

**Órgão** 2ª Turma Criminal

**Processo N.** HABEAS CORPUS CRIMINAL 0728720-32.2021.8.07.0000

**PACIENTE(S)** -----

**IMPETRANTE(S)** ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DISTRITO FEDERAL

**AUTORIDADE(S)** JUÍZO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIIS DO DISTRITO FEDERAL

**Relator** Desembargador ROBERVAL CASEMIRO BELINATI

**Acórdão N°** 1373062

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. ADVOGADO. RECOLHIMENTO EM SALA DE ESTADO MAIOR. SUSPENSÃO DA INSCRIÇÃO NA OAB. TRANSFERÊNCIA PARA O SISTEMA PENITENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. REVOGAÇÃO DA LIMINAR.**

1. O artigo 7º, inciso V, do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, confere ao advogado o direito de ser recolhido em sala de Estado Maior e, na sua falta, em prisão domiciliar, antes de sentença transitada em julgado. Contudo, tal prerrogativa não pode ser invocada se cancelada a sua inscrição na OAB ou, então, se suspenso, preventivamente, o exercício de sua atividade profissional. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
2. Na espécie, o paciente teve a sua inscrição na OAB suspensa, e, assim, não pode exercer a advocacia e, conseqüentemente, não faz jus às prerrogativas inerentes à função.
3. Ordem denegada para manter a decisão da autoridade impetrada que determinou a transferência do paciente da Sala de Estado Maior para o Sistema Penitenciário do Distrito Federal, revogando a liminar anteriormente concedida.

## ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 2ª Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, ROBERVAL CASEMIRO BELINATI - Relator, SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS - 1º Vogal e JAIR SOARES - 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, em proferir a seguinte decisão: DENEGAR A ORDEM. UNÂNIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.



**Desembargador ROBERVAL CASEMIRO BELINATI**  
Presidente e Relator

## RELATÓRIO

Cuida-se de **HABEAS CORPUS**, com pedido de liminar, impetrado pela Ordem Dos Advogados do Brasil, Seccional do Distrito Federal, em favor de -----, contra decisão da MM. Juíza de Direito da Vara de Execuções Penais do Distrito Federal que, nos autos nº 0405797-40.2021.8.07.0015, determinou a transferência do paciente do 19ª Batalhão da PMDF, Sala de Estado Maior, para o Sistema Penitenciário do Distrito Federal, Centro de Detenção Provisória II (CDP II) (ID 28823575 - Pág. 1).

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 25/08/2021, pela prática, em tese, do crime de tentativa de homicídio qualificado pelo motivo fútil, previsto no artigo 121, § 2º, inciso II, c/c o artigo 14, inciso II, do Código Penal.

O douto Juízo do Núcleo de Audiências de Custódia converteu a prisão em flagrante do paciente em prisão preventiva, nos termos da decisão de ID 28823578 - Pág. 76.

O paciente teve o registro profissional suspenso por 90 (noventa) dias, em razão de decisão proferida, no dia 31/08/2021, pelo Tribunal de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil no Distrito Federal (OAB-DF).

Com a suspensão do registro, a magistrada entendeu que o advogado não tinha mais o direito de permanecer preso na sala de Estado-Maior, razão pela qual determinou a sua transferência para o CDP II, no presídio da Papuda.

No presente *habeas corpus*, a impetrante alega que o artigo 7º, inciso V, da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da OAB) confere ao advogado o direito de acomodação em sala de Estado Maior enquanto não existir trânsito em julgado de eventual sentença condenatória.

Assevera que tal norma “*tem por espírito resguardar a liberdade física do advogado e a proteção da sua dignidade, garantindo-lhe a incolumidade física e moral e evitando prisões arbitrárias, forjadas ou abusivas*”.

Entende que essa prerrogativa profissional poderá ser invocada pelo advogado, mesmo se sua inscrição for suspensa preventivamente, como se deu no presente caso, por decisão do órgão disciplinar competente. Menciona julgado do TRF-4ª Região (HC 2009.04.00.025953- 9; RS; Sétima Turma; Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose; Julg. 22/09/2009; DEJF 01/10/2009; Pág. 718).



Destaca que “a suspensão cautelar imposta pelo TED suspende o exercício profissional, mas não a condição de advogado que somente poderá ser removida em caso de cassação ou cancelamento do registro profissional”.

Pede o deferimento da medida liminar e a concessão da ordem para assegurar ao paciente o recolhimento em “Sala de Estado maior” até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

O pedido de liminar foi deferido pela eminente Desembargadora Ana Maria Duarte Amarante Brito, no Plantão Judicial de 2ª Instância, “para assegurar ao paciente ----- o direito de recolhimento em ‘sala de Estado-Maior’, até o julgamento do mérito do presente writ.” (ID 28823918).

As informações foram prestadas (ID 29113992).

Parecer da douta Procuradora de Justiça, Dra. Marinita Maria da Silva, manifestando-se pelo conhecimento e pela denegação da ordem (ID 29132708).

É o relatório.

## VOTOS

### O Senhor Desembargador ROBERVAL CASEMIRO BELINATI - Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, admito o *habeas corpus*.

O paciente foi preso em flagrante no dia 25/08/2021, pela prática, em tese, do crime de tentativa de homicídio qualificado pelo motivo fútil, previsto no artigo 121, § 2º, inciso II, c/c o artigo 14, inciso II, do Código Penal, sendo sua prisão em flagrante convertida em preventiva no dia 26/08/2021.

O paciente teve o registro profissional suspenso por 90 (noventa) dias, em razão de decisão proferida, no dia 31/08/2021, pelo Tribunal de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil no Distrito Federal (OAB-DF).

E, em razão da suspensão da inscrição na OAB, a autoridade impetrada entendeu o advogado não tinha mais o direito de permanecer preso na sala de Estado-Maior, razão pela qual determinou a sua transferência para o Sistema Penitenciário do Distrito Federal.

Confira-se o teor da decisão:

“Trata-se de comunicação da suspensão preventiva do advogado -----  
(OAB/DF -----) pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB, pelo prazo de 90 (noventa) dias (mov. 16).

Da análise do procedimento, verifiquei que no mov. 5.1, proferi decisão autorizando a transferência do advogado para o NCPM, em razão da prerrogativa por ele ostentada.



*É cediço que, Advogado com inscrição regular, conforme atestado na certidão do CNA, goza da prerrogativa de, enquanto preso provisório, ser alocado em sala de estado maior, que, no caso do Distrito Federal, fica situada no Núcleo de Custódia da Polícia Militar, o qual, por sua vez, funciona nas dependências do 19º Batalhão de Polícia Militar do DF.*

*Contudo, considerando que o interessado encontra-se com seu registro suspenso, não mais subsiste a prerrogativa de alocação no NCPM. Dessa forma, com fundamento nos artigos 86, § 3º da LEP e no artigo 15 do Provimento Geral da Corregedoria do TJDF, AUTORIZO a transferência de -----, para o Sistema Penitenciário do Distrito Federal.*

*Em razão dos protocolos de biossegurança para COVID-19, o interessado será submetido a quarentena preventiva no CDP II em local destinado a preso com nível superior e, em seguida, será encaminhado para a ala dos presos provisórios com nível superior, nos termos do art. 295, VII, do CPP.*

*Comunique-se o NCPM e o CDP II.*

*Após, não havendo novos requerimentos, archive-se.*

*CONCEDO FORÇA DE OFÍCIO À PRESENTE DECISÃO”.*

Em relação ao tema, cabe esclarecer que, de fato, o artigo 7º, inciso V, do Estatuto da Advocacia e da OAB, confere ao advogado o direito de ser recolhido em sala de Estado Maior:

*“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; (Vide ADIN 1.127-8);”.*

No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1127/DF, foi declarada a constitucionalidade do artigo 7º, inciso V do Estatuto da Ordem dos Advogados, passando-se a definir o que se entende por Sala de Estado Maior. Transcrevo a ementa do julgado:

*" AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 8.906, DE 4 DE JULHO 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, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2006, DJe-105 DIVULG 10-06-2010 PUBLIC 11-06-2010 EMENT VOL-02405-01 PP-00040 RTJ VOL-00215-01 PP-00528)*

Nesse sentido, a jurisprudência tem sido tranquila no sentido de que é prerrogativa do advogado preso, que esteja no pleno exercício de sua atividade profissional, ser recolhido apenas em Sala de Estado Maior até o trânsito em julgado da sentença, deferindo-se, quando de sua inexistência, a prisão domiciliar.

Ocorre que, no presente caso, o paciente, que ostentava a condição de advogado com inscrição regular na data da prisão em flagrante, teve sua inscrição suspensa por decisão do Tribunal de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil no Distrito Federal (OAB-DF), no Pedido de Pedido de Providências n. 040579740.2021.8.07.0015.

A propósito, na decisão da OAB-DF, foi destacado que “a suspensão preventiva ocorre apenas em casos excepcionais de grave repercussão negativa à dignidade da advocacia, sendo admissível em situações notórias e públicas, cujas repercussões ultrapassem as pessoas envolvidas e causem dano à dignidade coletiva da advocacia, como pode se constatar no presente caso”. (ID 28823577 - Pág. 3).

Nesse contexto, observa-se que a decisão impugnada seguiu as disposições legais, pois a suspensão do registro da OAB tem como consequência lógica o impedimento de exercer a advocacia e de gozar das prerrogativas inerentes à função.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no acórdão mencionado pela impetrante (HC 109213), esclareceu que a prerrogativa do advogado para recolhimento a “sala de Estado-Maior” até o trânsito em julgado da sentença condenatória não pode ser invocada se cancelada a sua inscrição ou, então, se suspenso, preventivamente, o exercício de sua atividade profissional, como no caso em apreço. Confira-se:

***EMENTA: ADOGADO – 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 ADOGACIA, 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 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. 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”. (grifos nossos – HC 109213, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)*

No mesmo sentido, destaco julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. EXISTÊNCIA DE OUTROS PROCESSOS PELO MESMO CRIME. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RECOLHIMENTO EM SALA DO ESTADO MAIOR. NÃO INCIDÊNCIA. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. SUSPENSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *Comprovada a materialidade, havendo indícios de autoria e estando demonstrada, comelementos concretos, a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem pública, afasta-se a alegação de constrangimento ilegal.*



2. *In casu, a custódia cautelar foi imposta tendo como principal fundamento o fato de o recorrente possuir três processos criminais, estando dois em andamento e um com condenação definitiva - em todos eles é apurada a prática do delito de estelionato.*
3. *Conforme pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a preservação da ordem pública justifica a imposição da custódia cautelar quando o agente tem maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade. Precedentes.*
4. *Nesse contexto, apresenta-se como indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas ao cárcere, porque insuficientes para a proteção da ordem pública ante o risco concreto de reiteração delitiva.*
5. ***Por fim, "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" (HC n. 368.393/MG, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/9/2016, DJe 30/09/2016).***
6. *Recurso em habeas corpus desprovido". (RHC 119.012/PE, Rel. Ministro ANTONIOSALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/02/2020, DJe 17/02/2020) (grifos nossos)*

***“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) (grifos nossos)***

Assim, o caso dos autos está de acordo com as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Nesse cenário, a douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pela denegação da ordem, salientando que *“a suspensão do advogado dos quadros da OAB não garante ao advogado o direito de recolhimento em sala de Estado Maior”*. (ID 29132708 - Pág. 2).

**Diante do exposto**, admito o *habeas corpus* e denego a ordem para manter a decisão da autoridade impetrada que determinou a transferência do paciente da Sala de Estado Maior para o Sistema Penitenciário do Distrito Federal, revogando a liminar anteriormente concedida.



Oficie-se ao Juízo *a quo*, com urgência.

É como voto.

**O Senhor Desembargador SILVANO BARBOSA DOS SANTOS - 1º Vogal**

Com o relator

**O Senhor Desembargador JAIR SOARES - 2º Vogal Com**

o relator

## **DECISÃO**

DENEGAR A ORDEM. UNÂNIME.

