

Toron, Torihara e Szafir

advogados

EXCELENTESSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO EGRÉGIO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

ALBERTO ZACHARIAS TORON, brasileiro, casado, advogado, regularmente inscrito na OAB/SP sob o nº 65.371, domiciliado na cidade de São Paulo, onde mantém escritório profissional na Av. Angélica, nº 688/11º andar, Higienópolis, CEP 01228-000, e **SÉRGIO ROBERTO DE NIEMEYER SALLES**, brasileiro, divorciado, advogado, regularmente inscrito na OAB/SP sob o nº 172.760, domiciliado na cidade e São Paulo, onde reside e mantém escritório profissional na Rua Conselheiro Brotero, nº 703/ apto. 64, Higienópolis, CEP 01232-011, com fundamento no art. 91 e seguintes do Regimento Interno desse colendo Conselho Nacional de Justiça, vêm à presença de Vossa Excelência requerer a instauração de

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO COM PEDIDO DE LIMINAR

contra ato da colenda Corregedoria Geral do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, localizado na Praça da Sé, s/nº, CEP 01018-010, São Paulo (SP), consoante os fundamentos a seguir escandidos.

Toron, Torihara e Szafir

advogados

I. DOS FATOS

Na data de 11/04/2012, a colenda Corregedoria Geral do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo editou o Provimento CG/TJSP nº 09/02012 (anexo 1), cujo teor é o seguinte:

PROVIMENTO CG N° 09/2012

O Desembargador JOSÉ RENATO NALINI, Corregedor Geral da Justiça do Estado de São Paulo, no uso de suas atribuições legais,

CONSIDERANDO que a Constituição Federal assegura a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade na tramitação (art. 5º, inciso LXXVIII);

CONSIDERANDO que a alteração do item 91 do Capítulo II, Tomo I, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça pelo Provimento CG nº 26/2011, que prevê acesso de interessados a autos judiciais e administrativos que não estejam sob segredo de justiça e, inclusive, faculta apontamentos e cópias por meio de fotografia ou escâner pessoal, contempla da forma mais ampla o princípio da publicidade;

CONSIDERANDO que a forma como se apresenta a redação dos subitens 91.2 e 91.3 do Capítulo II, Tomo I, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça tem por efeito o aumento do número de extravios de autos, comprometendo o princípio da celeridade na tramitação dos feitos, sem representar nenhuma vantagem com relação à garantia do princípio da publicidade;

CONSIDERANDO o sugerido, exposto e decidido nos autos do Processo nº 2011/25568 – DICOGE 2.1, que se adequa à posição firmada pelo E. Conselho Nacional de Justiça no tocante à distinção entre acesso e carga dos autos;

RESOLVE:

Artigo 1º - Ficam revogados os subitens 91.2 e 91.3 do Capítulo II, Tomo I, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

Artigo 2º - Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.

São Paulo, 11 de abril de 2012.

Os dispositivos revogados, quais sejam, os itens 91.2 e 91.3 das Normas e Serviços da Corregedoria Geral, dispunham do seguinte modo:

91.2. Para a garantia do direito de acesso aos autos que não corram em segredo de justiça, poderá ser deferida ao advogado ou estagiário de Direito, regularmente inscritos na OAB, que não tenham sido constituídos procuradores de quaisquer das partes, a carga rápida, pelo período de 1 (uma) hora, mediante controle de movimentação física, observadas as

Toron, Torihara e Szafir

advogados

cautelas previstas no item 94-A e subitens 94-A.1, 94-A.2 e 94-A.3, destas Normas, ainda que não se trate de prazo comum às partes, devendo o serventuário proceder à prévia consulta ao sítio da Ordem dos Advogados do Brasil da Internet, à vista da Carteira da OAB apresentada pelo advogado ou estagiário de Direito interessado, com impressão dos dados obtidos, os quais deverão ser previamente conferidos pelo funcionário, antes da lavratura de tal modalidade de carga.

91.3. A impressão dos dados obtidos por meio da consulta ao sítio da Ordem dos Advogados do Brasil deverá ser grampeada ao formulário de controle de movimentação física a que alude o subitem 94-A.2, do item 94-A, destas Normas, sendo juntada aos autos no exato momento de sua devolução à Serventia, certificando-se o respectivo período de vista.

Como se percebe, os dispositivos revogados respeitavam a prerrogativa dos advogados para permiti-los, no exercício de seu ofício, retirar autos em carga mesmo quando não estivessem constituídos para procurar em juízo em nome de alguma das partes pelo período de 01 (uma) hora.

A revogação de tais subitens acarreta um **grave** retrocesso, já que os advogados não constituídos nos autos passaram a ser impedidos, mesmo quando o requeiram por meio de petição, de retirar os autos em carga para obtenção de cópias reprográficas necessárias ao desenvolvimento de suas atividades profissionais.

É cediço que no Estado Democrático de Direito fundado pela Constituição Federal de 05/10/1988, todos, inclusive os órgãos do Poder Judiciário, estão sob o império da lei, e não do(s) homem(s). E é a Lei 8.906/1994 a garantia mor do direito do advogado de examinar os autos em qualquer órgão do Judiciário, mesmo sem procuração — frise-se —, a qual assegura ainda, expressamente, a obtenção de cópia, assim dispondo:

Art. 7º São direitos do advogado:

[...]

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

[...]

Toron, Torihara e Szafir

advogados

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

(grifos por nossa conta)

O exercício do *munus* público do advogado não pode concretizar-se quando coartada tal prerrogativa pelo impedimento de retirar os autos em carga, sob sua responsabilidade, para obter cópias e fazer apontamentos, pelos prazos legais, mesmo quando ainda não esteja constituído procurador de alguma das partes.

Vale lembrar que muita vez, se não mesmo com elevada frequência, o advogado necessita examinar autos de processos complexos para sobre eles exarar parecer ou até estimar os honorários a serem combinados com o cliente, tarefa essa que não se afigura possível se não puder obter cópias dos autos antes de ser constituído para nele procurar em nome de alguma das partes, representando-a.

Tão importante para exercício da advocacia é essa prerrogativa que esse colendo Conselho Nacional de Justiça encareceu-a e protegeu-a com a edição da Resolução/CNJ nº 121/2010 que provê sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos. Na resolução se encontram dispositivos que asseguram os diretos dos advogados de acessarem livremente os autos de qualquer processo, ressalvado os casos daqueles que tramitam sob sigilo, *in verbis*:

Art. 3º O advogado cadastrado e habilitado nos autos, as partes cadastradas e o membro do Ministério Público cadastrado terão acesso a todo o conteúdo do processo eletrônico.

§ 1º Os sistemas devem possibilitar que advogados, procuradores e membros do Ministério Público cadastrados, mas não vinculados a processo previamente identificado, **acessem automaticamente todos os atos e documentos processuais** armazenados em meio eletrônico, desde que demonstrado interesse, para fins, apenas, de registro, salvo nos casos de processos em sigilo ou segredo de justiça.

§ 2º Deverá haver mecanismo que registre cada acesso previsto no parágrafo anterior.

(grifamos)

O próprio Conselho Nacional de Justiça, ressalte-se, já analisou a mesma questão outras vezes e deu provimento aos procedimentos que pleiteavam a anulação de portarias que impediam ou condicionavam o acesso aos autos.

Tanto é assim que nos autos do Procedimento de Controle Administrativo nº 0000547-84.2011.2.00.0000 (inteiro teor da decisão em anexo), o CNJ reprimiu a tentativa da Corregedoria do próprio Tribunal Regional Federal da 2ª Região e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em condicionar o acesso à formulação de requerimento por escrito ao juiz. A decisão restou assim ementada:

EMENTA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. §1º do art. 3º DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 121/2010. Acesso automático ao processo eletrônico por advogado não vinculado ao processo. Direito assegurado, independente de comprovação de interesse perante o juízo ou cadastramento na respectiva secretaria.

1. A Resolução CNJ n. 121, que dispõe sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores, expedição de certidões judiciais e dá outras providências, acompanhando a mudança do paradigma trazida pelo processo eletrônico, criou diferentes níveis de acesso aos autos, de acordo com os sujeitos envolvidos.
2. Aos advogados não vinculados ao processo, mas que já estejam credenciados no Tribunal para acessarem processos eletrônicos (art. 2º da Lei 11.419/06), deve ser permitida a livre e automática consulta a quaisquer autos eletrônicos, salvo os casos de processos em sigilo ou segredo de justiça.
3. A 'demonstração do interesse' do advogado não cadastrado em acessar os autos não deve ser feita nem pela autorização prévia do juízo ou da criação de procedimentos burocráticos na respectiva secretaria.
4. Os sistemas de cada tribunal devem permitir que tais advogados acessem livremente qualquer processo eletrônico que não esteja protegido pelo sigilo ou segredo de justiça, mas também deve assegurar que cada acesso seja registrado no sistema, de forma a que a informação seja eventual e posteriormente recuperada, para efeitos de responsabilização civil e/ou criminal, vedando-se, desta forma, a pesquisa anônima no sistema.
5. A interpretação do dispositivo da Resolução deve ser feita de modo a preservar as garantias da advocacia.

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO QUE SE CONHECE, E A QUE SE JULGA PROCEDENTE.

Toron, Torihara e Szafir

advogados

Nos autos do Procedimento de Controle Administrativo nº 0004482-69.2010.2.00.0000 (cópia em anexo), o CNJ **cassou** a Portaria do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Espírito Santo que também condicionava a carga à petição fundamentada.

Os conselheiros deram provimento ao recurso nos temos do voto divergente proferido pelo em. Conselheiro Jefferson Kravchychyn, que assim foi ementado:

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. PORTARIA. CARGA DOS AUTOS CONDICIONADA À PETIÇÃO FUNDAMENTADA. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA ÀS PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA. ART. 7º DA LEI 8.906/94.

- Ao editar portaria que resta por modificar previsão legal, ao impor requisito ausente em lei, o Juízo requerido usurpa competência do Poder Legislativo, em afronta ao mencionado Princípio da Separação dos Poderes.

- Além desse fato, deve-se frisar que o artigo 13 da Portaria nº 000008-1/2009, tem o condão de inovar na ordem jurídica, disposta contrariamente à lei vigente, de forma a restringir direitos atinentes aos advogados, apesar da natureza meramente reguladora que possui esse tipo de ato normativo infra-legal.

- Destaca-se ainda que no dia 05 de outubro do ano de 2010 foi publicada a Resolução de nº 121 do CNJ, que dispõe, entre outros temas, sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores.

- Voto por dar provimento ao recurso para cassar a Portaria nº 000008-1/2009, editada pela Juíza Federal da 2ª Vara Federal Criminal de Vitória – ES, em razão de a mesma afrontar disposição legal do art. 7º, XIII, da Lei nº 8.906/94.

Na esteira desses julgados, recentemente esse colendo Conselho Nacional de Justiça julgou o Procedimento de Controle Administrativo nº 0005393-47.2011.2.00.0000 (cópia anexa), assim ementado, *litteratim*:

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO. RETIRADA DE AUTOS POR ADVOGADOS SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. EXIGÊNCIA DE PETIÇÃO FUNDAMENTADA. ILEGALIDADE. LEI nº 8.906/94, ART. 7º, XIII. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Pretensão de desconstituição de atos normativos editados por órgãos de Tribunal Regional Federal, sob a alegação de ofensa ao direito dos advogados de obtenção de cópia de processos, mesmo quando não constituídos por procuração nos autos, conforme o artigo 7º, XIII, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia).

Toron, Torihara e Szafir

advogados

2. É ilegal ato normativo que exija petição fundamentada como condição para retirada de autos para cópia por advogado inscrito na OAB, ressalvados os casos de sigilo, os em que haja transcurso de prazo comum em secretaria e os que aguardem determinada providência ou ato processual e não possam sair da secretaria temporariamente Precedentes do CNJ. Há, igualmente, ofensa ao princípio da proporcionalidade, por se criar restrição desnecessária à proteção do interesse público.

3. É necessário haver controles da retirada de autos dos órgãos judiciários, mas isso não depende da exigência de petição fundamentada. O controle pode fazer-se por livros de carga ou instrumentos semelhantes. Nos casos – minoritários – em que os autos não devam ou não possam sair da secretaria, os servidores encarregados deverão ter o discernimento necessário para negar o acesso e, em caso de dúvida, submeter a situação ao juiz competente.

Procedência do pedido.

De todos esses julgados infere-se uma certeza: é **defeso** aos órgãos do Poder Judiciário federais ou estaduais condicionar a retirada de autos em carga por advogado não constituído.

É lícito, pois, concluir que a premissa básica em que se apoia esse entendimento é que a retirada de autos em carga por advogado, mesmo sem mandato outorgado por uma das partes, constitui direito que concretiza prerrogativa dos advogados a viabilizar o exercício da profissão.

Daí ser também absolutamente legítimo depreender ser **abusivo** o ato emanado da colenda Corregedoria Geral do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que revogou os subitens 91.2 e 91.3 das Normas e Serviços, os quais disciplinavam a retirada de autos por advogados desmunidos de procuração de qualquer das partes, e as regras de controle para tal procedimento, com evidente prejuízo para os advogados de um modo geral, pois com tal revogação aqueles que não possuem procuração nos autos não mais foram admitidos a retirar os autos em carga para deles obter as cópias de que necessitam para seu mister.

O argumento de que podem requerer cópia pelo tribunal não pode vingar. A uma, porque exige requerimento específico e somente são obtidas após o lapso temporal de alguns dias, o que, como regra, constitui empeço e torna inútil a providência. A duas, porque o custo a ser despendido torna-se proibitivo, já que as cópias reprográficas feitas pelo colendo Tribunal de Justiça de São Paulo custam nada menos do que R\$ 0,40 (quarenta centavos) por folha, conforme o Provimento/CSM/SP nº 1.594/2008 e o Comunicado/CG/SP nº 18/2009 (cópias

Toron, Torihara e Szafir

advogados

anexas), ao passo que nas salas da Ordem dos Advogados ou da Associação dos Advogados de São Paulo esse custo representa a metade do valor cobrado pelo tribunal.

Dúvida não há, portanto, de que o Provimento/CG/SP nº 09/2012 viola as prerrogativas da advocacia, impondo uma restrição que a lei não faz, qual seja: a de que somente o advogado munido de procuração poderá retirar em carga os autos de processos findos ou em andamento.

Tais atos normativos causam prejuízos diuturnos inestimáveis aos advogados e, em última análise, para os jurisdicionados, por sua capacidade de impedir o acesso e obtenção de cópias de processos nas mais diversas situações, inclusive as que demandam atuação de urgência de advogado ainda não munido de procuração.

Não custa lembrar, de acordo com o art. 37 do Código de Processo Civil,¹ o advogado pode praticar atos urgentes independente de mandato. Essa uma das justificativas que consubstanciam a importância dessa prerrogativa para a adequada tutela dos direitos (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal), a qual, em franco retrocesso, passou a ser violada pelo ato normativo ora impugnado.

Esse último aspecto também deixa evidente o *periculum in mora*, pois a cada dia que o ato impugnado permanecer vigente, os prejuízos, que são amplos e inestimáveis, continuam ocorrendo.

Também se afigura de bom alvitre não olvidar que a juntada de procuração, mesmo sem poderes para receber citação, tem sido considerada por

¹

Art. 37. Sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo. Poderá, todavia, em nome da parte, intentar ação, a fim de evitar decadência ou prescrição, bem como intervir, no processo, para praticar atos reputados urgentes. Nestes casos, o advogado se obrigará, independentemente de caução, a exhibir o instrumento de mandato no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável até outros 15 (quinze), por despacho do juiz. (g.n.)

alguns órgãos do Poder Judiciário como marco deflagrador de prazo para manifestação da parte em decisões que invocam, *data maxima venia* equivocadamente, a aplicação daquilo que se tem designado como “teoria da ciência inequívoca”,² com real prejuízo para a parte. Tal distorção, aliada à restrição da prerrogativa dos advogados de retirarem os autos em carga mesmo quando não constituídos por procuração para obtenção de cópias e apontamentos, ocasionado pelo ato ora confutado, tem provocado uma solução que não se compagina com a confiança que se deve depositar nos advogados em geral *ex vi de* sua importância para a distribuição da justiça (CF, art. 133), qual seja, a outorga de procuração com poderes específicos para apenas obter cópia dos autos, sem nele poder praticar qualquer outro ato e com expressa vedação a poderes para receber citação ou intimações, como forma de obviar a distorção atrás noticiada.

Se, e não seria aqui autorizado desconfiar dos *consideranda* relacionados pela colenda Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo como preâmbulo do Provimento/CG/SP nº 09/2012, o motivo daquela revogação foi o aumento do extravio de autos dados em carga rápida a advogados sem procuração das partes, então, força convir, **não ser lícito sacrificar toda a advocacia com a restrição imposta**, mas, isto sim, causa para que aquela Corregedoria ofereça representação em face dos advogados faltosos, assim entendidos aqueles que não restituíram os autos por eles retirados, tanto perante o Tribunal de Ética e Disciplina da OAB quanto ao Ministério Público para que adotem as medidas cabíveis no âmbito competencial de cada um, a fim de apurar as responsabilidades e, se for o caso, aplicarem as sanções cabíveis.

O que, no entanto, se afigura inadmissível é que a falta de controle adequado por parte das serventias judiciais seja causa de violação das

²

A expressão vai aspeada porque a inequivocidade ou decorre de evidência material própria ou não passa de mera presunção, o que acarreta ser aquela teoria batizada com uma denominação enganosa, pois estaria melhor como “teoria da ciência presumida”, o que acarreta consequências ponderáveis de ordem cognitivo-intelectual, e aconselha análise mais profunda pelos resultados e iniquidades que não raro a presunção de ciência pode ocasionar.

Toron, Torihara e Szafir

advogados

prerrogativas a atingir indiscriminadamente todos os advogados ativos. Por outras palavras, o extravio de autos deve ser apurado para determinar as circunstâncias de sua ocorrência. Se não houver justa causa, então, os responsáveis devem ser submetidos às sanções legais e administrativas cabíveis. Porém, não se pode aceitar que todos os advogados militantes sofram as consequências da restrição de suas prerrogativas por fato imputável a apenas alguns. Tais medidas são próprias dos sistemas tirânicos, ditoriais, autoritários, incompatíveis com uma democracia em franco amadurecimento como a brasileira.

A valorização e o respeito da prerrogativa ora defendidos encontram eco no bojo do v. acórdão proferido por esse colendo Conselho Nacional de Justiça no PCA nº 0005393-47.2011.2.00.0000, já referido, segundo o qual:

O controle da carga dos autos pode ser realizado por outros meios menos complexos e onerosos aos advogados como, por exemplo, o livro de carga ou equivalente. Nesse sentido, também já se manifestou este Conselho, até em relação ao acesso dos advogados aos processos eletrônicos (o que de certo modo equivaleria ao acesso dos advogados sem procuração aos processos físicos):

Portanto, a questão é de controle da saída dos autos da serventia, o que deve ser feito pelos órgãos jurisdicionais de modo adequado, mas nem por isso se pode admitir a coartação da prerrogativa inscrita no incs. XIII e XV do art. 7º da Lei 8.906/1994.

II. DO PEDIDO

Nessa conformidade, os requerentes suplicam **seja concedida medida de urgência** para suspender a eficácia do Provimento/CG/SP nº 09/2012, determinando-se, outrossim, que até o final julgamento tornem a vigorar os subitens das NSCG por ele revogados, a fim de permitir a carga rápida de processos findos ou em andamento, mesmo por advogado desmunido de procuração, e, **ao final**, requerem **seja revogado em definitivo** o Provimento/CG/SP nº 09/2012, para que o advogado, **mesmo sem procuração nos autos, possa obter carga** deles pelo prazo de 01 (uma) hora

Toron, Torihara e Szafir

a d v o g a d o s

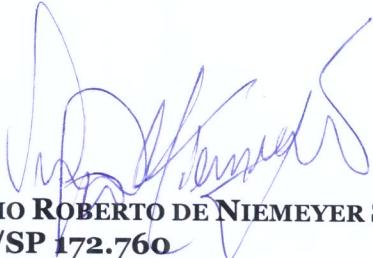
para o fim de obter cópias e fazer anotações, enfim, exercer seu *munus* advocatício, observadas as medidas de controle estabelecidas nos subitens 91.2 e 91.3 do capítulo II do tomo I da NSCG, **permitindo** aos advogados a carga de autos em que não tenham procuração.

N. Termos,

PP. Deferimento

De São Paulo p/ Brasília, 30 de maio de 2012.

ALBERTO ZACHARIAS TORON
OAB/SP 65.371


SÉRGIO ROBERTO DE NIEMEYER SALLES
OAB/SP 172.760