas profissionais dos Advogados, de um lado, e a declaração constitucional de direitos e garantias dos cidadãos, de outro.

É que as prerrogativas profissionais dos Advogados não existem em função de si mesmas. Elas traduzem, na realidade, emanações da própria Constituição da República, pois, ainda que definidas no Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), foram concebidas com o só propósito de viabilizar a defesa da integridade das liberdades públicas dos cidadãos, tais como proclamadas em nosso ordenamento constitucional.

As prerrogativas profissionais de que se acham investidos os Advogados, portanto, mais do que poderes jurídicos que lhes são inerentes, traduzem, em sua precípua destinação, meios essenciais vocacionados a ensejar a proteção e a tutela dos direitos e garantias que o sistema de direito constitucional reconhece às pessoas em geral.

As prerrogativas profissionais, por isso mesmo, não devem ser confundidas com meros privilégios de índole estamental ou de natureza corporativa, pois destinam-se, enquanto instrumentos vocacionados a preservar a atuação independente do Advogado, a conferir efetividade às franquias constitucionais invocadas em defesa daqueles cujos interesses lhe são confiados.

O Supremo Tribunal Federal, presentes tais considerações, compreendendo a alta missão institucional que qualifica a atuação dos Advogados e tendo consciência de que as prerrogativas desses profissionais existem para permitir-lhes a tutela efetiva dos interesses e direitos de seus constituintes e, também, para que possam defender a Constituição e a ordem jurídica do Estado Democrático de Direito, construiu importante jurisprudência que, ao destacar a vocação protetiva inerente à ação desses imprescindíveis operadores do Direito, tem a eles dispensado o amparo jurisdicional necessário ao desempenho integral das atribuições de que se acham investidos.

A partir desses fundamentos, verificado que o paciente estava em estabelecimento prisional comum (penitenciária), local que não satisfaz a exigência

legal, foi concedida, à unanimidade, a ordem para garantir o recolhimento e permanência do advogado em prisão domiciliar, até o trânsito em julgado da sentença condenatória contra ele prolatada. Ao Juízo de origem coube determinar as normas de vigilância e de conduta do segregado, restando autorizada a descontinuidade da domiciliar no caso de descumprimento pelo paciente das regras a ele impostas.

#### **4.11. Reclamação (Rcl) 14.267 São Paulo – Julgamento pela Segunda Turma, finalizado em 05.08.2014**

Reclamação. 2. ADI 1.127. Estatuto da OAB. 3. Prerrogativas dos advogados. Prisão cautelar. Sala de Estado-Maior. 4. Prisão especial em local de instalações e comodidades condignas. Ausência de afronta à decisão do Supremo Tribunal Federal. 5. Reclamação julgada improcedente.

(Rcl 14267, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

A discussão nesta reclamação concentra-se na denominação do local onde o reclamante está segregado: a defesa alega que, embora em estabelecimento castrense, trata-se de cela especial, o que afronta a decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 1.127/DF.

O relator Ministro Gilmar Mendes relembrou o julgamento da aludida ação constitucional e citou a questão preliminar levantada pelo Ministro Joaquim Barbosa à época, qual seja, que a discussão estava prejudicada pelo advento da Lei nº 10.258/01, ao argumento de que a nova redação ao artigo 195 do CPP disciplinava todos os tipos de prisão especial. No entanto, a preliminar foi vencida em Plenário, acompanhada exclusivamente pro Ministro Cezar Peluso, uma vez que os demais Ministros entenderam que a lei especial prevalece, em detrimento da lei geral.

A despeito do entendimento de 2006, o Relator revisou o próprio posicionamento e concluiu que *a Lei nº 10.258/01, de fato, revogou o inciso V do artigo 7º do Estatuto da Advocacia*, porquanto disciplinou de forma homogênea todas as espécies de prisão especial. Para tanto, invocou a exegese do artigo 6º do Estatuto de Advocacia, que afasta qualquer hierarquia e subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público. Além disso, ressaltou o que a Ministra Cármen Lúcia jamais cansou de dizer: as salas de Estado-Maior

estão em extinção, bem como ser injustificável que advogados presos cautelarmente fiquem sob a tutela de militares, ao passo que os próprios membros das Forças Armadas se submetem à norma geral da Lei Processual Penal, a qual também prevê as instalações e comodidades condignas.

Sob tais argumentos, reconheceu revogado o artigo invocado pelo paciente e a ausência de violação ao decidido na ADI 1.127/DF. Ademais, ainda que superado esse entendimento, a prisão do paciente estaria em consonância com os parâmetros de sala de Estado-Maior até então reconhecidos pela Corte Constitucional.

Por fim, acordaram os Ministros Gilmar Mendes, Celso de Mello, Cármen Lúcia e Ricardo Lewandowski, sob a presidência do Ministro Teori Zavascki, por unanimidade de votos, em julgar improcedente a reclamação, nos termos do voto do Relator.

#### **4.12. Julgamento conjunto das Reclamações (Rcl) 5.826 Paraná e Rcl 8.853 Goiás – Plenário, finalizado em 18.03.2015**

Reclamação constitucional. Advogado. Recolhimento em sala de estado-maior, cujo desuso retira a consistência do ato normativo previsto no Estatuto dos Advogados. Contrariedade ao que decidido na ADI nº 1.127/DF. Não ocorrência. Decisão reclamada que não se amparou na inconstitucionalidade do art. 7º, inciso V, da Lei nº 8.096/94. Improriedade da ação para averiguar se as instalações onde o reclamante se encontra custodiado preencheriam os requisitos aptos a qualificá-la como sala de estado-maior. Precedentes. Improcedência.

1. A reclamação é instrumento destinado a preservar a competência do Supremo Tribunal Federal, garantir a autoridade dos seus julgados e infirmar decisões que desrespeitem súmula vinculante editada pela Corte.

2. A decisão reclamada ao tratar das condições físicas do local onde o reclamante se encontra custodiado e se esse se enquadra no conceito de sala de estado maior não se amparou na inconstitucionalidade do art. 7º, inciso V, do Estatuto dos Advogados, não havendo, portanto, que se falar em descumprimento do que foi decidido no julgamento da ADI nº 1.127/DF.

3. Improriedade da ação para averiguar situação de fato. 4. Reclamação improcedente.

(Rcl 5826, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 18/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 31-07-2015 PUBLIC 03-08-2015)

Os advogados Bruno S. e Dorivaldo J. C., regularmente inscritos na OAB, inconformados com a prisão preventiva decretada em seu desfavor pela prática, em tese, de crimes contra os costumes, ajuizaram as reclamações 5.826/PR e 8.853/GO em 07.02.2008 e 20.08.2009, respectivamente. Bruno estava recolhido no Centro de Operações Especiais da Polícia Civil (COPE) da cidade de Curitiba e teve a liminar

indeferida pelo então Relator, Ministro Menezes Direito, ao passo que Dorivaldo se encontrava em cela individual em Centro Integrado de Operações de Segurança (CIOPS) do Estado de Goiás e teve a liminar deferida para ser transferido para a prisão domiciliar. Ou seja, ambos os reclamantes estavam expressamente em cela, não em sala. Após proferidas as liminares, as ações foram instruídas.

Em 19.08.2010, a Relatora de ambas reclamações Ministra Cármen Lúcia, após invocar a jurisprudência da Corte, em especial a ADI 1.127/DF e a Rcl 4.535/ES, destacando a finalidade da norma, asseverou a necessidade de se “designar o cumprimento do recolhimento compulsório do indiciado ou do réu em sala que, ainda que não ostente esse nome, tenha a sua mesma caracterização e possa ser aproveitada sem ser confundida com uma cela, ainda que especial, como se dá na espécie.” Assim, concluindo que as instalações onde os reclamantes encontravam-se, em que pese com condições condignas, não atendiam ao conceito de sala de Estado-Maior, votou por julgar procedente as ações.

Na sequência, os ministros presentes iniciaram um debate sobre o anacronismo da expressão sala de Estado-Maior, uma vez que estão em extinção no país. No tocante ao sentido teleológico da norma, a Ministra Ellen Gracie explicou que é “garantir condições de dignidade humana para o encarceramento dos advogados”, enquanto que o Ministro Ayres Brito destacou que “[a] razão de ser da prerrogativa é esta: tem o escopo de mais garantidamente preservar a incolumidade física dos advogados”. Para o Ministro Cesar Peluso “[d]e um lado, pretende-se afastar o advogado do contato com os presos comuns; essa é a primeira finalidade. A segunda é a de reserva-lhe condições adequadas de prisão, partindo-se do pressuposto de que as condições de prisão, no Brasil, são todas indignas, porque, se as prisões fossem dignas, essa norma seria absolutamente inútil”. Peluso, ainda, lançou questão preliminar acerca do “cabimento de reclamação para avaliar condições factuais para saber se ela corresponde, ou não, a um conceito que não foi definido na ADI”. Para Peluso, o exame acerca do atendimento ou não da exigência no caso concreto demanda exame probatório, o que não se amolda ao juízo de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade. Para tais casos, disse, em que pese não conhecida a reclamação, é possível a concessão de *habeas corpus* de ofício, interpretando a norma do Estatuto da Advocacia. A questão recebeu apoio dos Ministros Ricardo Lewandowski e Dias Toffoli, sendo que este pediu vista.

O julgamento foi retomado em 18.03.2015, oportunidade em que o Ministro Dias Toffoli brindou o Plenário com informações solicitadas ao Chefe do Estado Maior da Defesa, na íntegra:

- a) - Conceito de sala de Estado-Maior: não existe, em nosso regimentos, uma definição exata do que seja sala de Estado-Maior, contudo aglutinando os costumes da lide castrense e alicerçado na definição de Estado-Maior, ou seja 'Estado-Maior – Órgão composto de pessoal militar qualificado, que tem por finalidade assessorar o comandante no exercício do comando' – glossário das Forças Armadas MD35-G-01 (4ª Edição/2007), pode-se dizer que 'sala de Estado-Maior' é um compartimento de qualquer unidade militar que possa ser utilizado pelo Estado-Maior para exercer suas funções;
- b) - Quantas salas de Estado-Maior existem atualmente no Brasil?: considerando o item anterior seria necessário uma pesquisa minuciosa, a fim de determinar a quantidade exata de 'sala de Estado-Maior', tendo em vista que cada comando de unidade e superior possui seus respectivos estados-maiores;
- c) - Existem advogados segregados provisoriamente nos quartéis da Marinha, Exército ou Aeronáutica? Haja vista a complexidade que envolve o levantamento de dados e o exíguo tempo de resposta, 'a priori', não existem advogados segregados provisoriamente nos comandos da Marinha, Exército e Aeronáutica, de acordo com informações originárias das Forças;
- d) - Como militares tratam a questão (ofícios pelos quais se solicitam locais com salas de Estado-Maior para receberem advogados presos preventivamente, tendo em vista o que reza o estatuto da classe?): no que tange a essa questão, informo que nas instalações militares não existem compartimentos que ofereçam ambientes adequados para o recebimento de pessoas com as qualificações citadas. Quando ocorre a prisão de oficial, o usual é a separação de uma sala, onde são colocados meios mínimos, para que o militar permaneça durante o cumprimento da sanção disciplinar.

A partir do noticiado pela Autoridade do Ministério da Defesa, o ministro, que proferiu o voto condutor do julgamento, viu a necessidade de, como anteriormente sugerido pela Ministra Ellen Gracie, compatibilizar a norma e a sua finalidade, posicionando-se no sentido do dever de garantir aos advogados segregados provisoriamente, tal como ocorre com os magistrados e membros do Ministério Público, “instalações condignas com o seu grau, sejam em estabelecimento castrense ou não, dotadas de conforto mínimo e instalações sanitárias adequadas, em ambiente que não seja guarnecido com grades e outros dispositivos ostensivos de contenção que, eventualmente, se equiparem a uma cela”.

No que se refere à via eleita - a reclamação, unicamente teórica, tem-se incompatível com avaliações que demandam cognição plena. Na hipótese, a eficácia *erga omnes* e o efeito vinculante da ADI 1.127/DF centraram-se na declaração de

constitucionalidade do inciso V do artigo 7º do EOAB15, sendo cabível reclamação, por conseguinte, de atos que reputassem a inconstitucionalidade da referida norma, e não discussão fática. Por fim, o ministro votou por julgar improcedente a reclamação.

O Ministro Gilmar Mendes, coerente com o que vinha manifestando em julgamentos anteriores, enfatizou seu posicionamento de que “[.] não há razão para tratamento distinto das prisões especiais de magistrados, promotores e advogados, em respeito ao artigo 6º do EOAB, que prevê ausência de hierarquia e subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público”, bem como que não se justifica a tutela dos advogados pelos oficiais das Forças Armadas, devendo eles ser segregados provisoriamente em prisão especial, nos moldes do artigo 295, inciso V, do CPP.

Nesse contexto, o STF julgou, por maioria, improcedente a reclamação, vencida a Relatora Ministra Cármen Lúcia e parcialmente vencido o Ministro Ayres Britto.

#### **4.13. Agravo Regimental na Reclamação (AgRegRcl) 16.716 São Paulo – Julgamento pela Segunda Turma, finalizado em 24.03.2015**

Agravo regimental em reclamação. 2. Crime contra a liberdade sexual. 3. Sala de estado-maior. Reclamante advogado que pleiteia transferência para cela adequada e, na falta desta, a concessão de prisão domiciliar. 4. Violação ao entendimento firmado pelo STF na ADI n. 1.127. Inocorrência. Acusado detido em unidade penitenciária que atende aos atributos de instalações e comodidades condignas, nos termos dos precedentes desta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (Rcl 16716 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 24/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-072 DIVULG 16-04-2015 PUBLIC 17-04-2015)

O agravante, no caso, pede o seguimento da reclamação, na qual alega ser advogado preso em cela especial, não em sala de Estado-Maior, o que afronta a ADI 1.127/DF. O destaque que se faz a este julgado é que o Relator Ministro Gilmar Mendes, novamente, traz ao debate a revogação do inciso V do artigo 7º da Lei nº 8.906/94 pela superveniência da Lei nº 10.258/01 que alterou o artigo 295 do CPP. Outrossim, afirma sobre a evolução no entendimento da Corte Constitucional, que

---

<sup>15</sup>O Ministro Teori Zavaski, durante a discussão em Plenário, chamou a atenção que, no julgamento da ADI nº 1.127/DF, houve a declaração da inconstitucionalidade da expressão "assim reconhecidas pela OAB", constante do artigo 7º, V, da Lei nº 8.906.

passou a reputar legal a prisão de advogados em “[...] vaga especial situada em unidade penitenciária que atenda aos atributos de instalações e comodidades condignas, independente da existência de grades [...]”.

Assim sendo, os ministros, à unanimidade, negaram provimento ao recurso, mantendo o agravante recluso em cela especial situada em estabelecimento prisional não castrense.

#### **4.14. Reclamação (Rcl) 23.567 São Paulo – Julgamento pela Segunda Turma, finalizado em 07.06.2016**

RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. PRISÃO DE ADVOGADO. ESTABELECIMENTO PRISIONAL COM CONDIÇÕES CONDIGNAS. INEXISTÊNCIA DE DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.127/DF. RECLAMAÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal evoluiu para entender possível a prisão de advogado, pendente o trânsito em julgado da sentença condenatória, em local diverso das dependências do comando das forças armadas ou auxiliares, desde que apresentadas condições condignas para o encarcerado. Precedentes.

2. Como informado pelo Diretor Técnico II, o Centro de Ressocialização Feminino de São José dos Campos/SP dispõe de instalações condignas adequadas ao regime semiaberto da Reclamante, não se havendo cogitar de contrariedade às decisões proferidas no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.127/DF e na Reclamação n. 11.016, de minha relatoria.

3. A reclamação não é o instrumento adequado para o exame aprofundado das condições da unidade prisional onde está a Reclamante. Precedentes.

4. Reclamação julgada improcedente.

(Rcl 23567, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 07/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 15-06-2016 PUBLIC 16-06-2016)

A presente reclamação foi ajuizada a fim de fazer valer a Rcl 11.016/SP, a qual determinava que a advogada Maricilda de O. G., regularmente inscrita na OAB, presa pelo suposto cometimento de crimes previstos na Lei nº 11.343/06, fosse transferida para local com “as configurações legalmente estabelecidas”. Após o comando emanado pelo Pretório Excelso, a detenta foi inicialmente recolhida junto ao Segundo Batalhão de Polícia de Choque da Polícia Militar de São Paulo. Contudo, quando já contava com sentença condenatória, porém sem trânsito em julgado, teve deferido o pleito de progressão ao regime semiaberto pelo Juízo da Segunda Vara Criminal da Comarca de Limeira/SP, restando a autoridade militar oficiada para cumprir a determinação.

O regime intermediário previsto na Lei de Execução Penal implica acompanhamento e fiscalização do detento que nele se encontra, o que, segundo o Comandante responsável pela unidade castrense, é inviável de proceder no âmbito da instituição, sob pena de desvio de função. Além disso, a fiscalização exige aparato próprio, os quais estão disponíveis nos estabelecimentos criados para o fim de cumprimento de reprimenda, o que não é o caso de um Batalhão de Polícia. Assim, a advogada foi removida para o Centro de Ressocialização Feminino de São José dos Campos/SP, cujo Diretor Técnico II esclareceu que, em que pese inexistir sala de Estado-Maior, o local recebe detentas com direito à prisão especial, nos termos do artigo 295, §§ 1º e 3º do CPP.

A Relatora Ministra Cármen Lúcia, ressaltando a evolução da jurisprudência da Corte, que passou a entender possível a prisão provisória de advogados em unidade não castrense, desde que apresentadas condições condignas, entendeu inexistir qualquer violação aos julgamentos proferidos na ADI 1.127/DF e Rcl 11.016/SP e votou pela improcedência da ação, o que foi seguido, à unanimidade.

#### **4.15. Agravo Regimental no *Habeas corpus* 138.392 São Paulo – Julgamento pela Segunda Turma, finalizado em 31.03.2017**

Agravo regimental no *habeas corpus*. Homicídio qualificado e ocultação de cadáver. Prisão preventiva. Advogado. Segregação em local não compatível com a sala de estado maior. Recolhimento em prisão domiciliar. Impossibilidade. Agravante recolhido em local com instalações condignas com seu grau, dotadas de conforto mínimo e instalações sanitárias adequadas. Regimental não provido.

(HC 138392 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 31/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017)

Na espécie, foi impetrado *habeas corpus* em favor do advogado Márcio Paulo F. da S., acusado dos crimes de homicídio qualificado e ocultação de cadáver, apontando como autoridade coatora a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, porquanto negou provimento ao RHC 70.829/SP, cuja ementa segue:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. PACIENTE ADVOGADO. DIREITO AO RECOLHIMENTO EM SALA DO ESTADO-MAIOR. PRISÃO PREVENTIVA EM CELA INDIVIDUAL, SEPARADA DE OUTROS PRESOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O art. 7º, inciso V, da Lei nº 8.906/1994, que teve sua constitucionalidade confirmada em julgamento realizado pela Suprema Corte, assegura aos advogados presos provisoriamente o recolhimento em sala de Estado Maior ou, na sua falta, em prisão domiciliar (Precedentes).
2. A alteração havida no Código de Processo Penal pelas Leis nº 10.258/2001 e 12.403/2011 (arts. 295 e 318), no tocante à prisão especial e à prisão domiciliar respectivamente, não alteram a prerrogativa de índole profissional, qualificável como direito público subjetivo do advogado regularmente inscrito na OAB, quanto à prisão provisória em Sala de Estado Maior.
3. Nos termos da jurisprudência das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte "a ausência, simplesmente, de sala do Estado Maior não autoriza seja deferida prisão domiciliar ao paciente, advogado, preso preventivamente, dado que encontra-se segregado em cela separada do convívio prisional, em condições dignas de higiene e salubridade, inclusive com banheiro privativo" (HC n. 270.161/GO, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 25/8/2014).
4. Pelas informações prestadas, o recorrente está em cela por ele escolhida, sem registro de eventual inobservância das condições mínimas de salubridade e dignidade humanas, separado dos outros presos e sem o rigor e a insalubridade do cárcere comum, não havendo falar em constrangimento ilegal porquanto não subsiste mais prisão em cela comum.
5. O rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos, a existência de constrangimento ilegal imposto ao paciente.
6. Recurso de Habeas corpus não provido.

O agravante, irrisignado com o cárcere em estabelecimento comum, qual seja, o Centro de Detenção Provisória III de Pinheiros, postulava a transferência para uma sala de Estado-Maior.

O relator Ministro Dias Toffoli, diante das informações de impossibilidade de remoção do advogado para a sala pleiteada e de que o atual cárcere consistia em "pavilhão no qual estão presos seis advogados e três bacharéis em direito. Embora esteja em cela coletiva, na qual habitam doze detentos, há banheiro com vaso sanitário, pia e chuveiro, além de uma mesa e de camas para todos os presos", à luz da pacífica jurisprudência da Corte, reputou que, na hipótese, estão asseguradas as condições condignas com o grau do agravante, possuindo conforto mínimo e instalações sanitárias adequadas, desimportando a unidade ser ou não de natureza castrense. O Colegiado, à unanimidade, negou provimento.

#### **4.16. Agravo Regimental na Reclamação 25.839 São Paulo – Julgamento pela Primeira Turma, finalizado em 07.11.2017**

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE AFRONTA À AUTORIDADE DO DECIDIDO NA ADI 1.127. DEFICIÊNCIA DA INSTRUÇÃO. INVIABILIDADE DA RECLAMAÇÃO PARA

DISCUTIR SITUAÇÃO FÁTICA. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA ENTRE O ATO RECLAMADO E A DECISÃO PARADIGMA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de inadmitir Reclamação não instruída com as peças necessárias ao exame da controvérsia. Precedentes.

2. A reclamação não constitui instrumento processual adequado para discutir se o local onde o reclamante se encontra custodiado preencheria “os requisitos aptos a qualificá-la como sala de estado-maior”(Rcl 5826, Rel. Min. Cármen Lúcia). Precedentes.

3. Não se tratando da inconstitucionalidade do art. 7º, V, da Lei 8.906/94, impõe-se reconhecer a ausência de estrita aderência entre o ato impugnado e a decisão indicada como desrespeitada.

4. O manejo de reclamação é restrito às hipóteses expressamente previstas nos arts. 102, I, I, e 103-A, § 3º, da Constituição da República -, incabível a utilização desse instrumento como sucedâneo de recurso ou atalho processual.

5. Agravo regimental conhecido e não provido.

(Rcl 25839 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 07/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-264 DIVULG 21-11-2017 PUBLIC 22-11-2017)

A Ministra Rosa Weber negou seguimento à reclamação ajuizada por Tabita P. da R., advogada regularmente inscrita na OAB, presa provisoriamente sob a acusação de participar de organização criminosa, porque não instruída a ação com os documentos necessários e ausente discussão acerca da inconstitucionalidade do inciso V do artigo 7º da Lei 8.906/94 e ao argumento de que a Suprema Corte assentou a possibilidade de recolhimento de advogado em cárcere separado dos presos comuns, observada as condições condignas, nos casos em que não existir sala de Estado-Maior e não recomendável a prisão domiciliar.

A parte reiterou afronta à ADI 1.127/DF, asseverando que a detenção não pode ocorrer em carceragem cuja finalidade típica é o aprisionamento e que não possua as instalações adequadas de higiene e segurança.

A Relatora, em consonância com os votos que proferiu em julgamentos anteriores análogos, lecionou que a questão comporta *interpretação* e reiterou os mesmos argumentos lançados inicialmente, sendo o recurso negado, à unanimidade.

#### **4.17. Agravo Regimental no *habeas corpus* 149.104 Mato Grosso – Julgamento pela Primeira Turma, finalizado em 16.03.2018**

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. PRISÃO

PREVENTIVA DE ADVOGADO. SALA DE ESTADO-MAIOR. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. A orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o "recolhimento de advogado em local que, embora não configure Sala de estado maior, possua instalações condignas, não viola a autoridade do que decidido na ADI 1.127/DF" (Rcl 16.011, Rel. Min. Luiz Fux). Na mesma linha: Rcl 18.185, Rel. Min. Luís Roberto Barroso; e Rcl 15.815, da Rel. Min. Luiz Fux.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(HC 149104 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 16/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 05-04-2018 PUBLIC 06-04-2018)

O Relator Ministro Roberto Barroso, em decisão monocrática, negou seguimento ao *habeas corpus* impetrado em favor do advogado José Leonardo N. da C., inscrito na OAB, acusado do crime de homicídio qualificado e ocultação de cadáver, contra acórdão unânime da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa segue:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. PACIENTE ADVOGADO. DIREITO AO RECOLHIMENTO EM SALA DO ESTADO-MAIOR. PRISÃO PREVENTIVA EM CELA INDIVIDUAL, SEPARADA DE OUTROS PRESOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. AMICUS CURIAE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O art. 7º, inciso V, da Lei nº 8.906/1994, que teve sua constitucionalidade confirmada em julgamento realizado pela Suprema Corte, assegura aos advogados presos provisoriamente o recolhimento em sala de Estado Maior ou, na sua falta, em prisão domiciliar (Precedentes).

2. A alteração havida no Código de Processo Penal pelas Leis nº 10.258/2001 e 12.403/2011 (arts. 295 e 318), no tocante à prisão especial e à prisão domiciliar respectivamente, não alteram a prerrogativa de índole profissional, qualificável como direito público subjetivo do advogado regularmente inscrito na OAB, quanto à prisão provisória em Sala de Estado Maior.

3. Nos termos da jurisprudência das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte "a ausência, simplesmente, de sala do Estado Maior não autoriza seja deferida prisão domiciliar ao paciente, advogado, preso preventivamente, dado que encontra-se segregado em cela separada do convívio prisional, em condições dignas de higiene e salubridade, inclusive com banheiro privativo" (HC n. 270.161/GO, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 25/8/2014).

4. Pelas informações prestadas, o recorrente está em cela especial, sem registro de eventual inobservância das condições mínimas de salubridade e dignidade humanas, separado dos outros presos e sem o rigor e a insalubridade do cárcere comum, não havendo falar em constrangimento ilegal, porquanto não subsiste mais prisão em cela comum.

5. O rito do *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos, a existência de constrangimento ilegal imposto ao paciente.

6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não se admitir qualquer tipo de intervenção de terceiros no *habeas corpus*, meio processual que não possui partes e nem litigantes, mas tem como única função o resguardo do direito de ir e vir das pessoas.

7. Recurso de habeas corpus não provido.  
(RHC 86.758/MT, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA,  
QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 06/10/2017)

Interposto agravo regimental, a parte insurgiu-se contra a manutenção do recolhimento no Centro de Custódia da Capital, porquanto o local afronta a prerrogativa do artigo 7º, inciso V, do EOAB, requerendo a concessão da prisão domiciliar.

O voto do Relator, que foi seguido pela integralidade da Primeira Turma, rechaçou a tese defensiva, mantendo a orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o local em que o advogado militante encontrava-se encarcerado – “cela específica para presos com formação superior, custodiado com outras duas pessoas as quais também tem direito à prisão especial, Ala B do Centro de Custódia da Capital, na cidade de Cuiabá, Mato Grosso” –, é congênere à sala de Estado-Maior, não ensejando constrangimento ilegal a ser reparado pelo remédio heroico.

Conforme se depreende, a jurisprudência do STF evoluiu seu entendimento na última década no tocante à prerrogativa em evidência. Inicialmente, na ADI 1.127/DF, a Corte declarou a inconstitucionalidade do inciso V, do artigo 7º, do EOAB, no que tange à expressão “*assim reconhecidas pela OAB*”, deixando, contudo, de analisar o restante da norma à luz da Constituição Federal por ausência de impugnação da parte. Não obstante, na ocasião, os Ministros rechaçaram a possibilidade de revogação da prerrogativa advocatícia pela superveniência da Lei nº 10.258/01, que alterou o artigo 295 do CPP e, mais especificamente, incluiu, entre outros, o §1º, o qual dispõe sobre a prisão especial, prevista na Lei Processual Penal “ou em outras leis”, pelo princípio da especialidade.

Nos debates subsequentes, o Pretório Excelso estabeleceu que o § 2º do supracitado artigo legal, que determina o recolhimento do preso especial, no caso de ausência de estabelecimento específico, em cela distinta do mesmo estabelecimento, é inaplicável aos advogados. Ademais, foram estabelecidas características à sala de Estado-Maior, tais como possuir a qualidade de sala (“local onde se fica”), sem portas, janelas ou grades com finalidade de encarceramento, com condições de higiene e segurança e situada em Comando das Forças Armadas ou de outras instituições militares, tais como Polícia Militar e Corpo de Bombeiros (“lugar onde o Estado-Maior se reúne numa determinada ocasião”).

De início, os Ministros, ao constatar que o advogado preso provisoriamente estava em local cujas características não correspondiam ao conceito construído de sala de Estado-Maior, concediam a prisão domiciliar e, em hipóteses limitadas, na necessidade de manutenção da segregação, determinavam a transferência do detento para uma sala que atendesse as condições.

Ponto de amplo debate foi a possibilidade de existência de grades na sala de Estado-Maior. Com efeito, todos os estabelecimentos com finalidade de aprisionamento possuem tal aparato. Contudo, com o aumento da insegurança (ou a sensação de), muitas residências e prédios diversos passaram a instalar o equipamento, dentre os quais edificações castrenses. A partir dessa conclusão, a Corte Constitucional passou a admitir a presença de grades nos casos em que as mesmas não ostentavam a finalidade específica de aprisionamento, mas sim de guarnecer o local.

No ano de 2014, o Ministro Gilmar Mendes revisou o próprio posicionamento e passou a defender a tese lançada pelo Ministro Joaquim Barbosa oito anos antes, de que a nova redação ao artigo 195 do CPP disciplinava todos os tipos de prisão especial, inclusive, à luz artigo 6º do Estatuto de Advocacia, a prisão provisória de advogados. Outrossim, ressaltou a falta de justificativa para que os advogados segregados permaneçam sob a tutela dos militares.

Em 2015, o julgamento conjunto em plenário das reclamações 5.826/PR e 8.853/GO trouxe um novo marco no entendimento do STF, o qual vigora até o tempo recente. Diante da inequívoca constatação de extinção das salas de Estado-Maior no país, os Ministros, por maioria, buscaram a interpretação teleológica da norma para, ao harmonizar o comando legal e sua finalidade, chegar a uma orientação executável. Destarte, sob a compreensão de que o inciso V do artigo 7º do EOAB tenciona garantir a dignidade da pessoa humana do advogado na constância do encarceramento, preservando a sua incolumidade física, firmou-se a compreensão de que, *independente do caráter castrense do estabelecimento*, se houver condições mínimas de conforto, instalações sanitárias adequadas e ausência de aparatos próprios de encarceramento, o advogado poderá permanecer recluso, sem ofensa ao julgamento proferido na ADI 1.127/DF e, por conseguinte, à prerrogativa legal.

## **5. Considerações acerca da prisão civil e da execução provisória da pena**

### **5.1. A prisão civil de advogados**

No sistema internacional de proteção dos direitos humanos, a única hipótese de cabimento para a prisão civil é a do inadimplente de pensão alimentícia. Caso um profissional da advocacia possua dívida dessa natureza, sendo ela voluntária e inescusável, é cabível a prerrogativa prevista no artigo 7º, inciso V, do EOAB? Tal hipótese específica ainda não foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, ao menos em julgamento colegiado; em sendo assim, observa-se os posicionamentos vigentes na Corte Infraconstitucional.

As Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça apresentam entendimentos diferentes sobre a possibilidade de incidir ou não a prerrogativa. A Terceira Turma entende que não cabe a prerrogativa profissional, ao passo que a Quarta Turma estende a benesse aos advogados militantes.

Para a Terceira Turma do STJ<sup>16</sup>, a sanção penal possui índole punitiva ou retributiva, não se confundindo com a prisão civil por obrigação alimentícia, que tem a finalidade coercitiva, visando compelir o devedor a saldar o valor para manter o sustento do(s) alimentando(s). Além disso, a prisão civil já é modalidade de prisão especial, uma vez que os devedores devem ser recolhidos em estabelecimento próprio, distinto do destinado aos presos criminais, e, subsidiariamente, em seção especial da Cadeia Pública, nos termos do artigo 201 da Lei de Execução Penal. Assim, não é recomendável que o segregado civil cumpra a medida restritiva da liberdade em sala de Estado-Maior ou Casa do Albergado ou obtenha o benefício da prisão domiciliar. Nos casos em que a jurisprudência admite a domiciliar, esta ocorre por razões limítrofes e está alicerçada no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, e não na lei penal.

Destarte, a natureza e o fundamento jurídico das prisões cautelares penais são distintas em relação à prisão civil, de modo que a benesse positivada no Estatuto da Advocacia fica restrita àquelas, pois não há como aplicar normas do Direito Penal e da Execução Penal ao preso civil, sob pena de “desvirtuamento do

---

<sup>16</sup>HC 181.231/RO, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 14/04/2011 e Informativo nº 468; RHC 41.472/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013.

instituto, já que afetar, de modo negativo, sua finalidade coercitiva, esvaziando, por completo, a medida de execução indireta da dívida alimentar, em detrimento do direito fundamental dos alimentandos à uma sobrevivência digna” (HC 181.231/RO).

Nesse sentido, oportuno colacionar trecho do informativo nº 468:

TERCEIRA TURMA.

PRISÃO CIVIL. ADVOGADO.

Busca-se a transferência do paciente, advogado ora recolhido à penitenciária, para casa de albergado, sala de Estado-Maior ou prisão domiciliar. Não se desconhece que o STF julgou ser constitucional o art. 7º, V, da Lei n. 8.906/1994 (EOAB) quando determina, antes da sentença transitada em julgado, o recolhimento à prisão de advogados em sala de Estado-Maior ou, na sua falta, em prisão domiciliar. Contudo, aquela norma mostra-se aplicável em casos de prisão cautelar de natureza penal e não em prisão civil, notadamente as decorrentes de execução de alimentos definitivos oriundos de decisão transitada em julgado ou de acordo homologado judicialmente. Como consabido, a prisão civil decorrente do descumprimento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia tem guarida na legislação (arts. 5º, LXVII, da CF, 7º, 7, do Pacto de São José da Costa Rica, 18 e 19 da Lei n. 5.478/1968 e 733, § 1º, do CPC) e não constitui sanção penal, mas sim medida coercitiva para compelir o devedor recalcitrante ao cumprimento da obrigação alimentar, daí não serem aplicáveis os cânones do Direito Penal ou Processual Penal. Vê-se que, nos casos de moléstias graves, necessidades especiais ou idade avançada, quando o local não comportar tal recolhimento, a jurisprudência vem abrandando a execução dessa medida restritiva de liberdade, mediante a prisão domiciliar. Porém, nesses casos, utiliza-se, não as normas de natureza penal, mas sim fundamento constitucional: a preservação da dignidade da pessoa humana. Ademais, a utilização das regras de execução penal com o fim de abrandar a prisão civil poderia acarretar o esvaziamento de sua finalidade coercitiva a ponto de menosprezar o direito fundamental dos alimentandos à sobrevivência digna. Anote-se que a prisão civil já é forma de prisão especial, visto que os presos civis devem ser recolhidos em estabelecimento adequado ou em seção especial da cadeia pública, apartados dos presos criminais (art. 201 da LEP), com o fim de preservá-los dos efeitos deletérios da convivência carcerária. Na hipótese, o paciente não se encontra recolhido a uma cela, mas em sala administrativa (reservada) da penitenciária, segregado dos presos comuns. Assim, verifica-se cumprido o citado artigo da LEP. Note-se, por último, haver no STF julgamentos ainda não concluídos que ampliam o conceito de sala de Estado-Maior ao admiti-la fora do quartel (vide Informativo do STF n. 596). Precedentes citados do STF: Rcl 5.826-PR; Rcl 8.853-GO; do STJ: HC 63.063-SC, DJ 30/10/2006. HC 181.231-RO, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS), julgado 5/4/2011.

Já para a Quarta Turma do STJ<sup>17</sup> o Poder Judiciário não pode restringir aos processos penais a prerrogativa conferida pelo legislador aos advogados. Para os ministros, os bens da vida tutelados pelo direito penal são “os mais caros ao ser humano, merecendo por isso uma atenção maior do legislador e impondo-se a seu

<sup>17</sup>HC 271.256/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 26/03/2014 e Informativo nº 537.

infrator mais severo rigor na punição adotada pelo Estado”. Por tal razão, caracteriza uma inversão de valores permitir que um advogado preso por crime permaneça em sala de Estado-maior, enquanto que outro advogado, segregado por dívida alimentar, que é menos gravoso, não mereça a mesma benesse. Conforme Ministro Raul Araújo, relator do HC 271.256/MS, “[...] na linha do regramento lógico, quem pode o mais, pode o menos”.

Por esses fundamentos, a Quarta Turma estende a prerrogativa do artigo 7º, inciso V, do Estatuto da OAB ao devedor de alimentos. Por pertinente, o informativo nº 537:

#### QUARTA TURMA

#### 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. HC 271.256-MS, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 11/2/2014.

## 5.2. Execução provisória da pena para advogados

A execução provisória da pena não se confunde com a prisão provisória. Como dissecado no capítulo 2, a prisão provisória possui pressupostos específicos e

necessários, ou seja, se na análise do caso concreto restarem satisfeitos os requisitos legais e constatada a imperiosidade da medida extrema, esta será decretada. Por outro lado, a execução provisória da pena é uma construção jurisprudencial, baseada na interpretação da Constituição Federal, que torna possível a execução da reprimenda imposta ao réu a partir da condenação ou da sua confirmação em julgamento na segunda instância, uma vez que exaurida a discussão de fatos e provas e remanescendo, assim, apenas questões de direito.

A discussão acerca da possibilidade – e até da legalidade – da execução provisória é complexa e longe de ser uníssona na Corte Suprema. Os ministros do STF, nas oportunidades em que debateram e votaram a questão, divergiram e atingiram placares com sutil diferença. O último julgamento sobre o tema no plenário do STF, com efeito *erga omnes*, foi em relação ao *habeas corpus* nº 126.292/SP, de relatoria do ilustre Ministro Teori Zavascki, no ano de 2016. Na ocasião, os ministros Teori Zavascki, Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso e Edson Fachin votaram em denegar a ordem, vencidos os ministros Ricardo Lewandowski, Rosa Weber, Marco Aurélio e Celso de Mello, em acórdão assim emendado:

CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal. 2. Habeas corpus denegado.

(HC 126292, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 16-05-2016 PUBLIC 17-05-2016)

A partir desse precedente foi assentada a possibilidade de, em tese, independente do caso concreto, as penas confirmadas em segundo grau de jurisdição terem execução imediata. Na entanto, há julgadores que entendem ser necessária a fundamentação com motivação idônea para justificar a antecipação no cumprimento da pena<sup>18</sup>, o que pode causar confusão com o instituto da prisão provisória.

<sup>18</sup>A título exemplificativo: RHC 142458 AgR, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 09/03/2018, publicado em 23/03/2018; HC 145856 MC, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/08/2017, publicado em 22/08/2017.

Em relação ao advogado condenado em segunda instância, é cabível a execução provisória da pena em sala de Estado-Maior, nos termos do artigo 7º, inciso V, da Lei nº 8.906/94? À primeira vista, pela literalidade da lei, a prerrogativa subsiste até o trânsito em julgado da condenação penal.

No âmbito do STF, a Segunda Turma, no julgamento do agravo regimental na reclamação 25.111/PR19, em 16.05.2017, sob a lavra do Ministro Dias Toffoli, em que pese tenha negado admissão à reclamação por falta de aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo da ação direta paradigma, apontou diferença entre a natureza jurídica das custódias. A prisão em razão de acórdão penal condenatório proferido em segundo grau ostenta características de “prisão-pena”, ou seja, de “sanção imposta pelo Estado pela violação de um bem jurídico penalmente tutelado, a qual exige a formulação de um juízo de culpabilidade em um título judicial condenatório”. Portanto, não possui natureza cautelar, que é própria das prisões em flagrante, temporária e preventiva, a última debatida na ADI 1.127/DF.

Nesse mesmo sentido foram as decisões monocráticas dos Ministros Celso de Mello (HC 135.711, julgado em 24/10/2016) e Rosa Weber (HC 143.907, julgado em 31/05/2017). Por oportuno, transcrevo trecho do julgado do primeiro, que melhor fundamentou a *quaestio*:

Por idêntica razão, entendo inviável o acolhimento do pleito formulado em favor da ora paciente, Advogada regularmente inscrita nos quadros da OAB (sob nº 174.623/SP), deduzido com apoio na prerrogativa que o ordenamento positivo nacional confere aos Advogados, a quem se reconhece – em não havendo “sala de Estado-Maior” – o direito à prisão domiciliar, até que sobrevenha o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória (Lei nº 8.906/94, art. 7º, V, “in fine”).

Com efeito, presente o novo quadro que venho de referir – resultante da orientação firmada pelo Plenário desta Suprema Corte (ADC 43- -MC/DF – ADC 44-MC/DF – HC 126.292/SP), que provocou sensível e impactante modificação na diretriz jurisprudencial prevalecente desde 2009, inclusive –, tornou-se inaplicável, por efeito consequencial, a jurisprudência que o Supremo Tribunal Federal construiu na interpretação do art. 7º, inciso V, do Estatuto da Advocacia (ADI 1.127/DF, Red. p/ o acórdão Min. RICARDO LEWANDOWSKI – Rcl 4.535/ES, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – Rcl 14.921/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), em razão de a prerrogativa profissional em causa subsistir apenas enquanto não transitada em julgado a condenação criminal.

Ocorre, no entanto, como já anteriormente acentuado, que os julgamentos plenários que esta Corte Suprema proferiu no exame do HC 126.292/SP, da ADC 43-MC/DF e da ADC 44-MC/DF, ao estabelecerem uma antecipação artificial e fictícia do trânsito em julgado, culminaram por viabilizar a execução provisória de condenação penal recorrível, afastando, por tal motivo, a aplicabilidade de normas legais como a ora invocada na

<sup>19</sup>Publicado também no Informativo nº 865 do STF.

presente impetração, cuja incidência – enfatize-se – supõe a inocorrência do trânsito em julgado.

Em uma palavra: cuida-se, agora, não mais de prisão “ad custodiam”, mas, sim, de “*carcer ad poenam*”, com todos os consectários daí resultantes.

Nesses termos, é possível depreender que no STF paira fumaça de um não cabimento da prerrogativa aos advogados militantes durante a execução provisória da pena.

As Turmas criminais do STJ, por seu turno, ao se debruçarem sobre a questão, convergiram posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação da benesse aos advogados regularmente inscritos na OAB durante o cumprimento antecipado da condenação criminal<sup>20</sup>. Na atualidade, é pacífico na Corte Infraconstitucional que o instituto da prisão cautelar não se confunde com a execução provisória da reprimenda, cabendo apenas àquela a prerrogativa profissional.

---

<sup>20</sup>HC 356.158/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 06/06/2016; HC 381.071/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 31/08/2017; RHC 84.578/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 30/08/2017; HC 378.348/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 22/06/2017.

## 6. Conclusão

A Constituição Federal de 1988 confiou ao advogado o compromisso com o Estado, com a Democracia, com a Ordem Jurídica e com a sociedade. O grau de importância das funções delegadas conferiu à advocacia prerrogativas que visam a resguardar e proteger a função pública daqueles que a exercem. Essas prerrogativas não devem ser confundidas com privilégios porque se trata de garantias fundamentais para proteger o múnus público dos advogados.

O EOAB especifica quais são as prerrogativas da profissão, entre as quais a de não ser preso, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, senão em sala de Estado-Maior, com instalações e comodidades condignas, e, na sua falta, em prisão domiciliar (art. 7, inc. V). A aplicação dessa norma, que se constitui como um direito público subjetivo do advogado regularmente inscrito na OAB, contudo, encontrou o primeiro obstáculo na falta de definição de sala de Estado-Maior e, posteriormente, na constatação de sua inexistência em diversas cidades. Muitas localidades não possuem comandos de unidade militar; além disso, a ocupação de salas em estabelecimentos castrenses, não raras vezes, prejudica a prestação dos serviços militares, cuja vocação não é o aprisionamento de pessoas.

Nesta senda, o STF, que considerava sala de Estado-Maior em seu sentido estrito, não se confundindo com a prisão especial prevista no CPP, bem como existente exclusivamente dentro de instalações militares, superou o entendimento e atribuiu uma interpretação teleológica ao dispositivo legal. Assim, a jurisprudência do Tribunal firmou-se no sentido de que, quando a lei fala que o advogado militante deve permanecer preso provisoriamente em sala de Estado-Maior, isso significa qualquer espaço em unidade estatal de segregação provisória, castrense ou não, que atenda aos atributos de instalações e comodidades condignas, ou seja, conforto mínimo e instalações sanitárias adequadas, sem grades e outros dispositivos ostensivos de contenção típicos de aprisionamento e separado dos demais presos. A Corte, então, passou a admitir a possibilidade de segregação do advogado, nas hipóteses em que não recomendável a prisão domiciliar e inexistir sala de Estado-Maior, em local equiparado, aproximando-se das características da prisão especial.

A prerrogativa, no entanto, apresenta limites. O direito, pela literalidade da lei, cessa com a superveniência do trânsito em julgado da sentença condenatória e, ao que se extrai dos poucos debates travados nos Tribunais Superiores, tudo indica que

finda também na execução provisória da pena. Já em relação à prisão civil não há consenso dentro do STJ: enquanto que a Quarta Turma estende o direito ao devedor de alimentos sob a lógica de “quem pode o mais, pode o menos”, em virtude de que a segregação dessa natureza é fundada em motivo menos gravoso em relação àquele que levam à prisão penal, a Terceira Turma entende incabível a prerrogativa diante da diferença entre a natureza e o fundamento jurídico das prisões, uma vez que a prisão civil tem finalidade coercitiva e as cautelares penais têm índole punitiva ou retributiva (a presente autora adicionaria ao rol penal a natureza investigativa da segregação temporária).

Ao advogado, indispensável à administração da justiça, devem ser outorgadas garantias para que possa desenvolver com plenitude a sua função pública. O Poder Judiciário, por seu turno, vem observando a prerrogativa referente à prisão cautelar, mesmo com a recente modificação do seu entendimento sobre sala de Estado-Maior, que agora encontra-se em consonância com a realidade dos sistemas penal e militar brasileiro.

## Referências

AZEVEDO, David Teixeira de. A invasão nos escritórios e advocacia: a corrosão da democracia. Boletim IBCCRIM, v. 13, n. 153, p.6-7. Ago./2005.

BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 07 de maio de 2018.

\_\_\_\_\_, Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)> Acesso em: 07 de maio de 2018.

\_\_\_\_\_, Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210compilado.htm)> Acesso em: 07 de maio de 2018.

\_\_\_\_\_, Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990. Planalto. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8038.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8038.htm)> Acesso em: 28 de dezembro de 2017.

\_\_\_\_\_, Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994. Planalto. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8906.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm)> Acesso em: 07 de maio de 2018.

\_\_\_\_\_, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Planalto. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)> Acesso em: 28 de dezembro de 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.127/DF. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros. Requerido: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Marco Aurélio. Relator p/ acórdão: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 17 mai. 2006. Disponível

em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612210>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 149.104/MG. Agravante: José Leonardo Nunes da Costa. Agravado: Wagner Rogerio Neves de Souza. Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, 18 mar. 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14603058>>. Acesso em: 06 maio 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 138.392/SP. Agravante: Maria Aparecida de Oliveira. Agravado: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 31 mar. 2017. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12799105>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 25.839/SP. Agravante: Tabita Pereira Rocha. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministra Rosa Weber. Brasília, 07 nov. 2017. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14101026>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 16.716/SP. Agravante: R. P.. Agravado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 24 mar. 2015. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8244971>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 88.702/SP. Paciente: Ezio Rahal Melillo. Impetrante: Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de São Paulo e outro(a/s). Coator (a/s)(es): Relator do HC nº 47.665 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 19 nov. 2006. Disponível em

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=392252>>.  
Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 91.089/SP. Paciente/Impetrante: Fábio Monteiro. Coator (a/s)(es): Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Carlos Britto. Brasília, 04 set. 2007. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=491200>>.  
Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 91.150/SP. Paciente: Eduardo Diamante. Impetrante: Paulo Sérgio Leite Fernandes e outro(a/s). Coator (a/s)(es): Relator do HC nº 75065 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Menezes Direito. Brasília, 25. Set. 2007. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=492860>>.  
Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 99.439/RJ. Paciente/Impetrante: Luiz Henrique da Silva Nogueira. Coator (a/s)(es): Relator do HC nº 106.217 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, 15 set. 2009. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605456>>.  
Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 109.213/SP. Paciente: Paulo Rogério Pollak. Coator (a/s)(es): Relator do HC nº 200053 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 28 ago. 2012. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2765630>>.  
Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 4.535/ES. Reclamante: Beline José Salles Ramos. Reclamado: Juiz Federal da 2ª Vara Federal Criminal de Vitória - Seção Judiciária do Espírito Santos (processo nº 2005.50.01.009865-8). Relator:

Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, 07 mai. 2007. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=464556>>.

Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 4.713/SC. Reclamante: João de Oliveira Rosa. Reclamado: Juiz de Direito da Segunda Vara Criminal da Comarca de Joinville (processo nº 038.06.031557-9). Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 17 dez. 2007. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=513639>>.

Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 5.192/SP. Reclamante: Ademilson Alves de Brito. Reclamado: Juíza de Direito da Primeira Vara do Foro Distrital de Arujá - Comarca de Santa Isabel (proc. nº 584/2006). Relator: Ministro Menezes Direito. Brasília, 26 fev. 2008. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=523299>>.

Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 6.387/SC. Reclamante: Júlio Cezar Vargas. Reclamado: Juiz de Direito da Quinta Vara Criminal da Comarca de São José do Rio Preto. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, 23. Out. 2008. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=563347>>.

Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 14.267/SP. Reclamante: Dionizio dos Santos Menino Neto. Reclamado: Juiz de Direito da Quinta Vara Criminal da Comarca de São José do Rio Preto. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 05 ago. 2014. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7088800>>.

Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 5.826/PR e Reclamante: Bruno Schroeder. Reclamado: Relator do HC nº 0456303-3 do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Relator p/ acórdão: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 18 mar. 2015. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8901753>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 8.853/GO. Reclamante: Dorivaldo José Coimbra. Reclamado: Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (processo nº 200902427843) Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 18 mar. 2015. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8901753>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 23.567/SP. Reclamante: Maricilda de Oliveira Goés. Reclamado: Juiz de Direito da Segunda Vara das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo-SP. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 07 jun. 2016. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11172381>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; BREUS, Bruna Araujo Amatuzzi. Ensaio sobre a constitucionalidade, a razoabilidade e a prisão especial no processo penal contemporâneo. Revista Judiciária do Paraná, Curitiba, v.9, n.7, p. 51-63, maio 2014.

GOMES, Luiz Flávio; SILVA, Ivan Luís Marques da; BIANCHINI, Alice; CUNHA, Rogério Sanches; MACIEL, Silvio Luiz (Coord.). Prisão e medidas cautelares: comentários à Lei 12.403, de 4 de maio de 2011. 2. ed., 2. tir. São Paulo: Rev. dos Tribunais, 2011.

LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 18ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

LIMA, Renato Brasileiro de. Código de Processo Penal comentado. 2ª ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal comentado. 16. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PACELLI, Eugênio e; FISCHER, Douglas. Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência. 9a. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2017.

SANGUINÉ, Odone. Prisão cautelar, medidas alternativas e direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SOUZA, Bernardo de Azevedo e; DARIVA, Paulo. A prisão cautelar do advogado: da prerrogativa profissional de recolhimento em sala de estado maior. Revista Jurídica, Porto Alegre, n.445, p. 139-153, nov. 2014.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Em que consiste a prisão especial?. In: WUNDERLICH, Alexandre (org.). Escritos de direito e processo penal em homenagem ao professor Paulo Cláudio Tovo, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 119-123.

WEINMANN, Amadeu de Almeida. A prisão especial para o advogado - 'Sala do Estado-maior'. Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v.6, n.34, p. 5-15, fev./mar. 2010.

WEINMANN, Amadeu de Almeida; LAMACHIA, Claudio Pacheco Prates. A história e a vida das prerrogativas da advocacia. Porto Alegre: Ed. Pradense, 2012.