

de o mandado de segurança constituir-se sucedâneo recursal e que "a injustiça ou justiça de uma decisão (...) não pode ser confundida com ilegalidade flagrante ou teratologia" (fl. 28).

Nessa ordem de ideias, ao contrário do que se extrai do julgamento de origem, percebo que, para situação que se analisa, o agravo de instrumento, como recurso de terceiro interessado, não representava meio hábil à contenção do apontado vilipêndio ao direito alegado, devendo ser conhecido e analisado o *mandamus*.

É que a condição protagonizada pelo impetrante é evidentemente de "não parte" em relação a demanda. Todavia, sua posição não permite classificá-lo como *terceiro*, tal como tecnicamente definido pela teoria do direito processual civil.

Na linha desse raciocínio, ensina Humberto Theodoro Júnior que "o direito de recorrer, conferido ao *estranho ao processo*, justifica-se pelo reconhecimento da legitimidade do seu interesse em evitar efeitos reflexos da sentença sobre relações interdependentes, ou seja, relações que, embora não deduzidas no processo, dependam do resultado favorável do litígio em prol de um dos litigantes" (*Curso de Direito Processual Civil*. v. III. 48. ed. rev., atua.e ampl. Rio de Janeiro: Forense, p. 986).

Arremata Vicente Greco Filho: "ao recorrer, o terceiro não pode pleitear nada para si, porque ação não exerce. O seu pedido se limita à lide ppriativa e a pretender a procedência ou improcedência da ação como posta originalmente entre as partes" (*Da intervenção de terceiros*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 103).

Ademais, acrescenta-se que, na correta interpretação da Súmula n. 202/STJ, o mandado de segurança apenas não será opção ao "verdadeiro" terceiro prejudicado, nos casos em que ele tiver ciência da decisão e o comando coator tiver natureza decisória.

Por isso é que se assentou a jurisprudência desta Casa, apoiada na disciplina do art. 522 do CPC/1973, que indicava requisitos caracterizadores da decisão interlocutória, as quais seriam desafiadas por agravo de instrumento: o fato de ter sido proferida "no curso do processo", resolvendo "questão incidente", o que não é o caso dos autos.

De outra parte, no que se refere à possibilidade de utilização do mandado de segurança por advogado de uma das partes da demanda, esta egrégia Turma decidiu o RMS n. 59.322/MG, sob a relatoria do eminente Ministro Antonio Carlos Ferreira. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. IMPETRAÇÃO. EXCEPCIONAL CABIMENTO. ILEGALIDADE, TERATOLOGIA OU ABUSO DE PODER. ADVOGADO. TERCEIRO INTERESSADO. SÚMULA N. 202/STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSIÇÃO DE MULTA AO PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.
1. É excepcional o cabimento de mandado de segurança contra ato judicial impugnável por recurso em relação ao qual se faz possível atribuir efeito

suspensivo. A impetração, nessa hipótese, somente é admitida em casos de flagrante ilegalidade, teratologia ou abuso de poder.

2. Os advogados, públicos ou privados, e os membros da Defensoria Pública e do Ministério Público não estão sujeitos à aplicação de pena por litigância de má-fé em razão de sua atuação profissional. Eventual responsabilidade disciplinar decorrente de atos praticados no exercício de suas funções deverá ser apurada pelo respectivo órgão de classe ou corregedoria, a quem o magistrado oficiará. Aplicação do art. 77, § 6º, do CPC/2015. Precedentes do STJ.

3. A contrariedade direta ao dispositivo legal antes referido e à jurisprudência consolidada desta Corte Superior evidencia flagrante ilegalidade e autoriza o ajuizamento do mandado de segurança, em caráter excepcional.

4. "A impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona à interposição de recurso" (Súmula n. 202/STJ). O advogado, representante judicial de seu constituinte, é terceiro interessado na causa originária em que praticado o ato coator, e, nessa condição, tem legitimidade para impetrar mandado de segurança para defender interesse próprio.

5. Recurso provido.

(RMS 59.322/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe 14/02/2019)

Ainda, no mesmo rumo:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. IMPETRAÇÃO DE TERCEIRO PREJUDICADO CONTRA ATO JUDICIAL. SÚMULA 202/STJ. CABIMENTO. RETORNO DO FEITO À ORIGEM.

O advogado da cliente que teve negado seu pedido de reserva de honorários quando do precatório, na qualidade de terceiro prejudicado, tem legitimidade para impetrar a ação mandamental em comento – Súmula 202/STJ.

Recurso provido com o retorno dos autos ao Tribunal de origem para análise do mérito da impetração.

(RMS 16.440/RJ, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJ 02/02/2004)

Destarte, por qualquer ângulo que a questão seja examinada, parece mesmo cabível a impetração.

3. Quanto ao mérito deste recurso ordinário, o recorrente alega que a decisão judicial que determinou a apresentação do contrato de serviços advocatícios, para que fosse possível a verificação do endereço do executado, constituinte do impetrante, fere seu direito líquido e certo à inviolabilidade e sigilo profissional, em relação ao cliente, assim como à sua remuneração e honorários, garantias inafastáveis para o bom exercício da advocacia.

3.1. Neste ponto, realço que a advocacia é função essencial à administração da Justiça, reconhecida como tal no *caput* do art. 133 da CF/1988. Destaque-se, que a atual Constituição foi a primeira Carta do país a atribuir à advocacia *status* Constitucional, declarando expressamente sua *indispensabilidade* perante a Justiça e sua atuação sem óbices, na busca da realização do Estado Democrático de Direito (PANSIERI *in* CANOTILHO. *et. al*, 2013, p. 3061).

Nessa linha, há de ser destacado que a legítima exegese do dispositivo constitucional é a que reconhece proteção ao exercício da advocacia e não ao advogado e, assim, a *essencialidade* própria do advogado se revela apenas "no contexto de aplicação do ordenamento jurídico, em atividade vinculada ao órgão jurisdicional atuando na reconstrução, e mais, na ressemantização democrática e participada das normas jurídicas aplicáveis ao caso concreto" (TOLENTINO, Lucas Augusto Pontes. *Princípio Constitucional da ampla defesa, direito fundamental ao advogado e Estado de Direito Democrático: Da obrigatoriedade de participação do advogado para o adequado exercício da defesa de direitos*. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade Mineira de Direito da Pontífica Faculdade Católica de Minas Gerais, 2007, p. 40).

Nesse passo, ao consagrar-se a *essencialidade* da advocacia, para que não se resumisse em declaração histórica, foram constituídas as prerrogativas de *inviolabilidade* e o *sigilo profissional*, cujo fim, mais uma vez, em nada se aproxima de privilégios ao *profissional patrono*, servindo como garantia de atuação livre de intervenção ou pressão externas, a bem do cidadão, de sua proteção e defesa.

Na trilha desse entendimento, ensina Marcelo Bertoluci:

As prerrogativas, por sua vez, rejeitam o arbítrio. Além de não constituírem regalias, buscam munir determinados sujeitos de instrumentos úteis à neutralização de privilégios estruturais, que, de outro modo, se sobreporiam ao espírito da justiça. A natureza das prerrogativas é, portanto, inconciliável com as razões ilegítimas e antidemocráticas que subjazem aos privilégios, geralmente autoconcedidos ou instituídos em favor de segmentos detentores dos espaços de poder.

(*A imunidade material do advogado como corolário dos direitos da cidadania*. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018, p. 93).

Sob outro ângulo, pontua Rui Celso Reali Fragoso que a atuação do advogado, longe do interesse corporativo, é necessária para a interpretação do direito que o cidadão comum desconhece, tendo em vista a natureza técnica, notadamente as processuais, das normas jurídicas, tendo sido inovação constitucional bem inserida, no escopo de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. (*A indispensabilidade e a inviolabilidade no exercício da advocacia*. Disponível: <https://www.migalhas.com.br/depeso/302765/a-indispensabilidade-e-a-inviolabilidade-no-exercicio-da-advocacia>).

Assim, no que diz respeito especialmente a *inviolabilidade* da atividade advocatícia, é certo que a prerrogativa atende a vetores do Estado Democrático de Direito - a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal -, e, em última análise, aos direitos do cidadão.

Nessa exata linha, sublinha o Professor José Afonso da Silva o equívoco de imaginar-se em privilégio corporativo, o que, "na verdade, é uma proteção ao cliente que

confia a ele documentos e confissões da esfera íntima, de natureza conflitiva e não raro objeto de reivindicação e até de agressiva" (*Curso de Direito Constitucional Positivo*. 5. ed. São Paulo:RT, 1989, p. 504).

Sobre o ponto, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se em reiterados precedentes, afirmando a necessidade de ser assegurada a *inviolabilidade* ao advogado. Em paradigmático precedente, o eminente Ministro Ricardo Lewandowski asseverou que "a imunidade profissional é indispensável para que o advogado possa exercer condigna e amplamente seu *múnus* público. A inviolabilidade do escritório ou do local de trabalho é consectário da inviolabilidade assegurada ao advogado no exercício profissional" (*STF. Pleno. ADI 1127; Rel. p/ Ac.: Min. Ricardo Lewandowski, Julg.: 17/05/2006; DJe-105, publ. 11-06-2010*).

No precedente referenciado acima, o Ministro fez referência à doutrina Elias Farah, que sobre o tema elucida:

O Estatuto da OAB (LGL\1994\58) é taxativo na defesa da inviolabilidade do escritório, local de trabalho, arquivos e dados, correspondências e comunicações, inclusive telefônicas, ou afins. Quando o art. 7.º, II, do Estatuto da OAB (LGL\1994\58) prevê poder, nesses locais ou coisas, ocorrer busca ou apreensão determinadas por magistrado e acompanhada de representante da OAB, a investigação determinada deverá necessariamente referir-se a ilícitos penais, que pessoalmente envolvam o advogado, excluídos os resultantes do exercício advocatício (*Caminhos tortuosos da advocacia*)

Na mesma ordem de ideias, em parecer apresentado ao Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP, Elias Farah, com ainda mais veemência, corroborou o que já havia sido delineado na obra acima referenciada:

O advogado tem, como direito intocável, a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, de seus arquivos e dados, de sua correspondência e de suas comunicações, inclusive telefônicas e afins.

O direito à inviolabilidade se estende a todos os meios e instrumentos de trabalho profissional, onde quer que eles se encontrem, ainda que em trânsito. Inclui, portanto, na hipótese dos advogados de empresa, aqueles situados no domicílio ou na sede de seu constituinte ou assessorado.

A inviolabilidade somente poderá ser excepcionalmente quebrada mediante ordem judicial expressa e fundamentada, e estiver sob julgamento ou investigação questão envolvente exclusivamente da pessoa do advogado e pertinente a fato ou procedimento ilícito em que ele seja autor.

Resguardar-se-á sempre, por isso, o sigilo relativo aos interesses do seu constituinte. Esta inviolabilidade, prevista no art. 7.º, II, do Estatuto da OAB (LGL\1994\58), se sobrepõe às conveniências particulares da advocacia, para corresponder a relevantes interesses públicos, da sociedade e da cidadania.

(Inviolabilidade do escritório do advogado. Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo. vol. 5/2000. Jan - Jun/2000. p. 254 - 263).

No mesmo sentido, o ilustre Ministro Celso de Mello, para quem "a inviolabilidade constitucional do Advogado é garantia destinada a assegurar-lhe o pleno

exercício de sua atividade profissional", lembrou que o Supremo Tribunal Federal, em reiteradas decisões, tem proclamado que "o advogado - ao cumprir o dever de prestar assistência àquele que o constituiu, dispensando-lhe orientação jurídica perante qualquer órgão do Estado - converte, a sua atividade profissional, quando exercida com independência e sem indevidas restrições, em prática inestimável de liberdade" e "qualquer que seja a instância de poder perante a qual atue, incumbe, ao Advogado, neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias - legais e constitucionais - outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos" (*HC 98.237, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 15-12-2009, Segunda Turma, DJE de 6-8- 2010.*)

3.2. É bem de ver que a garantia do *sigilo profissional* tem assento no art. 5º, inciso XIV, da CF/1988, que estabelece ser "assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional".

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Walter Ceneviva sintetiza, em sua obra *Segredos Profissionais*, que "a advocacia, enquanto função essencial da Justiça, por definição constitucional, não sobrevive se não for a certeza de que o sigilo profissional representa a base sobre a qual se sustenta seu exercício". E anuncia que a expressão "nos limites da lei", inserta na redação do *caput* do art. 133 da CF/1988, no que se refere à inviolabilidade dos atos e manifestações do advogado, no exercício da profissão, deve ser compreendida como a busca e apreensão determinada por magistrado, em casos que **envolvem o advogado, por ilícitos penais pessoalmente por ele cometidos.**

Em sentido semelhante ao que dispõe a Constituição, o art. 7º, inciso II, do Estatuto da Advocacia, determina a **inviolabilidade do escritório ou local de trabalho, bem como dos arquivos, dados, correspondências e comunicações**, salvo hipótese de busca ou apreensão. E sobre o ponto, acrescenta Felipe Santa Cruz, em artigo doutrinário, que "ainda que determinadas por ordem judicial, as interceptações telefônicas, previstas no art. 5º, inciso XI, da CF/1988, não podem violar direito à *confidencialidade* da comunicação entre advogado e cliente" (*O acesso à Justiça e a defesa das prerrogativas da advocacia brasileira na jurisprudência do STJ.* Disponível: <https://www.migalhas.com.br/depeso/303060/o-acesso-a-justica-e-a-defesa-das-prerrogativas-da-advocacia-brasileira-na-jurisprudencia-do-stj>).

Confira-se o teor do dispositivo legal referido:

Art. 7º. São direitos do advogado:

(...)

II – a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, **desde que relativas ao exercício da advocacia**;

Deve ser realçado, nesse ponto, pela relevância, que a redação do inciso II é fruto de alteração legislativa promovida pela Lei n. 11.767/2008. A partir da renovação operada por essa lei, o § 6º, do próprio art. 7º, regulamentou a ressalva prevista naquele inciso, detalhando melhor a matéria, prevendo expressamente as hipóteses em que a inviolabilidade poderia ser afastada. Confira-se:

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

De fato, anteriormente à publicação da Lei n. 11.767/2008, a doutrina entendia que o afastamento da inviolabilidade e realização de busca e apreensão em locais de trabalho do advogado somente era possível, desde que acompanhada por representante da OAB.

Entretanto, após a entrada em vigor da nova lei, para que seja removida a prerrogativa é necessário o preenchimento de certos requisitos: *a)* indícios de autoria e materialidade de crime praticado pelo próprio advogado; *b)* decretação da quebra da inviolabilidade por autoridade judiciária competente; *c)* decisão fundamentada de busca e apreensão que especifique o objeto da medida (GOMES, Luiz Flávio. *Lei n. 11.767/08: garante a inviolabilidade do local, instrumentos de trabalho e correspondência do advogado*. Disponível: <https://fg.jusbrasil.com.br/noticias/92461/lei-n-11767-08-garante-a-inviolabilidade-do-local-instrumentos-de-trabalho-e-correspondencia-do-advogado>)

Aliás, pela mesma distinção, recorde-se que o *sigilo profissional* recebe amparo no Código Penal brasileiro (art. 154) e no Código de Processo Penal (art. 207), no sentido de que, em qualquer investigação que viole o sigilo entre o advogado e o cliente, viola-se não somente a intimidade dos profissionais envolvidos, mas o próprio direito de defesa e, em última análise, a democracia.

Código Penal

Art. 154 - Revelar alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa de um conto a dez contos de réis. (Vide Lei nº 7.209, de 1984)

Parágrafo único - Somente se procede mediante representação.

Código de Processo Penal

Art. 207. São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho.

3.3. Ainda sobre o sigilo profissional, enquanto prerrogativa do exercício da advocacia, merece ser referênciada o caráter personalíssimo ou *intuitu personae* que reveste a relação contratual existentes entre o profissional habilitado e seu cliente, baseada na confiança depositada reciprocamente. Bem por isso, que o contrato de prestação de serviços advocatícios, típico contrato de mandato, nos termos do art. 683 do Código Civil, pode ser revogado ou renunciado, a qualquer tempo. "Até porque, como *confiança não se tem pela metade*, havendo algum abalo na fidúcia recíproca, qualquer das partes pode promover a rescisão unilateral, permitida pela natureza do negócio" (FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Braga e ROSENVALD, Nelson. *Manual de Direito Civil*. Volume único. 5. ed. rev., ampl. e atual., Salvador: JusPodivm, 2020, p. 907).

Na lição de Elias Farah, "o cliente visualiza, inconsciente ou intuitivamente, no recato e na sobriedade do escritório de advocacia, um clima de confiabilidade, de segurança e de proteção para seus problemas, aflições e até confidências. O segredo profissional, por isso, tem sido objeto de leis de ordem pública, que o instituem e sancionam. A guarda do segredo é considerada, para o advogado, um relevante bem jurídico em depósito". (Parecer)

Ainda, merecem destaque as palavras de João Bernardinho Gonzaga, que conclui:

De fato, a confiança pública de que necessitam os profissionais da advocacia se deve também transmitir aos seus arquivos, pudessem estes ser livremente vasculhados, os clientes temeriam confiar aos seus patronos as peças convenientes ao tratamento dos casos, e tais patronos se veriam tolhidos na liberdade de exercerem com eficiência os próprios encargos.
(*Violação de segredo profissional*. São Paulo: Max Limonad, 1976, p. 99)

3.4. No âmbito desta Casa, destaco, a título ilustrativo, posicionamento extraído de julgamento da colenda Quarta Turma, de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. SIGILO PROFISSIONAL RESGUARDADO. O sigilo profissional é exigência fundamental da vida social que se deve ser respeitado como princípio de ordem pública, por isso mesmo que o Poder Judiciário não dispõe de força cogente para impor a sua revelação, salvo na hipótese de existir específica norma de lei formal autorizando a possibilidade de sua quebra, o que não se verifica na espécie. O interesse público do sigilo profissional decorre do fato de se constituir em um elemento essencial à existência e à dignidade de certas categorias, e à necessidade de se tutelar a confiança nelas depositada, sem o que seria inviável o desempenho de suas funções, bem como por se revelar em uma exigência da vida e da paz social. Hipótese em que se exigiu da recorrente ela que tem notória especialização em serviços contábeis e de auditoria e não é parte na causa - a revelação de segredos profissionais obtidos

quando anteriormente prestou serviços à ré da ação. Recurso provido, com a concessão da segurança.

(RMS 9612/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/1998, DJ 09/11/1998).

De igual clareza, destaque-se:

Advogado (testemunha). Depoimento (recusa). Conhecimento dos fatos (exercício da advocacia). Sigilo profissional (prerrogativa). Lei nº 8.906/94 (violação).

1. Não há como exigir que o advogado preste depoimento em processo no qual patrocinou a causa de uma das partes, sob pena de violação do art. 7º, XIX, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia).

2. É prerrogativa do advogado definir quais fatos devem ser protegidos pelo sigilo profissional, uma vez que deles conhece em razão do exercício da advocacia. Optando por não depor, merece respeito sua decisão.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 48.843/MS, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, DJ 11/02/2008)

4. Noutro ponto, é conveniente assinalar que, como qualquer outro direito ou garantia fundamental, também a *inviolabilidade* e o *sigilo profissional* no âmbito do exercício da advocacia, mesmo ostentando tamanha envergadura, não são absolutos em prevalência, tendo a jurisprudência deste Superior Tribunal exercido importante papel na definição das hipóteses em que é possível flexibilizar seu alcance, a partir de legítima e desejada ponderação de valores.

Confirmam-se, nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E BUSCA E APREENSÃO. PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA. INVIOABILIDADE DO LOCAL DE TRABALHO. INVESTIGAÇÃO DE ATIVIDADE ILÍCITA QUE NÃO SE RELACIONA COM A FUNÇÃO DE ADVOGADO. POSSIBILIDADE.

(...)

3. Conforme entendimento do STJ, "(...) há interesse de agir para a exibição de documentos sempre que o autor pretender conhecer e fiscalizar documentos próprios ou comuns de seu interesse, notadamente referentes a sua pessoa e que estejam em poder de terceiro, sendo que 'passou a ser relevante para a exibitória não mais a alegação de ser comum o documento, e sim a afirmação de ter o requerente interesse comum em seu conteúdo' (SILVA, Ovídio A. Batista da. Do processo cautelar. Rio de Janeiro:Forense, 2009, fl. 376)" (REsp n. 1.304.736/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/2/2016, DJe 30/3/2016).

(...)

6. **A jurisprudência do STJ reconhece a prerrogativa do advogado da inviolabilidade do local de trabalho quando o contexto estiver relacionado ao exercício da advocacia, o que não é o caso, já que o Tribunal de origem ressalva que a recorrente está sendo investigada na condição de sócia de sociedade empresária.**

(...)

8. Agravo Interno não provido.(AgInt no REsp 1904789/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2021, DJe 01/07/2021)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ATO DE IMPROBIDADE. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDÍCIOS DA PRÁTICA. IN DUBIO PRO SOCIETATE. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. REFORMA DA DECISÃO.

I - Trata-se, na origem, de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal contra decisão proferida nos autos da ação civil pública por ato de improbidade administrativa.

II - Por unanimidade, a Terceira Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento ao recurso. Nesta Corte, deu-se provimento ao recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, a fim de determinar o regular processamento da ação em relação aos agravados.

(...)

VIII - Com efeito, a improcedência das imputações de improbidade administrativa, em juízo de admissibilidade da acusação ? como ocorreu no caso ?, constitui juízo que não pode ser antecipado à instrução do processo, mostrando-se necessário o prosseguimento da demanda, de modo a viabilizar a produção probatória, necessária ao convencimento do julgador, sob pena, inclusive, de cercear o jus accusationis do Estado. Nesse sentido, vejamos os precedentes desta Corte: AgInt no AREsp n. 1.468.638/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 21/11/2019, DJe 05/12/2019; AgInt no AREsp n. 1.372.557/MS, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 1º/10/2019, DJe 7/10/2019; AgInt no AREsp n. 1.305.372/MS, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 9/4/2019, DJe 12/4/2019 e AgRg no AgRg no AREsp n. 558.920/MG, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 27/09/2016, DJe 13/10/2016.

IX - Cumpre destacar, além disso, que não se desconhece que, nos termos do art. 133 da Constituição Federal, "o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei". Sem embargo, a inviolabilidade do advogado não tem caráter absoluto, devendo ser limitada ao exercício regular de sua atividade profissional, não se prestando a salvaguardar a prática de condutas juridicamente censuradas.

(...)

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1678296/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2021, DJe 26/03/2021)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ILICITUDE DA PROVA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL NÃO ATACADO POR RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRODUÇÃO DE PROVAS. INICIATIVA DO JUIZ. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SIGILO PROFISSIONAL. ADVOGADO E CLIENTE. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. INCONFORMISMO COM A TESE ADOTADA.

(...)

4. Em relação ao sigilo profissional entre cliente e advogado, resguardado no art. 7º da Lei n. 8.906/94, o acórdão recorrido firmou que: a) as provas

colhidas na investigação revestiam-se de regularidade, pois foram autorizadas judicialmente; b) não há irregularidade quanto ao sigilo profissional, se a escuta autorizada foi obtida em relação ao investigado, e não ao causídico; c) a captação do diálogo se deu em relação ao cliente, o que preserva a validade do material probatório colhido; d) **a inviolabilidade da comunicação entre cliente e advogado não abarca interceptação fortuita, menos ainda a relação desvirtuada não caracterizadora do "exercício da advocacia"**; e) a prematuridade das investigações não deixa clara a atuação do causídico, mas a **consultoria advocatícia voltada à prática de crime desborda dos limites do exercício profissional, não ensejando sua proteção.**

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1264313/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 14/10/2011)

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE. DETERMINAÇÃO DE QUEBRA DO SIGILO DO REGISTRO DE ACESSO À INTERNET. FORNECIMENTO DE IPS. DETERMINAÇÃO QUE NÃO INDICA PESSOA INDIVIDUALIZADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTAÇÃO DA MEDIDA. OCORRÊNCIA. PROPORCIONALIDADE. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA NÃO PROVIDO.

(...)

2. Mesmo com tal característica, o direito ao sigilo não possui, na compreensão da jurisprudência pátria, dimensão absoluta. De fato, embora deva ser preservado na sua essência, este Superior Tribunal de Justiça, assim como a Suprema Corte, entende que é possível afastar sua proteção quando presentes circunstâncias que denotem a existência de interesse público relevante, invariavelmente por meio de decisão proferida por autoridade judicial competente, suficientemente fundamentada, na qual se justifique a necessidade da medida para fins de investigação criminal ou de instrução processual criminal, sempre lastreada em indícios que devem ser, em tese, suficientes à configuração de suposta ocorrência de crime sujeito à ação penal pública.

(...)

9. Conforme dispõe o art. 93, IX, da CF, "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação". **Na espécie, tanto os indícios da prática do crime, como a justificativa quanto à utilização da medida e o período ao qual se referem os registros foram minimamente explicitados pelo Magistrado de primeiro grau.**

10. Quanto à proporcionalidade da quebra de dados informáticos, ela é adequada, na medida em que serve como mais um instrumento que pode auxiliar na elucidação dos delitos, cuja investigação se arrasta por mais de dois anos, sem que haja uma conclusão definitiva; é necessária, diante da complexidade do caso e da não evidência de outros meios não gravosos para se alcançarem os legítimos fins investigativos; e, por fim, é proporcional em sentido estrito, porque a restrição a direitos fundamentais que dela redundam - tendo como finalidade a apuração de crimes dolosos contra a vida, de repercussão internacional - não enseja gravame às pessoas eventualmente afetadas, as quais não terão seu sigilo de dados registra-

publicizados, os quais, se não constatada sua conexão com o fato investigado, serão descartados.

11. Logo, a ordem judicial para quebra do sigilo dos registros, delimitada por parâmetros de pesquisa em determinada região e por período de tempo, não se mostra medida desproporcional, porquanto, tendo como norte a **apuração de gravíssimos crimes cometidos por agentes públicos** contra as vidas de três pessoas - mormente a de quem era alvo da emboscada, pessoa dedicada, em sua atividade parlamentar, à defesa dos direitos de minorias que sofrem com a ação desse segmento podre da estrutura estatal fluminense - não impõe risco desmedido à privacidade e à intimidade dos usuários possivelmente atingidos pela diligência questionada. 12. Recurso em mandado de segurança não provido.

(RMS 60.698/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 04/09/2020)

O mesmo raciocínio desenvolvido pelos precedentes acima colacionados são também invocados pelo legislador para edição da Lei n. 11./2008, alhures referenciada, conforme é possível perceber da leitura de excerto da exposição de motivos do PL n. 5245/2005, de autoria do então Deputado Michel Temer e relatoria do Deputado Darci Coelho:

Em justificação lembra o autor da proposição que a Constituição Federal garante o acesso ao Poder Judiciário e o direito à ampla defesa, com todos os recursos a ela inerentes, **bem como proclama a essencialidade da função do advogado para a realização da Justiça, mandamentos esses decorrentes do Estado Democrático de Direito, para cuja realização é imprescindível o sigilo da relação cliente/advogado.**

Anota, ademais, que a Lei Maior alude à inviolabilidade do sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas e de dados e das comunicações telefônicas só podendo ser violada por ordem judicial, esta última, na forma que a lei estabelecer (art. 5º, XII, CF).

Registra, em outra passagem, a autorização para o preso permanecer calado até que seja assistido por advogado (art. 5º, LXIII), tudo indicando a relação de sigilo que, no caso do detido, se estabelece entre ele e seu advogado. Como se vê, a Constituição é plena de preceitos indicadores da preservação do sigilo da relação advogado/cliente.

Adverte, porém, que, em vista do interesse público na repressão à criminalidade, há necessidade de se evitar que profissionais da advocacia invoquem o sigilo profissional, assim como a inviolabilidade dele decorrente, como escudo protetor para impedir a investigação sobre condutas criminosas praticadas.

5. No caso dos autos, a determinação para apresentação do contrato de serviços advocatícios foi proferida no bojo da seguinte decisão (fl. 20). Apesar da deficiência de fundamentação, quanto à determinação referente ao advogado do executado, extrai-se dos autos que a providência tem por finalidade a localização do executado para expedição de mandado de penhora.

Nos termos da decisão de fl. 316, foi determinada a expedição de mandado de penhora livre de bens. Expedido o mandado, ele retornou acusando que o executado "mudou-se" (fls. 417/418) e o endereço indicado pelo patrono do executado como sendo dele (fl. 430), em sua procuração, corresponde ao endereço de seu próprio escritório (fl. 18).

Nos termos da decisão de fls. 454/455, o patrono do executado foi intimado a apresentar o cadastro de todos os endereços que possui do executado no prazo de cinco dias.

Intimado, o patrono apresentou mera cópia de e-mail enviado ao executado requerendo a apresentação do endereço atualizado, no qual o executado indicou como sendo Rua Areoes, 2489, Jardim Amazônia, Barra do Graças - MT (fl. 458).

Foi expedida expedida carta precatória para penhora e intimação neste endereço que retornou acusando que o executado é desconhecido, através da declaração fornecida pela moradora Dirce de Andrade que é domiciliada no local há dez anos (fl. 554).

Posto isso, no prazo de cinco dias, defiro o pedido da parte exequente (fl. 513) e apresente o patrono do executado a cópia do contrato de prestação de serviços advocatícios que firmou com o executado.

Neste diapasão, indubitável, a meu ver, que o contrato de prestação de serviços advocatícios, instrumento essencialmente produzido e referente à relação advogado/cliente, está sob a guarda do sigilo profissional, assim como se comunica à inviolabilidade da atividade advocatícia, não havendo, na hipótese, justa causa para a suspensão das garantias constitucionalmente previstas.

De fato, "todas as medidas preventivas, repressivas ou instrutórias que invadam a esfera privada ou impliquem em restrições ao exercício de direitos de quaisquer pessoas devem ser adotadas sob estrito controle judicial da sua legalidade, necessidade, proporcionalidade com a gravidade da infração e adequação", conforme bem colocada lição de Leonardo Greco (*Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In: Os princípios da Constituição de 1988. 2. ed. Manoel Messias Peixinho, Isabella Franco Guerra e Firly Nascimento Filho (org.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 404*).

6. Ante o exposto, dou provimento ao recurso ordinário para deferir a segurança e cassar a decisão do juízo da 4ª Vara Cível do Foro Regional de Santo Amaro/SP, que determinou que ora recorrente, patrono do executado, no cumprimento de sentença (Processo n. 0010891-84.2017.8.26.0002), apresentasse cópia do contrato de prestação de serviços advocatícios firmado com seu cliente.

É o voto.
