

Autos nº 1328/ 2017

O artigo 44 do Estatuto da Advocacia atribui à OAB a finalidade, dentre outras, de defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito e pugnar pela boa aplicação das leis; e, com exclusividade promover a representação e a defesa dos advogados em toda República Federativa do Brasil. No âmbito dos respectivos territórios dos Estados membros, os Conselhos Seccionais têm jurisdição para dar cumprimento efetivo às finalidades da OAB e velar pela dignidade, independência, prerrogativas e valorização da advocacia.

O artigo 15 do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB atribui ao Presidente do Conselho Seccional competência – delegável¹ – para adoção de providências judiciais e extrajudiciais cabíveis para prevenir ou restaurar o império do Estatuto, ao tomar conhecimento de fato que possa causar, ou que já causou, violação de direitos ou prerrogativas da profissão.

O artigo 40, §1º do Regimento Interno da OAB/PR estabelece textualmente: A assistência a advogados em processos judiciais ou administrativos em que haja ofensa às prerrogativas profissionais, aos honorários advocatícios, bem como à dignidade da advocacia poderá ser decidida pelo Presidente do Conselho Seccional ou pelo Presidente da Câmara de Direitos e Prerrogativas, monocraticamente.

Pois bem.

Trata-se de pedido de adoção das “medidas cabíveis” (no caso, deve ser autuado como pedido de providências cumulado com assistência) em face de ato praticado pelo Juiz da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, Sr. Sérgio Fernando Moro. Narra o advogado requerente:

¹ No Paraná, a análise de possível afronta ou lesão ao direito ou prerrogativa de advogado é atribuída à Câmara de Direitos e Prerrogativas.

“[...] Realizada a audiência de 09 de fevereiro de 2017, a citada autoridade, novamente a presidir ato processual da mesma ação penal, fez constar em ata sua insatisfação com a gravação realizada na audiência de 16 de dezembro de 2016, imputando aos advogados presentes a responsabilidade por sua realização, ou seja, deduzindo a autoria e presumindo a ilicitude do ato. Não satisfeito e completamente convencido da impunidade que a investidura a ele conferiria fez constar no citado documento oficial (doc. 02 – item 9) que toda e qualquer gravação deveria ser realizada somente com autorização.

[...]

Ocorre, porém, que os abusos não se restringem apenas ao que constou em ata, eis que o referido magistrado abordou os advogados presentes ao ato de maneira desrespeitosa, hostil e com uma “fundamentação legal” – na melhor das hipóteses – despropositada (doc. 03 – mídia contendo gravação de áudio). Ademais, após o registro em ata, deixou a sala de audiência ignorando os atos de insurgência dos profissionais presentes, atitude não apenas desrespeitosa, como em violação direta do disposto no artigo 7º, incisos X e XI, do Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/ 94). [...]”

Convém destacar que a gravação de uma audiência, diferentemente do que possa alguém pensar, não serve para constranger ou intimidar, mas sim para servir de fonte de consulta do advogado, posteriormente, na elaboração de suas manifestações, assim como para retratar fidedignamente o que ocorre durante o ato processual, não havendo, nem mesmo nesta segunda finalidade, o menor resquício de desafio à autoridade que preside o ato, ou mesmo àqueles que prestam seus depoimentos.

Dizer que o advogado poderia, depois, se utilizar desses depoimentos para tornar públicas situações que seriam processuais, que poderia desvirtuar a finalidade dos depoimentos, e, com base nisso, afirmar que a gravação não seria possível, seria afrontar a advocacia.

O advogado tem deveres a cumprir, há um Código de Ética que orienta suas atividades, e dentre as condutas expressamente

determinadas por esse Código de Ética, estão as previstas no arts. 25 e 26, que dizem:

"Art. 25: O sigilo profissional é inerente à profissão, impondo-se o seu respeito, salvo grave ameaça à vida, à honra, ou quando o advogado se veja afrontado por seu próprio cliente e, em defesa própria, tenha que revelar segredo, porém sempre restrito ao interesse da causa."

"Art. 26: O advogado deve guardar sigilo, mesmo em depoimento judicial, sobre o que saiba em razão de seu ofício, cabendo-lhe recusar a depor como testemunha em processo no qual funcionou ou deva funcionar, ou sobre fato relacionado com pessoa de quem seja ou tenha sido advogado, mesmo que autorizado ou solicitado pelo constituinte."

Portanto, é dever ético do advogado preservar os documentos que recebe do cliente, não revelar o conteúdo das conversas mantidas com este, e, obviamente, também respeitar os limites legais relativos ao sigilo – caso aplicável – dos documentos judiciais a que tenha acesso, no desenrolar da causa que lhe foi confiada.

Em verdade, a discussão visualizada por essa perspectiva acaba por revelar-se inócua e mesmo desimportante para saber se a audiência pode ser gravada num e noutro caso, ou se há necessidade ou não de autorização para que o advogado a grave. Ora, quem vai guardar o depoimento gravado, mesmo que de processo sigiloso, é o advogado, e, obviamente, a ele cabe preservar tal sigilo, tal qual deve preservar o sigilo de documentos que obtém em processos dessa natureza.

O importante é que não há sigilo de processo em relação ao advogado que atua como mandatário.

Por essa mesma razão, não há motivo para entender que o processo sigiloso não admite gravação e o processo público admite, ou que, no processo 'sigiloso' o advogado deve pedir permissão para a autoridade que o preside, ao passo que no processo 'público' não precisa.

Essa diferenciação é descabida, pois o advogado estará atuando em ambos os processos como procurador e patrono da parte, com franco acesso a todos os atos processuais, os quais pode documentar da forma que bem entender.

Obviamente, como lembrado antes, cabe-lhe o dever de preservar o sigilo, na forma prevista no CED, e se desbordar desse dever, receberá sanções disciplinares pelo órgão de classe, ficando sujeito ainda às sanções penais e da responsabilidade civil, decorrentes de seu ato.

No caso em apreço, o âmago da questão está em se identificar a presença ou não de norma que subsidie a decisão judicial, pois o magistrado é – acima de tudo – servidor público. E, com todo respeito, não há norma legal que autorize o magistrado – qualquer magistrado – a proibir gravação de audiência realizada por advogado com procuração nos autos e, tampouco, a condicionar referida gravação à autorização do juízo.

O advogado tem essa prerrogativa, porque se trata de um ato no qual ele está participando na qualidade de defensor constituído dos interesses de seu cliente e sobre tal ato o advogado exercerá, em momento posterior, suas alegações. Quando se trata de depoimentos, obviamente o advogado pode gravá-los, para consultá-los reservadamente durante a própria audiência ou mais adiante, nas alegações finais e no recurso, a fim de elaborar suas manifestações.

As audiências judiciais, atualmente, são todas gravadas em audiovisual, e não há necessidade de pedir autorização para quem está depondo, para fazer essa gravação. O advogado, no exercício de sua profissão, tem deveres e tem direitos, prerrogativas. Dentre estas, naturalmente, se insere a de poder documentar também por meios

próprios os atos processuais dos quais participa e para isso não precisa de autorização prévia.

Reforça a convicção o fato de a legislação processual encartar norma expressa sobre a gravação das audiências em processo, qual seja o art. 367, do novo CPC, mais precisamente seu §6º, que diz:

Art. 367. O servidor lavrará, sob ditado do juiz, termo que conterá, em resumo, o ocorrido na audiência, bem como, por extenso, os despachos, as decisões e a sentença, se proferida no ato.

[...]

§ 5º A audiência poderá ser integralmente gravada em imagem e em áudio, em meio digital ou analógico, desde que assegure o rápido acesso das partes e dos órgãos julgadores, observada a legislação específica.

§ 6º A gravação a que se refere o § 5º também pode ser realizada diretamente por qualquer das partes, independentemente de autorização judicial.

E, antes de que pretenda afirmar lacuna no âmbito do processo penal sobre o tema específico, basta buscar suporte nas decisões do Superior Tribunal de Justiça que – com base no art. 3º do CPP, reconhecem que a lei processual penal admite interpretação extensiva, aplicação analógica e integração pelos princípios gerais de direito, não importando ‘a natureza da situação concreta e a natureza do diploma de onde se deve extrair a norma reguladora’.

É o que basta para estar positivada a possibilidade de gravação, sem necessidade de pedido de autorização, como a própria lei ressalva. E não interessa se isso está escrito no Código de Processo Civil e se não há semelhante dispositivo no Código de Processo Penal, ou na legislação administrativa. A consagração feita pelo legislador, no referido artigo do CPC, ao permitir a gravação pelas partes, é a consagração dos princípios da publicidade e da ampla defesa, assim com do entendimento constitucional inserido no art. 133, da CF, de que o advogado é

indispensável à administração da Justiça, sendo elemento partícipe da prestação jurisdicional, sem o qual esta não poderá ser realizada. Obviamente essa previsão legal se estende para todos os demais processos, e, a rigor, como dito acima, atende a princípios processuais, de forma que para ser possível tal gravação, sequer haveria a necessidade de previsão expressa em lei.

O fato é que tanto pelos princípios processuais, como pela regra do art. 367, do NCPC, fica nítido que o advogado pode gravar os depoimentos prestados em audiência, e não há nenhuma necessidade de prévia autorização para assim agir, porquanto é ele agente do processo e tem essa prerrogativa por força de sua profissão e dos atos que irá praticar, prática esta que depende, naturalmente, do arquivamento de informações, dentre as quais os depoimentos prestados no processo.

Destaco, como referência genérica e sem vinculação com o caso concreto, que o advogado deve agir com lealdade processual. Não há motivo para fazer gravação clandestina, às escondidas, de maneira que o equipamento de gravação deve ser colocado em local visível e a gravação deve ser feita de modo ostensivo. Esse foi o entendimento que predominou nos debates da Câmara de Prerrogativas desta Seccional:

“Número Acórdão: 211 Assunto: PEDIDO DE DESAGRAVO PÚBLICO
Título: ADVOGADO. GRAVAÇÃO DE DEPOIMENTO EM AUDIÊNCIA.
DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO. PRERROGATIVA
PROFISSIONAL. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE E DO LIVRE EXERCÍCIO DA
PROFISSÃO. LEALDADE PROCESSUAL E SIGILO QUE DEVEM SER
OBSERVADOS PELO ADVOGADO. O advogado pode documentar, para
posterior consulta, os depoimentos prestados em audiência, mediante
equipamentos de gravação próprios. Para tanto, não há necessidade de prévio
requerimento. Em observância à lealdade processual, a gravação deve ser
ostensiva. Pedido de desagravo negado, porém conhecido, de ofício, como
pedido de providências. Ementa: Acordam os integrantes da Câmara de
Prerrogativas, por votação unânime, negar o pedido de desagravo. Ainda, por
unanimidade, após o voto do Conselheiro Cássio Lisandro Telles, acordam em
conhecer de ofício da postulação, como pedido de providências, nos termos do
voto do Conselheiro Cássio Lisandro Telles, ao qual aderiu a Conselheira
Relatora, com expedição de ofícios ao 4º. Batalhão da Polícia Militar, ao
Comando Geral da Polícia Militar e ao Ten. Rodrigo dos Santos Pereira.

Processo: 3914/ 2011 Relator: 35132 – VANESSA DIAS SIMAS SCHOLZ
Data do Julgamento: 05/ 10/ 2012”

A Seccional da OAB/SP segue no mesmo sentido, vejamos:

EXERCICIO PROFISSIONAL – GRAVAÇÃO DE AUDIÊNCIAS PELO ADVOGADO
– POSSIBILIDADE LEGAL E ÉTICA – Proc. E. 4.548/ 2015 – V.U., EM
15/ 10/ 2015, Relator: SYLAS KOK RIBEIRO

É claro que se pode dizer que o advogado cortês pode comunicar que fará a gravação, porém jamais se pode entender tal conduta como pedido expresso de autorização para autoridade condutora do processo. A lealdade processual para com a parte contrária, e o próprio fato de não haver razão alguma para que a gravação seja realizada às escondidas, recomendam que o advogado faça referida gravação de forma clara, até mesmo para que a parte contrária, verificando a situação, também possa realizar a sua gravação, se o desejar.

Portanto, constata-se carente de fundamento e contrária à legislação vigente, o ato do magistrado que proíbe (ou condiciona à autorização) a gravação ostensiva/visível realizada por advogado com procuração nos autos durante a audiência e para registrar os fatos ocorridos na sala em que se realiza referido ato processual.

Diante do exposto, encaminhe-se cópia deste despacho ao Magistrado mencionado na petição inaugural deste pedido de providências cumulado com assistência, com o intuito de esclarecer a posição da Presidência da Câmara de Direitos e Prerrogativas da OAB/PR, no sentido de que não existe qualquer obstáculo legal para a gravação ambiental na sala de audiência, independentemente da autorização do juiz, assim como entende-se carente de fundamento normativo e contrário ao ordenamento, comando judicial que impeça ou condicione referida gravação à autorização prévia.



Fica desde já aberta a oportunidade regimental para que o Magistrado se manifeste nos presentes autos, no prazo de 15 dias.

Não obstante, independente do prazo, caso mantida a determinação conforme relatada no pedido inaugural deste procedimento, intime-se o advogado requerente para que informe as medidas processuais/correicionais por si adotadas, para que se avalie o cabimento da assistência da OAB/PR na qualidade de amicus curiae.

À Secretaria.

Curitiba, 14 de fevereiro de 2017.

Alexandre Hellender de Quadros
Presidente da Câmara de Direitos e Prerrogativas