

**FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE  
BACHARELADO EM DIREITO**

**BRUNO HENRIQUE FONTES RAMOS**

**PARTICIPAÇÃO DO ADVOGADO NO INQUÉRITO POLICIAL APÓS O ADVENTO  
DA LEI 13.245/2016**

**Aracaju  
2016**

**BRUNO HENRIQUE FONTES RAMOS**

**PARTICIPAÇÃO DO ADVOGADO NO INQUÉRITO POLICIAL APÓS O ADVENTO  
DA LEI 13.245/2016**

Monografia apresentada a Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe como um dos pré-requisitos para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Matheus Dantas Meira

**Aracaju**

**2016**

**BRUNO HENRIQUE FONTES RAMOS**

**PARTICIPAÇÃO DO ADVOGADO NO INQUÉRITO POLICIAL APÓS O ADVENTO  
DA LEI 13.245/2016**

Monografia apresentada como exigência parcial para  
obtenção do grau de bacharel em Direito, comissão  
juladora da Faculdade de Administração e  
Negócios de Sergipe.

Aprovada em \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

Orientador :Prof. Esp. Matheus Dantas Meira  
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

---

Prof. Me. Fernando Ferreira da Silva  
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

---

Prof. Me. Marcos Vander Costa da Cunha  
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

A Deus, pela oportunidade de estudar e buscar novas descobertas, fazendo com que o Direito bata mais forte em meu coração.

“A liberdade é o direito de fazer o próprio dever”

Auguste Comte

## AGRADECIMENTOS

Aos meus pais Eliene e Wanderley (*in memoriam*), que sempre contribuíram para o meu crescimento acadêmico e não me deixaram parar no meio dessa longa, mas gratificante estrada.

A minha amada avó Eloi, pelo exemplo de moral e ética que balizam o meu caminhar.

Aos meus irmãos Breno e Thamyres por toda compreensão e afeto nos momentos em que mais precisei e a minha tia Hélia quando precisei faltar ao trabalho para encontrar com o meu orientador.

A Suziely, minha namorada, por todo companheirismo e incansável dedicação.

Ao meu orientador Dr. Matheus Dantas Meira pelo suporte, dedicação e principalmente compreensão a este trabalho acadêmico, mesmo no pouco tempo em que coube para a sua concretização. Muito obrigado pelas suas orientações e incentivos.

Aos colegas que a FANESE me proporcionou David Dortas, Bruna de Amorim, Bruno Soares, LuzioBazílio, vocês demonstraram que mesmo diante das dificuldades que enfrentamos durante nossa trajetória acadêmica, é possível sim realizar sonhos.

E a todos que de alguma forma fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

## RESUMO

O presente ensaio monográfico versa sobre a participação do advogado no inquérito policial, após o advento da lei 13.245/2016 alterando o disposto no artigo 7º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil. Tal abordagem tem por cunho dois princípios inerentes e norteadores existentes na vigente Constituição Federal, ou seja, o contraditório e a ampla defesa na atuação do advogado no inquérito policial, essencial este ao alcançar da democracia pátria. Importante frisar também a posição da Suprema Corte Brasileira no tocante a temática com a edição e aprovação da súmula vinculante nº 14 (quatorze) na qual garante ao causídico participação e amplo acesso a este procedimento administrativo. Como objetivo geral, foi adotado os aspectos jurídicos do instituto do inquérito policial, procurando demonstrar de forma coesa a importância do patrono no bom desenrolar das mais diversas causas a qual lhe sejam incumbidas, cuidando dessa forma para despertar do interesse a todos aqueles que almejam lançar-se nas nuances da seara criminal brasileira, como também aos praticantes e interessados na temática, mesmo não sendo estudantes ou profissionais da área. Destarte, é de suma importância também frisar que o método de pesquisa utilizado foi o dedutivo, visando com isso o sanear de forma concatenada e coerente das questões propostas. Por fim, tal pesquisa monográfica utilizou-se de obras escritas por grandes e renomados professores que servem de norte ao entendimento do ordenamento pátrio vigente.

**Palavras Chaves:** Advogado. Inquérito Policial. Contraditório. Ampla Defesa.

## **ABSTRACT**

This monographic essay focuses on the participation of the lawyer in the police investigation, after the enactment of Law 13.245 / 2016 amending the provisions of Article 7 of the Statute of the Law of the Bar Association of Brazil. Such an approach has the inherent nature and two guiding principles existing in the current Charter of autumn, ie, the contradictory and full defense in the lawyer's role in police investigations, essential to achieve this Homeland democracy. It is also important to note the position of the Brazilian Supreme Court in toante the issue with the release and adoption of binding precedent No. 14 (fourteen) in which assures the barrister participation and broad access to this administrative procedure. As a goal, it adopted the legal aspects of the police investigation Institute, seeking to demonstrate cohesively the importance of patron on the smooth running of the various causes to which you are responsible, caring this way to arouse the interest of all those who aspire to launch If the nuances of the Brazilian criminal realm, as well as practitioners and interested in the subject, although not students or professionals. Thus, and very important also to note that the research method used was deductive, seeking thereby sanitize the concatenated and coherent way of the proposed questions. Finally, such monographic research used works written by great and renowned teachers serving north to understanding the current parental rights order.

**Key Words:** Lawyer. Police Inquiry. Contradictory. Wide Defense.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>2</b>	<b>INQUÉRITO POLICIAL: CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA.....</b>	<b>11</b>
<b>2.1</b>	<b>O princípio da Inquisitorialidade e a sua incidência no inquérito policial pátrio.....</b>	<b>16</b>
<b>2.2</b>	<b>A característica do sigilo do inquérito policial e a sua adequação constitucional.....</b>	<b>19</b>
<b>2.3</b>	<b>A Súmula Vinculante nº. 14 do Supremo Tribunal Federal e sua adequada exegese .....</b>	<b>24</b>
<b>2.4</b>	<b>Inquérito policial e direito de defesa .....</b>	<b>26</b>
<b>3</b>	<b>PRERROGATIVAS DOS ADVOGADOS: ANÁLISE DO ARTIGO 7º DA LEI Nº. 8.906/94.....</b>	<b>27</b>
<b>3.1</b>	<b>Atuação profissional do advogado na fase de inquérito policial .....</b>	<b>36</b>
<b>3.2</b>	<b>Atuação profissional do advogado na fase de inquérito policial após o advento da lei nº. 13.245/06 .....</b>	<b>39</b>
<b>4</b>	<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>45</b>
	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>48</b>
	<b>ANEXO I, Lei 13.245/2006 .....</b>	<b>50</b>

## 1. INTRODUÇÃO

Trata-se de tema com forte relevância para o meio acadêmico e todos aqueles que lidam com o Direito.

O procedimento administrativo na persecução criminal, objetiva a obtenção de quadro probatório de caráter prévio apto a reunir elementos que servirão como embasamento ao possível início da ação penal cabível.

Dotado de segurança mínima exigida para que o Estado possa ingressar contra qualquer indivíduo na seara criminal e em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, o inquérito policial busca sempre respeitar as regras descritas na legislação de regência, motivo pelo qual não se pode investir contra o indivíduo de forma arbitrária, investigando sua vida pessoal e privada sem que hajam indícios de eventual participação em alguma atividade penalmente ilícita, considerando que a ordem constitucional vigente respalda o direito à intimidade e, especialmente, a dignidade da pessoa humana.

Indiscutivelmente, é dever do Estado de punir o autor da infração penal, garantindo com isso a estabilidade e segurança coletiva, tal como garante a vigente Magna Carta, mesmo sendo natural e lógico exigir atividade controlada pela mais absoluta legalidade e transparência.

Só é possível alcançar respectivos anseios quando o procedimento administrativo preparatório para a futura ação penal é acompanhado por advogado devidamente constituído.

É lícito ao causídico examinar, mesmo que sem procuração, autos de flagrante e de investigação de qualquer natureza sendo que a procuração só poderá ser exigida na hipótese dos autos se encontrarem em sigilo judicial. Tal prerrogativa foi concebida com o advento da lei de nº 13.245/2016, alterando o artigo 7º do Estatuto da Advocacia, Lei nº. 8.906/94.

Portanto, a presente pesquisa acadêmica procurará compreender como tais mudanças impactaram no dia a dia tanto dos advogados quanto das autoridades cuja atuação está diretamente relacionada ao Inquérito Policial.

Com relação à metodologia de pesquisa, a mesma foi feita de forma descritiva, visando à identificação e análise das mudanças com relação à

participação do causídico no inquérito policial, procurando identificar até que ponto o patrono pode e deve agir nas causas a qual lhe sejam confiadas.

Destarte, foi adotado o método dedutivo, visando o modo de pensar de forma ordenada, com coerência e lógica.

Trabalhada principalmente com base em materiais bibliográficos que versam sobre a temática, a pesquisa monográfica teve o seu cunho teórico interligado por meio destes, sendo suficientes para afirmar da problemática e conseqüente revisão do tema, obtendo a sua sustentação de abordagem projetada no objeto da investigação. Portanto, todos os dados e entendimentos presentes foram obtidos e extraídos de livros escritos por especialistas e estudiosos das ciências criminais e por alguns posicionamentos das Cortes pátrias.

Frente a todo o mosaico apresentado, surge uma pergunta inicial: Com a promulgação da lei supra, tornou-se nítido o livre exercício dos princípios vigentes na Magna Carta de Outono, o contraditório e a ampla defesa?

Como questões norteadoras este ensaio monográfico procurará responder: a) Tais mudanças oriundas do advento do respectivo diploma legal foram benéficas à advocacia brasileira? b) Como era e como ficou o exercício da advocacia por parte do patrono da causa?

O capítulo primeiro trará uma breve reflexão sobre o inquérito policial e seu impacto para o bom andar da democracia brasileira.

No capítulo segundo será abordado o inquérito policial, o seu conceito e natureza jurídica, tecendo-se considerações acerca das características da Inquisitorialidade e sigilosidade, analisando-se a compatibilidade de referidos elementos com a vigente Constituição Federal do Brasil.

Dando continuidade ao trabalho monográfico, no capítulo terceiro será realizado estudo sobre as prerrogativas inerentes a todo causídico para que este lhe seja assegurado o direito legal de exercer com honra e dignidade a sua profissão, garantindo assim a concretude do princípio constitucional da amplitude de defesa, assim como a sua aplicabilidade quanto à atuação do patrono em relação ao inquérito policial e seus desdobramentos e as mudanças trazidas a partir da vigência da Lei nº. 12.245/2016 que altera o artigo 7º da lei nº 8.906/1994.

Por fim, no capítulo quarto, foram descritas as conclusões e os aprendizados durante a elaboração do trabalho, demonstrando a relevância da atuação do advogado no procedimento de inquérito policial.

## **2. INQUÉRITO POLICIAL: CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA**

Trata-se de procedimento preparatório, de caráter inquisitório, cujo objetivo é detectar indícios suficientes de autoria e elementos que demonstrem a materialidade de uma infração penal de maneira a possibilitar o ajuizamento de futura ação penal, sendo dotado de caráter administrativo e presidido por Delegado de Polícia Judiciária.

É instaurado para apurar infrações penais que tenham respectiva pena superior a 02 (dois) anos, tendo em vista que no caso das infrações de menor potencial ofensivo e nas contravenções penais, determina o artigo 69 da lei 9.099/1995 que seja lavrado termo circunstanciado, procedimento que possui características similares ao Inquérito Policial, mas que aplica os princípios norteadores do procedimento sumaríssimo como, por exemplo, a celeridade e a conciliação.

Além disso, cabe destacar que, nos termos do artigo 41 da Lei Maria da Penha, 11.340/2006, todas as infrações que envolvam violência doméstica ou familiar contra a mulher, se apuram mediante inquérito, mesmo que a pena máxima não ultrapasse os 2 (dois) anos, sendo válida a citação da Súmula nº. 536 do Superior Tribunal de Justiça que determina a impossibilidade de incidência das medidas despenalizadoras (suspensão condicional do processo e transação penal) no âmbito de incidência da Lei nº. 11.340/2006.

Já o crime de lesão corporal culposa cometido na direção de veículo automotor, tipificado no artigo 303 da lei 9.503/1997 é um dos que ocorrem com maior frequência no Brasil e como a sua pena máxima é de exatamente os 2 (dois) anos, a autoridade policial responsável pela apuração do delito deverá lavrar termo circunstanciado.

O artigo 291 do Código de Trânsito Brasileiro determina que a ação seja pública condicionada, mas, para a respectiva lavratura do termo circunstanciado, não se torna necessária a prévia representação da vítima, que será colhida posteriormente, em audiência preliminar no Juizado Especial Criminal.

Dessa forma, ensina o professor Alexandre Cebrian Araújo Reis, *in verbis*:

Conforme determina o Código de Trânsito Brasileiro, caso ocorra lesão corporal culposa por meio de qualquer veículo de característica automotora, a autoridade policial lavrará termo circunstanciado para a respectiva apuração do delito cometido. (REIS, 2015, p.50)

Feita tais observações, o inquérito policial encontra respaldo legal nos artigos 4º a 23º do vigente Código de Processo Penal Brasileiro.

A persecução penal é tarefa do Estado, sendo dividida em três fases.

Na primeira, ocorre a averiguação de ocorrência da suposta infração penal, investigando-se autoria e materialidade delitivas, sendo o inquérito policial o procedimento administrativo que se encarrega dessa tarefa.

Na segunda fase, o até então investigado poderá ser processado por meio de ação penal cabível.

Na terceira e última fase, ocorre o julgamento da lide penal, com a aplicação, no caso de prolação de sentença penal condenatória, do *jus puniendi* estatal, promovendo-se a dosimetria da sanção penal a ser aplicada, passando-se, após ao trânsito em julgado da decisão penal condenatória, a fase de execução penal.

Portanto, o principal objetivo do inquérito policial, nos casos de crimes que se processam por ação penal pública, é a formação da convicção (*opinio delicti*) do membro do Ministério Público, como também a colheita urgente de provas que possam desaparecer logo após o cometer do possível delito.

Nas hipóteses de ação penal privada, o inquérito será instaurado a requerimento da vítima e servirá como base para a apresentação da queixa-crime no prazo decadencial descrito no artigo 38 do Código de Processo Penal.

Cabe destacar que o inquérito policial não é indispensável para dar início a ação penal, mas, se servir de base à denúncia ou a queixa, este deverá acompanhá-las.

O procedimento administrativo será dispensável apenas quando já houver materialidade e indícios da possível autoria do crime a ser investigado.

Nesse sentido, assevera o professor Alexandre Cebrian Araújo Reis, *in litteris*:

O inquérito policial é instaurado para apurar infrações penais que tenham pena superior a 2 (dois) anos, já que, no caso das infrações de menor potencial ofensivo, prevê o artigo 69 da lei nº 9.099/95 a mera lavratura de termo circunstanciado. Cabe frisar que as infrações dotadas de menor potencial ofensivo são aquelas com pena máxima não superior a 2 anos e as contravenções penais. (REIS, 2014, p. 49).

O propósito inicial do inquérito policial é reunir elementos que de fato atestem de maneira mais inequívoca possível a existência de crime e seus respectivos autores.

Corroborando com o exposto, posiciona-se Nestor Távora, *verbatim*:

Colaborando para entendimento da opinião delitiva da ação penal, ou seja, fornecendo elementos para convencer o titular da ação penal se o processo deve ou não ser deflagrado, procurando atender a materialidade do delito e a identificação dos indícios suficientes da sua autoria. (TÁVORA, 2014, p.72).

É importante frisar que a finalidade da investigação criminal é a descoberta do seu autor, com o intuito de fornecer elementos para que o titular da ação possa promovê-la em juízo.

Contribuindo para o entendimento, leciona Guilherme de Souza Nucci, *in verbis*:

O inquérito é um meio de afastar dúvidas e corrigir o prumo de investigação, evitando o indesejável erro judiciário. Se, desde o início, o Estado possuir elementos confiáveis para agir contra alguém na esfera criminal, torna-se mais difícil haver equívocos na eleição do autor da infração penal. (NUCCI, 2015, p. 97)

Nesse raciocínio, somente se deve admitir que as provas encontradas e colhidas fossem utilizadas para instruir a exordial acusatória, já que a razão de

existência da mesma e principalmente a sua finalidade não conduz a nenhuma outra conclusão.

Não se pode pensar que dentro de um Estado Democrático de Direito, possam ser colhidas provas sem a participação do investigado ou de seu defensor devidamente constituído.

O ideal, portanto, é que se tenha discernimento para assegurar a tomada de todas as medidas cabíveis para o bom desenrolar do procedimento administrativo preparatório para a ação penal e da própria fase processual, devendo-se priorizar as provas colhidas sob a égide do contraditório e não levar em consideração, para fins de formação do livre convencimento motivado, depoimentos colhidos exclusivamente pela autoridade policial, conforme determina o artigo 155 do Código de Processo Penal.

Afirma o professor José Acosta, *in litteris*:

Retira-se à polícia, por meio disso, funções que indiretamente não são suas, interrogar o acusado, tomar depoimento de testemunhas, enfim, colher provas sem o devido valor legal do momento, pois, as mesmas podem ser recolhidas em juízo, sob a presença do magistrado, do respectivo membro do Parquet e principalmente, do causídico patrocinador da causa. (ACOSTA, 1989, p.24)

Destaque-se que a Lei 11.690/08trás em seu bojo, subsídios e garantias para que o juiz busque a harmonia e maior equilíbrio entre todos os envolvidos durante a fase de investigação criminal. O artigo 155, "*caput*" do vigente Código de Processo Penal determina que o magistrado condutor da ação penal concentre a formação da sua livre convicção em provas produzidas sobre o crivo do contraditório judicial.

Ponto relevante a ser esclarecido é que no inquérito policial não existe ainda o litígio, por justamente ainda não estar formada a relação autor e réu, existindo apenas a figura do investigado.

Outras autoridades também poderão chefiar e coordenar o bom andar da fase investigatória e não somente os delegados de polícia como ocorrem nos casos das Comissões Parlamentares de Inquérito e dos Inquéritos Policiais Militares.

A devida atribuição para presidir tal procedimento administrativo se dá em volta de função de competência *ratione loci*, ou seja, no lugar onde houve consumação real do crime.

A atuação do delegado se dará pela sua circunscrição policial, com exceção a regra, das delegacias especializadas, ou seja, a delegacia da mulher, de tóxicos, dentre outras.

Nesta senda, ensina Guilherme de Souza Nucci sobre o papel do delegado de polícia no conduzir do inquérito policial, *verbis*:

Não se pode atribuir a qualquer delegado de polícia levando apenas em consideração o cargo em que ocupa a obrigação de cuidar de uma investigação criminal, pois, quando a mesma não é dotada do mínimo plausível de cuidado, torna-se bastante desgastante para todos os envolvidos. (NUCCI, 2015, p. 92).

Quando conclusas as investigações, a autoridade que presidiu o inquérito policial encaminhará o relatório ao magistrado, enunciando tudo que foi apurado, de modo a dar continuidade, quando se tratar de ação penal pública, o mesmo dará ciência ao membro do Ministério Público, que por sua vez decidirá entre oferecer a denúncia ou pedir o seu arquivamento ou solicitar diligências.

Arquivar consiste em paralisar as investigações quando detectada ausência de justa causa, ou seja, falta de indícios e materialidade do delito cometido.

Também são circunstâncias que levam ao arquivamento, atipicidade ou extinção de punibilidade.

O juiz não poderá determinar de ofício o arquivamento de inquérito policial sem a devida manifestação do representante do *Parquet*, salientando que a única autoridade que pode determinar o arquivamento do inquérito é na autoridade judiciária.

Surgindo novas provas, o mesmo poderá ser desarquivado, dando assim continuidade à apuração penal, nos termos do artigo 18 do Código de Processo Penal.

Com relação aos prazos, de acordo com o artigo 10 do Código de Processo Penal, o mesmo será de 10 (dez) dias para quando preso e de 30 (trinta) dias se estiver em liberdade.

Destaque-se que, estando o réu em liberdade, o prazo poderá ser estendido caso o delegado de polícia encaminhe pedido formal ao magistrado e este ao Ministério Público.

Aos inquéritos que tramitam na Polícia Federal, o prazo para a sua conclusão será de 15 (quinze) dias se o indiciado estiver preso, sendo o mesmo prorrogável por mais quinze dias.

Quando se tratar de crime de tráfico de drogas, com fulcro no artigo 51 da lei 11.343/2006, o prazo será de 30 (trinta) dias estando o réu preso e 90 (noventa) dias quando solto. O mesmo é prorrogável por igual período, conforme assegura o dispositivo legal, em seu parágrafo único.

Com base no demonstrado, torna-se de suma importância considerar o inquérito policial procedimento dotado de relevância, de natureza inquisitiva, mas revestido de contornos garantistas essenciais para o bom desenrolar e o assegurar da dignidade da pessoa humana, fundamento este republicano adotado pela vigente Magna Carta de 1988.

## **2.1 O Princípio da Inquisitorialidade e a sua Incidência no Inquérito Policial Pátrio**

Como visto anteriormente, pode-se conceituar o inquérito policial como sendo procedimento administrativo de caráter investigatório, dotado de natureza inquisitória e informativa, presidido normalmente por delegado de polícia judiciária com o principal intuito de esclarecer delito e sua respectiva autoria, consubstanciando a opinião do órgão acusador, a propositura da possível ação penal e a decisão do magistrado que atuará na causa.

Nessa toada, corrobora Alexandre Cebrian de Araujo Reis, *verbatim*:

É necessário alguma prova produzida em juízo para, em conjunto do inquérito, embasar a procedência da ação penal e fornecer dados suficientes ao juiz para que o mesmo possa formar a sua livre convicção pelas provas produzidas e apreciadas sobre o crivo do contraditório judicial. (REIS, 2014, p. 51)

Cabe destacar que a necessidade desse procedimento investigatório é muito discutida por toda doutrina e jurisprudência.

Para alguns, tal procedimento é absolutamente desnecessário, sendo destituído de qualquer proveito tendo em vista as exigências da aprovação do resultado das investigações em juízo.

Nesse sentido, ensina o professor Alexandre Cezar Zama, *in litteris*:

Não se pode falar em contraditório quando não se existe ainda sanção concreta e aplicável ao determinado caso a ser apurado pela autoridade policial. Mas, não em virtude da Inquisitorialidade, cujo seu antagonico é acusatório. (ZAMA, 2012, p. 112)

Para outros doutrinadores, como Guilherme de Souza Nucci e Gustavo Badaró, o inquérito policial é de suma importância, pois em referido procedimento preparatório são reunidas provas que serão úteis na persecução penal.

O posicionamento que vem adquirindo maiores adeptos em concordância é aquele onde se defende a processualização do inquérito policial, consistindo, portanto no afastamento do mecanismo inquisitorial, sendo possível então, admitir o princípio do contraditório no mesmo.

Essa seria uma saída rumo ao fortalecimento do inquérito, não repetindo em juízo as provas obtidas na apuração policial. Para essa corrente, a aceitação desse princípio no inquérito policial, está prevista no artigo 5º, LV da vigente Magna Carta do país.

Para tais defensores, essa normativa constitucional tem por base reafirmar a garantia dos princípios do contraditório e da ampla defesa no respectivo processo penal, prevendo característica não vigente na Magna Carta anterior a de 1988, ou seja, o direito ao contraditório nos processos judiciais e administrativos.

No tocante ao princípio da ampla defesa, a doutrina majoritária não tem suscitado nenhum tipo de controvérsia quanto a sua aplicação no inquérito policial, à problemática gira em torno então na aceitação do contraditório. A admissibilidade do contraditório no procedimento administrativo teria por significado maior burocratização na investigação criminal, pois, o até então investigado teria todas as garantias e preceitos constitucionais do acusado em respectivo processo constitucional.

De acordo com o professor Fernando da Costa Tourinho Filho, *in verbis*:

Não se pode restringir a defesa em matéria de processo penal, mesmo por que tal princípio pressupõe completa igualdade entre o órgão de acusação e a respectiva defesa do caso em concreto. Tanto a primeira quanto a segunda encontram situadas em mesmo plano de igualdade e condições e acima delas, o órgão de caráter jurisdicional que por fim tentara dar a cada um, o que é seu. (TOURINHO FILHO, 2014, p. 89).

Não existem dúvidas quanto a inquisitorialidade no inquérito policial, encontrando o mesmo suas raízes no direito romano onde o magistrado podia iniciar o processo de ofício.

Tal sistema era composto por três fases, sendo elas: A informação, da instrução preparatória e por fim, a do julgamento.

A principal característica de todo esse rito era a alta concentração de poder nas mãos do órgão competente a julgar tamanha demanda onde o mesmo acusava, processava, em alguns casos defendia e até mesmo julgava tais processos.

Para o réu, cabia apenas o papel de mera figura alvo de investigações e atentados quanto a sua particularidade, o que dava margem para a realização de torturas com a finalidade de se extrair confissão.

Atualmente, mesmo que não exista unanimidade doutrinária quanto a aplicação ou não do contraditório no inquérito policial, o princípio da ampla defesa é melhor recebido para tal de que se faz necessária a sua adoção no inquérito, vez que todas as provas colhidas nessa fase poderão influenciar a formação do magistrado que analisará tal demanda, sendo cabal para o seu arquivamento ou não. O fato é que, um inquérito policial bem realizado, propicia um julgamento mais justo e equânime.

Para o doutrinador, Fernando Capez, a natureza inquisitiva do inquérito policial pode ser evidenciada com fulcro no artigo 107 do Código de Processo Penal onde se proíbe a arguição de suspeição das autoridades policiais e pelo artigo 14, que da liberdade à autoridade policial de indeferir qualquer diligência requerida, tanto pelo ofendido quanto pelo indiciado com exceção do exame de corpo e delito previsto no artigo 184 do dispositivo legal supra.

Nesse entendimento, posiciona-se o professor Fernando Capez, *ad litteram*:

Cabe-se destacar que atualmente no Estado Democrático de Direito no qual estamos envolvidos, a natureza inquisitória do inquérito policial é algo objetivo, de caráter transitório haja vista que no final dele, serão oferecidas ao juízo todas as provas tolhidas pela autoridade policial, havendo clareza na demanda, a sequente ação penal será iniciada. (CAPEZ, 2014, p. 122).

Outro ponto que merece destaque com relação à incidência do inquérito policial pátrio é a sigilosidade pelo qual é tratado, importante frisar que tal preceito não se estende ao membro do *Parquet* que estará responsável pelo oferecimento da denúncia ao magistrado.

O Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil prevê a prerrogativa para que o advogado do indiciado tenha acesso aos autos processuais e ao que foi apurado em desfavor ou não do seu cliente, encontrando seu devido respaldo no artigo 7º, XIV, do mencionado Diploma Legal.

Tal característica da sigilosidade será compreendida no tópico seguinte dessa pesquisa monográfica onde a mesma vai ser abordada com maior especificidade.

## **2.2 A Característica do Sigilo do Inquérito Policial e a sua Adequação Constitucional**

Quando decretado o sigilo do inquérito policial, afasta-se o acesso aos autos do respectivo procedimento administrativo de terceiros estranhos aos fatos ligados ao investigado, ocasião esta em que o acesso do advogado pode se tornar restrito.

No caso de sigilo interno, o causídico do averiguado irá tomar conhecimento de respectivas diligências tidas como sigilosas somente após a realização das mesmas, em face da sua temporariedade.

Com base nessa acepção,

Quando instaurado o inquérito policial não se pode dar acesso a ele por qualquer pessoa do povo. O interesse de punir do Estado tem que está em consonância com o direito de resguardar principalmente a vida pessoal do investigado. Nefastas são as investidas contra alguém, que se feitas sem o cuidado necessário, estas poderão trazer consequências gravíssimas e algumas delas até mesmo, irreparáveis. (SOUZA, 2013, p. 106).

Entretanto, tal sigilo permanece em face de terceiros não envolvidos aos fatos, o direito de acesso aos autos pelo defensor é amplo, mas no que concerne aos atos investigados é limitado, não se estendendo, porém, nenhuma restrição de acesso ao Ministério Público ou ao magistrado da lide.

De forma alguma se deve permitir o acesso aos autos na delegacia por qualquer pessoa que demonstre interesse no mesmo, com o intuito de acompanhar ou obter qualquer tipo de informação colhida pelo delegado de polícia na égide das suas investigações.

Nesse sentido, o doutrinador Guilherme de Souza Nucci esclarece, *in litteris*:

No inquérito policial as investigações já são acompanhadas e principalmente, fiscalizadas por respectivos órgãos estatais, dispensando-se, pois, nesse sentido, a publicidade do ato. Até mesmo o indiciado, pessoalmente aos autos deve ter acesso. (NUCCI, 2015, p. 122).

Destarte, o sigilo do inquérito deve existir de forma harmoniosa com direitos e garantias fundamentais já previstas e consagradas no ordenamento jurídico vigente.

Tal característica não vale nem deve ser aplicada ao advogado do investigado.

Tal afirmativa encontra seu respaldo legal no artigo 7º, XIV, do Estatuto da Advocacia, com a redação concebida pela Lei nº. 13.245/2016.

Compreende-se que o inquérito policial é um procedimento já dotado de sigilosidade por tratar-se da averiguação da vida privada do investigado, para outros, porém, essa recíproca é totalmente equivocada.

Tamanha razão para a existência de divergência interpretativa se dá com fulcro no fato de o artigo 20 do vigente Código de Processo Penal divergir diretamente do que preconiza o artigo 7º, XIV, da lei 8.906/94.

Para o doutrinador Hugo de Brito Machado, o legislador pretendeu com isso, no referido dispositivo no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, assegurar o direito ao contraditório e principalmente à ampla defesa, expressamente descritos na vigente Magna Carta do Brasil.

O artigo 20 do Código de Processo Penal, como já supracitado, trata do sigilo como necessário a elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.

De fato, é inadmissível que o advogado tenha de si subtraído o direito de ter acesso aos autos de inquérito por motivo de que se trata de procedimento investigatório, dotado de característica inquisitória. Não se pode aceitar a restrição desse direito ao causídico da causa, haja vista que se trata de instrumento de garantia da liberdade.

Para o professor Aury Lopes Junior, 2013, p. 379,

O inquérito policial é um dos poucos poderes de autodefesa próprio do Estado no combate ao crime. Dessa forma, deve prevalecer o interesse público sobre o privado. Ademais, é necessário restringir a publicidade das investigações sob pena de o procedimento investigatório se tornar inócuo, em flagrante desatenção aos interesses da segurança social. (LOPES JÚNIOR, 2013, p. 379)

Ao contrário, posiciona-se a professora Ada Pellegrini, *in litteris*:

Impedir ao investigado, no primeiro e crucial momento em que este se vê nas malhas da justiça brasileira, o direito a ampla defesa e ao contraditório, é conceder-se maiores privilégios à sociedade de que ao indivíduo, é destruir a contraposição dialética entre acusação e defesa, contraposição dialética esta que é garantia de imparcialidade da jurisdição. (GRINOVER, 2011, p. 175)

Portanto, apesar de o artigo 20 do Código de Processo Penal fundamentar o respectivo sigilo do inquérito policial, o mesmo não se prolonga ao advogado que poderá compulsar os autos do acesso a qualquer tempo, sendo este direito assegurado e garantido pelo artigo 7º, XIV do Estatuto vigente da Advocacia no Brasil.

Cabe destaque que havendo a inexistência de inconvenientes a elucidação dos fatos e resguardando o interesse da coletividade, a autoridade policial que o presidir poderá permitir o seu respectivo acesso de qualquer interessado na consulta aos autos do inquérito policial. Tal situação torna-se relativamente comum quando se trata de funcionários repórteres de qualquer rede midiática desejosa em conhecer ou descobrir qualquer detalhe que possa a criar matéria televisiva.

Ao contrário, quando se trata do patrono da causa, não se pode negar acesso às investigações e ao inquérito policial. Percebe-se, portanto que o sigilo atualmente não é de grande valia, pois, se alguma investigação precisar ser feita, ou até mesmo esteja já transcorrendo, poderá o acusado por meio de o seu respectivo advogado ter acesso aos autos policiais e compreender quais rumos tais investigações estão sendo tomadas.

Posiciona-se Alexandre Cebrian de Araújo Reis sobre a temática, *in verbis*:

É sabido que tais prerrogativas garantiram aos investigados maiores chances de obter êxito na investigação criminal que estejam incluídos. Por meio do seu advogado, tal publicidade será dada ao patrono da causa e o mesmo poderá analisar quais próximos passos deve dar no elucidar total da problemática do seu cliente. (REIS, 2014, p. 67)

É compreensível que existam posições doutrinárias feitas pelos mais diversos operadores jurídicos com relação à temática, sendo parte da doutrina favorável a inviabilização do acesso do advogado do indiciado as investigações policiais sob a justificativa de que o interesse da coletividade deve se sobrepor sobre o individual.

Cabe destaque não ser esse o entendimento amplamente aceito pelos mais diversos Tribunais como também não é o desse acadêmico que escreve tal trabalho monográfico, uma vez que o sigilo não poderá jamais ferir a prerrogativa inerente a todo cidadão brasileiro de ser defendido, mesmo que como já demonstrado anteriormente, no inquérito policial não ser aceito normalmente a ampla defesa, a mesma não deixa de estar presente na dosada medida em que goza o indiciado, por meio do seu advogado.

Nesse raciocínio, posiciona-se o professor Gustavo Badaró, *verbatim*:

Mesmo na fase investigativa e dotado a priori de sigilosidade, poderá o advogado examinar os autos de investigação a qual se aprofunda a autoridade policial, acompanhando o seu desenrolar e cuidando para que a democracia e principalmente o direito de defesa contra atos imputados sejam atendidos a sanados da melhor forma, sem lesões abusivas para com os envolvidos. (BADARÓ, 2016, p. 84).

Fazendo uso da adequação e das garantias constitucionais, além da consulta aos autos, pode o advogado participar, mesmo que acompanhando na fase de produção das provas, isso é consequência natural da sua prerrogativa profissional e particular de examinar os autos, copiar as peças que julgar necessárias e tomar os devidos apontamentos.

A característica do sigilo somente se é real na fase processual, todavia que se sabe ser o inquérito policial o momento único para a produção e consequente apuração de determinadas provas que possa não mais se repetir em juízo, a exemplo disso pode-se citar algumas perícias. Não obstante, o costume praticamente geral dos magistrados e tribunais de levarem em consideração até mesmo depoimentos de possíveis testemunhas e o reconhecimento de pessoas e coisas produzidas e apuradas nessa fase ao julgarem tal feito.

Alias, não existe fundamento prático ou até mesmo teórico para que se justifique a exclusão do causídico na produção de provas, embora seja que no seu desenvolvimento o mesmo não possa intervir fazendo perguntas às testemunhas, mas, somente acompanhar de perto, até mesmo por que tais atos estatais devem ser pautados principalmente pelos princípios da moralidade e transparência, norteadores este de todo bom andar processual.

Afirma-se tal viabilidade quando se analisa de forma mais atenciosa o disposto no artigo 3º, §2º, da lei 1.579/52 (Posteriormente modificada pela lei 10.679/2003) onde se compreende que "O depoente poderá fazer-se acompanhar de advogado, ainda que em reunião secreta".

O diploma em questão cuida da formação e atuação das Comissões Parlamentares de Inquérito, que poderá exercer e desenrolar as suas atividades em reuniões secretas, mas, jamais excluindo sob qualquer hipótese a presença do defensor ou do advogado devidamente constituído.

Assim ensina Guilherme de Souza Nucci, corroborando com o exposto, *in litteris*:

De certo que, não poderá afastar o advogado patrocinador da causa da colheita de provas, o mesmo pode até não interferir, mas acompanhar a sua colheita é vital para o bom andar das investigações, sendo vedada até mesmo em Comissões

Parlamentares de Inquérito o seu total afastamento ou consequente proibição. (NUCCI, 2015, p.124)

Cabe destacar, portanto que a Comissão Parlamentar de Inquérito é dotada de poderes investigatórios típicos do magistrado, logo, são maiores que os da autoridade policial, motivo pelo qual, com maior ensejo, não poderá o delegado determinar o afastamento do respectivo defensor do acompanhamento na produção de provas em fase inquisitorial, alegando por fundando preservar o sigilo das investigações.

### **2.3 A Súmula Vinculante nº. 14 do Supremo Tribunal Federal e sua Adequada Exegese**

A temática que versa sobre o acesso aos autos do inquérito policial nunca foi pacificada de forma a ter clara direção quanto ao seu uso e manuseio por parte dos envolvidos em lide sob a égide normalmente do delegado de polícia a conduzir tal procedimento.

Devido a isso, no ano de 2009, o Supremo Tribunal Federal por iniciativa da Ordem dos Advogados do Brasil, aprovou com 09 (nove) votos favoráveis a súmula vinculante 14, observando a inaplicabilidade do princípio do contraditório no que se trata o sigilo referente ao bom andar do inquérito policial, consagrando por vez o entendimento de que ao causídico do investigado não poderia lhe ser negado o acesso aos autos desse procedimento administrativo de cunho investigatório.

Assim compreendeu a Suprema Corte Brasileira, *in verbis*:

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício de direito de defesa.

Porém, cabe destacar que mesmo com a edição e validação de tal súmula vinculante, ainda verifica-se negativa com relação ao acesso por meio de advogados por questões controversas, fazendo almejar, portanto dúvidas com a sua aplicabilidade do aludido verbete do Supremo Tribunal Federal, gerando com isso diversos habeas corpus a própria Suprema Corte a título de garantir o seu

cumprimento, a exemplo disso, temos o *Habeas Corpus* nº. 94173/BA onde o ministro Celso de Mello afirma categoricamente que:

O Parquet, sem que ocorra prejuízo de fiscalização intraorgânica e pelas feitas em referência ao Conselho Nacional do respectivo órgão, está sujeita ao controle de jurisdição dos atos em que se pratique na seara de investigações criminais que promova. Porém, não podendo desrespeitar o direito do investigado ao silêncio nem lhe ordenar condução forçada, nem submetê-lo a medidas sujeitas à reserva constitucional de jurisdição, nem impedi-lo de fazer-se acompanhar de Advogado, nem impor, a este, indevidas restrições ao regular desempenho de suas prerrogativas profissionais. (Grifo nosso).

Sem dúvidas existem diligências que devem ser sigilosas, mas, se de fato o sigilo é necessário à apuração da fase instrutória, a formalização dos respectivos documentos não podem ser subtraídos do indiciado e do seu respectivo advogado sob a luz da vigente Constituição Federal, que garante a toda e qualquer pessoa no Brasil, o pleno direito de defesa. Se o sigilo atinge o causídico, responsável pela plenitude de defesa e por garantir também a defesa técnica do seu cliente, cessasse o seu legal desempenho das funções a quem lhe é garantida.

Assim entendeu o ministro da Suprema Corte Brasileira, Gilmar Ferreira Mendes, no julgamento da Reclamação nº 16.436, *in litteris*:

A decisão ora questionada está em perfeita consonância com o texto da Súmula Vinculante 14 desta Suprema Corte, que, como visto, autorizou o acesso dos advogados aos autos do inquérito, apenas resguardando as diligências ainda não concluídas.

Em respeito às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa que tal acesso deve ser resguardado para que ocorra o andar processual da melhor forma, sem prejuízo a nenhuma das partes.

Afinal, não pode ser admitida a existência e desenrolar de um inquérito policial dotado de vícios, munido de falhas técnicas na busca pela materialidade e indícios de autoria do fato delituoso, ou leve-se em consideração até mesmo procedimentos transcorridos de forma ilícita, considerando a ampla corrupção que teima em permear nas entranhas do poder público e de quem dele administra.

Em pesquisa realizada pelo professor Alexandre de Moraes, foram oferecidos seguintes dados:

- 95% dos processos de iniciativa criminal no Brasil são resultados de denúncias ocorridos por meio do inquérito policial e de 100% quando se tratam de crime tipificado como tráfico de drogas e/ou contrabando.

Sem dúvida alguma, os magistrados utilizam-se principalmente dessas provas obtidas no inquérito para aceitar ou não uma denúncia, para decretar prisão preventiva ou até mesmo liberdade provisória, para alcançar seu convencimento se o delito trata-se de crime mais gravoso como é o caso do estupro, estelionato, homicídio qualificado.

Nesse sentido, arremata Nestor Távora, *in verbis*

Vedar acesso ao inquérito policial por parte do causídico e patrono da causa retira do seu cliente a plenitude de defesa inerente a todo e qualquer brasileiro sob a égide de investigação criminal. Visando tais garantias, o Supremo Tribunal Federal promulgou a súmula vinculante nº14, onde garante tais prerrogativas ao bom andar do procedimento administrativo. (TÁVORA, 2014, p. 159).

De fato, o Brasil é um país multicultural onde o saber de poucos e a inocência de muitos se confundem, sendo estes a sofrer com as falhas da justiça, de um sistema carcerário precário e totalmente submerso em busca por provas a qualquer custo. O direito não é uma ciência exata, onde se pode somar duas versões e se obter um único resultado, o direito de punir do Estado não pode ultrapassar o direito fundamental a liberdade plena figurando como base, provas obtidas por meios duvidosos, por isso a participação do advogado no acompanhar de tais provas é fundamental e de suma importância.

## **2.4 Inquérito Policial e Direito de Defesa**

É marca significativa do Estado Democrático de Direito a preservação e respeito às garantias fundamentais inerentes a cada brasileiro nato ou naturalizado.

Portanto, o direito de se defender contra toda e qualquer imputação que recaia sobre qualquer indivíduo é um dos direitos fundamentais garantidos pela vigente Constituição Federal. A lei não pode determinar as exceções que o legislador pátrio considerar conveniente e necessária para resguardá-lo e a proteção

do que se entenda cabível, fundamentando-se no denominado interesse público. Para tanto, como garantia constitucional de respectivo direito, o contraditório e a ampla defesa somente aceita exceções estritamente necessárias à proteção dos outros princípios igualmente relevantes.

O direito de se defender é algo imprescindível para a boa administração da democracia e da justiça, negá-lo é transgredir a ordem pátria, violando os mais elementares postulados no Processo Penal.

O procedimento administrativo denominado de inquérito policial, assim como as diversas formas de persecução penal preliminar ou até mesmo prévia, é fase encarregada de significado e importância, vez que, é nesse momento que se pode observar a obtenção da colheita de provas e possíveis oitivas de testemunhas. A garantia de defesa efetiva do acusado deve ser lembrada quando esta realmente importa, ou seja, estendendo-se até o inquérito policial.

Nesse mesmo sentido, nota-se que a autodefesa é insuficiente, vez que se faz necessário contar com a efetiva assistência do zeloso, competente e técnico advogado.

A defesa se desempenha tanto no âmbito do processo penal como no âmbito do processo civil.

Desse modo, se acolhida sem qualquer restrição o direito de defesa, não se teria conveniência as medidas preventivas ou de urgência tanto no processo penal como no processo civil.

Por outro lado, em matéria penal, certamente em atenção ao valor atribuído à liberdade, a amplitude do direito de defesa é maior e suas barreiras mais excepcionais.

### **3. PRERROGATIVAS DOS ADVOGADOS: ANÁLISE DO ARTIGO 7º DA LEI Nº. 8.906/94.**

Importante frisar que prerrogativas não significam de forma alguma privilégios, tais palavras não são sinônimas.

Prerrogativa significa condição legal, especial e principalmente, indispensável e ditada pelo interesse social e público. Portanto, trata-se de garantias na qual para exercê-las é necessário à existência de convívio harmonioso e principalmente mútuo entre todos aqueles, essenciais ao bom andar da justiça, ou seja: Magistrados, Promotores de Justiça, Advogados e Delegados de polícia.

Com fulcro no artigo 7º da Lei nº 8.906/1994, são prerrogativas do Advogado:

I. Liberdade no exercício da profissão

Este primeiro inciso trás de forma clara e precisa o direito liquido e certo que todo advogado tem de exercer a sua profissão por todo o país, ou seja, o causídico tem o direito de exercer a advocacia em todas as 27 capitais brasileiras, ficando livre para escolha do mesmo de exercer ou não esse direito.

Cabe afirmar que o advogado não pode de forma alguma ser barrado ou impedido de ingressar em qualquer juízo desde que em território nacional e caso ocorra tamanha teratologia, poderá impetrar remédio constitucional denominado de Mandato de Segurança nos respectivos moldes do artigo 5º, LXIX da vigente Magna Carta Republicana.

II. Inviolabilidade do escritório de advocacia

Para se garantir o sigilo profissional do causídico, o escritório do mesmo não poderá ser violado de forma arbitrária, mas apenas por ordem judicial, emitida de ofício por magistrado, ou seja, mandado de busca e apreensão, desde que seja observado o intuito de apurar infrações penais praticadas pelo advogado e resguardando em qualquer caso, documentos ou informações que possam e venham a prejudicar seus clientes.

A Suprema Corte Brasileira julgou constitucional o acompanhamento de respectivas diligências por representante de membro da Ordem dos Advogados do Brasil e em caráter de confidencialidade.

O Artigo 7, §6º, com redação que lhe foi conferida pelo diploma legal 11.767/2008, passou a citar requisitos necessários a serem adotados para que se

ocorra a "quebra da inviolabilidade" do escritório ou seja, presença de indícios de autoria e materialidade da prática de crime por parte do advogado, que a medida seja decretada pela autoridade judiciária competente, que a decisão seja motivada, que o referido mandado seja específico e pormenorizado, que a busca e apreensão ocorra na presença de representante legal da Ordem dos Advogados do Brasil e em qualquer hipótese, fica vedada a utilização de qualquer documento, mídias, e objetos apreendidos e pertencentes aos clientes do patrono averiguado, bem como dos demais objetos e instrumentos de trabalho que contenham informações sobre os mesmos.

### III. Comunicação reservada com o cliente

Na vigente Constituição Federal de 1988 é garantido que todo e qualquer cidadão tem o direito e consequente garantia de ser acompanhado e assistido por advogado ou defensor público quando este não puder patrocinar a causa. Quando tal direito do acusado é subtraído de si, todos os atos praticados em seguida correrão o risco de estarem contaminados com o mal andar da justiça, cercear a ampla defesa é o mesmo que condenar lentamente a pessoa a mais obscura das prisões, a do limitar dos seus próprios e inerentes direitos.

Nessa senda, compreende Gustavo Badaró, *in verbis*

Proibir a comunicação de um acusado com seu respectivo defensor é o mesmo que rasgar a constituição federal e todos os seus ensinamentos que se desprendem dela. Impossível falar em democrática, quando se falar de cercear de defesa plena. (BADARÓ, 2015, p. 127)

Cabe frisar novamente que ao se lesar uma prerrogativa do advogado, a autoridade coautora está ferindo diretamente o direito do cidadão de respectivamente se defender, de instaurar processo e de demandar judicialmente em prol dos seus interesses. Tal lesão fere diretamente o direito a liberdade, ao acesso a justiça, percebe-se, portanto a importância de respectivo direito e as prerrogativas do seu patrono.

### IV. Prisão em flagrante do advogado no exercício da advocacia

A prisão do causídico em flagrante, quando este no exercício legal da sua profissão, deve ocorrer de forma excepcional, ou seja, quando o advogado cometer crimes inafiançáveis. Noutros casos, cabe observar que haverá somente comunicação expressa á seccional na qual faça parte. Importante destacar a importância desse inciso é de conhecimento que os advogados sofrem quase que diariamente com as violações inerentes a sua profissão, e esta é justamente para garantir o livre exercício da sua carreira, onde o mesmo possa trabalhar sem o grave receio de ser preso a qualquer momento pelo cometimento de delito segundo entendimento de autoridade.

Sob outra ótica, cabe ressaltar que caso a Ordem dos Advogados do Brasil assim que comunicada da prisão em flagrante de algum dos seus respectivos membros por motivo do livre exercício da advocacia e não enviar representante para acompanhar e dar prosseguimento a lavratura do auto de prisão, a mesma deverá ser considerada licita, mesmo que não esteja presente o representante da Ordem dos Advogados do Brasil, conforme entendimento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.127-8, destarte, posição bastante contestável, tendo em vista que poderá ser demonstrada futuramente a ilegalidade da sua decretação desde o início, gerando com isso grave lesão ao patrono.

#### V. Prisão especial antes do trânsito em julgado

Em caso de prisões cautelares, cabe dizer, aquelas anteriores ao transitar em julgado da sentença penal condenatória, ao causídico será assegurado o direito de permanecer em sala de Estado Maior, ou seja, nas dependências das forças armadas e na falta dela ser imediatamente alocado em prisão domiciliar.

No entendimento cabível a "sala de Estado Maior" importante destacar o ensinamento do ex-ministro da Suprema Corte Dr. Carlos Ayres Brito, onde leciona, no julgamento do habeas corpus nº 91089, São Paulo, *in litteris*:

Habeas corpus. Prisão Cautelar. Profissional da advocacia. Inciso V do art. 7º da Lei 8.906/1994. 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 exibe 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 instituições militares (Polícia Militar, Corpo de Bombeiro) e que em si mesma constitui tipo heterodoxo de prisão, porque destinado 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.

Com base em tais ensinamentos, torna-se nítido o porquê da aplicabilidade de sala de Estado Maior para a prisão do causídico. Proteger a sua incolumidade tanto física quanto mental é prioritário, ou seja, se preso em cela comum o mesmo fica mais vulnerável principalmente se atuar em sede de área criminalista, onde trás consigo algumas inimizades, portanto, faz-se necessária tal prerrogativa.

VI. Liberdade de acesso do advogado aos locais em que desempenhe suas funções

A garantia de acesso ao advogado em qualquer recinto que desempenhe as suas funções de forma intrínseca visa proteger e resguardar também o direito de locomoção no tocando as prerrogativas que não se aplicam a quem não seja regularmente escritos nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

De fato, é garantido a todos o direito de ir, vir e permanecer, mas somente isso não seria suficiente para assegurar o livre exercício da advocacia, pois a qualquer momento ou quando respectivas autoridades coautoras entendessem serem necessárias poderiam proibir o acesso do causídico a tais locais de trabalho, gerando com isso a impossibilidade plena de defesa técnica e profissional por parte do mesmo.

Corroboram o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto,

Impedir o advogado de adentrar em qualquer local, recinto ou repartição pública é o mesmo que usurpar dele uma das suas mais valiosas prerrogativas, a de livre acesso. A justiça não se faz sobre as sombras da censura, mas sim sobre a claridade da verdade. (BRITTO, 2012, p. 101).

Nota-se que todas essas prerrogativas de direito são bastante essenciais para o livre exercício da advocacia em todo o território nacional, caso contrário, não seria possível desenvolver com maestria o princípio da plenitude de defesa, norteador este em processos criminais. Importante frisar que não existem qualquer tipo de barreira física que possam impedir o causídico de realizar o seu trabalho, deve-se sim, respeitar a ordem de chegada em determinadas repartições públicas, sob pena de abuso das respectivas prerrogativas. Em outras palavras, sem tais garantias, restaria diminuído o bom desenvolver do seu trabalho em prol daqueles que aceitou patrocinar-lhe as causas.

Percebe-se sempre a preocupação de conservar o contraditório e ampla defesa nos casos concretos, a soberania constitucional deve sempre ser respeitada, sendo dela que se emana todo o direito pátrio brasileiro, não podendo criar normas ou regulamentos a atentar contra a mesma, sob pena de total nulidade.

#### VII. Sustentação oral do advogado após o voto do relator

Importante frisar que por força da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.127, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional tal dispositivo legal. O causídico deverá fazer a sustentação oral conforme regimento interno dos respectivos tribunais, que ocorre geralmente, antes do voto do relator.

#### VIII. Uso da Expressão "pela ordem"

Para o esclarecimento de circunstâncias fáticas, poderá o causídico fazer uso da expressão, "pela ordem", desde que de maneira rápida e objetiva, em qualquer juízo ou tribunal. Também poderá fazê-lo quando sofrer acusações ou for de forma indevida, censurado.

#### IX. Reclamação verbal/escrita

É direito de o advogado reclamar, verbalmente ou por escrito, perante qualquer juízo, tribunal ou autoridade, contra a inobservância de preceito de lei, regulamento ou até mesmo, regimento.

X. Permanência do advogado em determinados locais

É direito de o advogado falar, sentado ou em pé, em juízo, tribunal ou órgão de deliberação coletiva da Administração Pública ou do Poder Legislativo.

XI. Análise de autos pelos advogados, perante órgãos do Judiciário, Legislativo, Administração Pública e Repartições Policiais

Constitui-se direito do causídico examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo que sem procuração, quando não estejam sujeitos a segredo de justiça, sendo-lhe assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos. No entanto, mesmo em processos sigilosos, os mesmos poderão ser consultados pelo advogado se este comparecer munido de procuração para tal.

Ainda, constitui-se de sua prerrogativa a de obter vistas dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartórios ou nas repartições competentes, ou retirá-los pelos prazos legais. Por fim, é direito do advogado retirar autos de processos findos, mesmo que sem procuração, pelo prazo de dez dias.

XII. Desagravo público do advogado

Em qualquer circunstância, sempre que o advogado for ofendido em razão da sua atividade profissional ou em razão do cargo ou função que ocupe na Ordem dos Advogados do Brasil, este deverá ser desagravado publicamente pelo respectivo conselho seccional competente. Tal ato poderá ser provocado pelo próprio causídico ofendido ou por qualquer outra pessoa e até mesmo de ofício pelo próprio Conselho.

Versa-se sobre ato público, em seção solene, que não depende sequer a concordância do advogado ofendido, já que o desagravo objetiva garantir direitos da própria classe.

Quando o mesmo for ofendido no exercício dos cargos de Conselheiro Federal ou Presidente de Conselho Seccional, caberá ao Conselho Federal

promover respectivo desagravo, bem como no caso de ofensa a qualquer advogado que estiver revestido de relevância e grave violação as suas prerrogativas, a exemplo, advogados ofendidos perante a Suprema Corte ou com a palavra retirada durante sustentação oral naquele tribunal.

#### XIII. Uso de símbolos privativos da profissão

Só advogados podem utilizar símbolos privativos da profissão, a exemplo, balança da justiça. Porém, tais símbolos do Conselho Federal, o brasão da república e dos Conselhos Seccionais são privativos desses órgãos, não podendo sequer o causídico utilizá-los.

#### XIV. Recusa do advogado em depor como testemunha

Pode-se afirmar categoricamente que o advogado tem o direito e principalmente o dever de não depor, na qualidade de testemunha, sobre fatos que estejam acobertados e protegidos pelo sigilo profissional.

O artigo 26 do Código de Ética e Disciplina determina que, ainda que o advogado compareça em juízo, já que foi intimado para tanto, deverá recusar-se a depor sobre fatos que quebrem respectivo sigilo profissional, mesmo que este seja autorizado pelo cliente investigado ou com alguma ligação direta ou não a s investigações.

Excepcionalmente, com base no artigo 25 do Código de Ética e Disciplina, tal sigilo profissional poderá ser quebrado, desde que a revelação dos fatos não possa causar grave risco a vida, a honra ou qualquer afronta do advogado pelo cliente que m em defesa própria, poderá revelar fatos acobertados por esta prerrogativa, tomando cuidado para sempre estar restritos ao interesse da causa, não podendo haver imoderação na revelação de tais segredos.

#### XV. Direito de retirada do recinto de audiência

Quando transcorridos 30 minutos do horário designado à realização de ato judicial, se a autoridade que deva presidir não comparecer poderá o advogado, mediante petição protocolada em juízo abandonar o recinto.

Destaque-se que na Justiça do Trabalho, de acordo com o artigo 815, parágrafo único das Consolidações das Leis do Trabalho, o prazo para tal exercício de prerrogativa será de quinze minutos.

Art. 815

(...)

Parágrafo único - Se, até 15 (quinze) minutos após a hora marcada, o juiz ou presidente não houver comparecido, os presentes poderão retirar-se, devendo o ocorrido constar do livro de registro das audiências.

O mero atraso de pauta (audiências que se alongam) não justifica o exercício do direito de retirada pelo causídico.

#### XVI. Imunidade Profissional

O advogado é inviolável por seus atos e manifestações, para que se garanta o pleno exercício da liberdade do respectivo exercício profissional, não respondendo, portanto por injúria e difamação.

No tocante ao crime de desacato, embora prevista no Estatuto da Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil, a mesma foi declarada inconstitucional pela Suprema Corte por força da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.127.

Outro importante ponto, o causídico não está acobertado por tal prerrogativa se imputar a outrem fato definido como crime, calúnia. Ou seja, o mesmo goza de imunidade penal no tocante aos crimes de injúria e difamação, desde que tenha o cuidado com a estrita relação do exercício profissional das suas atividades profissionais, em juízo ou fora dele.

Eventuais excessos cometidos em manifestações, embora não sujeite o advogado à punição na seara criminal que poderá resultar em punição disciplinar perante a Ordem dos Advogados do Brasil.

#### XVII. Salas especiais para advogados

Os poderes Executivo e Judiciário devem ter instalados em seus juizados, fóruns, tribunais, delegacias e presídios, salas especiais para que o advogado possa exercer com plenitude o direito de defesa dos seus clientes.

Por fim, cabe destacar que tais prerrogativas e direitos dos advogados vigentes na Constituição Federal, no Estatuto da Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil e no Código de Ética da Advocacia não são, mais uma vez, privilégios nem faculdades dadas à classe dos causídicos, não versam sobre meras liberalidades dadas a respectivos patronos.

As prerrogativas e direitos dos advogados são garantias à liberdade de atuação, da tentativa de alcançar verdadeiro Estado de Direito. São elas que agem por fulcro para a sustentação e atuação, por via lógica, onde sem a existência das mesmas se tornaria impossível exercer a advocacia com dignidade e honradez.

Importante acrescentar que a sua violação, em primeiro momento inviabiliza o direito de exercício da profissão, atentando contra o devido processo legal e em segundo momento, lesa de forma severa o direito ao acesso à justiça e principalmente, o próprio direito de defesa de qualquer pessoa inerente e inserida na pátria brasileira.

### **3.1 Atuação Profissional do Advogado na Fase de Inquérito Policial**

O inquérito policial poderá ocorrer por determinação de autoridade policial judiciária dotada de tal função, a pedido do *Parquet* ou da defesa do até então investigado, entrelaçando, porém, a necessidade de sua aplicação ao caso concreto que se pretenda defender.

É assim que se entende e interpreta o artigo 133 da Constituição Federal de 1988, "O advogado é indispensável á administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão nos limites da lei". O mesmo então seja dito quando o Estatuto da Advocacia estabelece prerrogativas, dentre as quais "exercer, com liberdade, a profissão em todo o país", conforme já explicado em ponto anterior.

Assim, continua explicando o professor Ayres Britto, *in litteris*:

Necessária e de suma importância se faz a presença do advogado em qualquer processo ou procedimento judicial. O mesmo é a garantia que será respeitada os direitos de todos, zelando para que não ocorra atentados contra a democracia brasileira. (BRITTO, 2015, sem paginação).

Destarte, é exercendo o direito a ampla defesa que o advogado deve sempre interferir quando entender necessário, sempre de forma respeitosa e comedida de fim específico e direto para que assim possa evitar desordens e idiosincrasias em volta dos fatos que tem por objetivo, serem reduzidos a termo com maior limpidez e precisão possível.

Desse modo, perguntas capciosas, dotadas de obscuridade e principalmente ambíguas, dentre as mais variadas, mas que possam dar abertura para várias interpretações, principalmente pelo que detém a titularidade do procedimento investigatório devem ser de imediato repelidas e afastadas pelo causídico, devendo com isso solicitar objetividade e nitidez para que com isso possa se tentar extrair ao máximo um inquérito policial justo e sem dúvidas.

Nesse mesmo raciocínio, defende o professor Luiz Flávio Gomes, *verbis*:

No exercício legal das suas prerrogativas e direitos é que o advogado consegue garantir um processo célere e justo, sendo necessário ter sempre em mente a importância de se realizar um inquérito policial mais próximo da verdade possível, extinguindo qualquer dúvida ou interrogação do Ministério Público. (GOMES, 2014, p. 186).

Percebe-se com isso o cuidado que sempre existiu com o advogado no sentido de resguardar a sua independência profissional com o intuito fim de garantir-lhe subsídios necessários a sua aplicabilidade no dia a dia profissional.

Acontece que não é tão simples assim, o advogado nem sempre encontra livre acesso a tais documentos. Muitas das vezes é necessário solicitar momentos antes para poder conseguir fazer com que tal prerrogativa lhe seja assegurada, ou, em último caso impetrar mandado de segurança no intuito de garantir o seu respectivo direito líquido e certo.

Nesse entendimento, posiciona-se o professor Gustavo Badaró, *in litteris*

A árdua tarefa de defender com maestria as causas que lhe sejam confiadas trás ao advogado forte missão de procurar fazer não que o culpado seja inocentado, mas sim de se cumprir a justiça, respeitando os direitos garantidos pela vigente Constituição Federal a qualquer brasileiro nato ou naturalizado. (BADARÓ, 2015, p. 93).

No âmbito criminal, no intuito de combater o crime e sob a forte cobrança feita por esses repórteres e programas televisivos é que alguns magistrados e delegados de polícia dificultam ou até mesmo negam aos causídicos acesso aos autos do procedimento denominado de inquérito ou até mesmo, por absurdo que pareça do processo criminal, notável destacar, isso tudo mesmo após a promulgação da súmula vinculante nº 14 do Supremo Tribunal Federal.

Muitos são os processos que correm em "segredo de justiça" e são repassados ou "vazados" para a imprensa com grande riqueza de detalhes e informações, sendo que em muitos dos casos, o próprio causídico, patrono da causa, desconhece tais informações, descobrindo-as por meios midiáticos.

Destarte, quando a pessoa encontra-se presa, o mesmo é levado até o parlatório algemado, escoltado por agentes penitenciários, permanecendo assim enquanto conversa com o seu advogado sem o mínimo plausível de privacidade. Infelizmente, essas autoridades mesmo que de forma minoritária ainda enxergam o advogado como inimigo, associando-o como um "aliado do crime", um verdadeiro estorvo na plenitude da realização tutelar jurisdicional.

Mesmo proclamando o vigente Estatuto da Advocacia do Brasil que não existe hierarquia entre advogados, juízes e respectivos membros do Ministério Público, o tratamento dado aos promotores de justiça por alguns magistrados é bastante diferente na própria condução do processo. Promotores esses muito bem remunerados, dotados de grande conhecimento e que possuem o maquinário da lei "a seu favor" no sentido de que exerce suas funções como fiscal das mesmas.

Dessa forma, ensina o professor Alexandre de Moraes, *verbatim*:

O verdadeiro cliente do advogado criminalista é a liberdade humana, inclusive a de todos os que lhes perseguem, que dificultam as suas atuações e que zombam do causídico, como se este lhe fosse inferior ou não merecesse tamanha importância. (MORAES, 2010, p. 55).

Outro ponto importante de se destacar neste ensaio, com base nos direitos e garantias individuais, cláusula pétrea da vigente Constituição Republicana, em seu artigo IV, sendo vedada a incomunicabilidade da pessoa detida, portanto, não interessa se a mesma estava em flagrante delito ou não, se está inserida dentro da viatura policial, chegando à delegacia de policia, ou seja, em qualquer momento o advogado tem o direito de se comunicar com seu cliente tanto na fase de atuação profissional nos procedimentos investigativos como nas possíveis ações penais.

Claro, tal prerrogativa precisa ser exercida sem atrapalhar o curso das investigações policiais, com tom de voz moderado e sempre que necessário, apontando e destacando previsões legais de vedação da incomunicabilidade.

Definitivamente, de todas as profissões inventadas, atuar no âmbito criminal talvez seja a mais incompreendida pela sociedade em geral, em decorrência disso, é uma das mais odiadas.

### **3.2. Atuação Profissional do Advogado na Fase de Inquérito Policial Após o Advento da Lei nº. 13.245/2016**

Compreende-se por prerrogativas dos advogados determinado conjunto de direitos a garantir o bom andar da justiça, encontrando fundamentação jurídica ao patrono na vigente Constituição Federal da Republica, conforme artigo citado no item anterior.

Para qualquer cidadão comum, torna-se normal confundir o termo prerrogativa com privilégios, sendo importante frisar tamanha distinção. É comum juízes, ou até mesmo membros do Ministério Público volta e meia se referirem a tais prerrogativas como "abusos" ou até mesmo influências inadequadas nos mais diversos casos em que trabalha em conjunto, o promotor de justiça como fiscal de lei e o causídico, na tentativa de fazer cumprir e garantir os direitos daqueles que aceite patrocinar as causas.

Prevista nos artigos 6º e 7ª da lei nº 8.906/94, a lei garante a esses profissionais o direito de exercer plenamente a defesa dos seus respectivos clientes, munidos de independência e autonomia, sem temor algum ao magistrado da causa, aos representantes do Parquet ou a qualquer outra autoridade que tente constrange-

lo ou até mesmo diminuir o seu papel enquanto figura como verdadeiro defensor da liberdade.

Nessa mesma ração, defende o ex-ministro da Suprema Corte Eros Roberto Grau, “No final das contas somos todos essenciais. Mas apenas peças da grande máquina da justiça, a máquina é importante, as peças, porém, nem tanto”.

Importante compreender que tais prerrogativas garantem ao advogado o direito de consultar autos até mesmo sem estar munido de procuração ou nos casos de ação penal, o acesso ao inquérito policial, como já explicado em tópico próprio.

Trata-se de garantias fundamentais para o bom administrar da justiça, previstas e respaldadas em lei pátria, criadas principalmente para assegurar o amplo direito de defesa inerente a qualquer um que se encontre em situação de lide com a justiça.

Admitir a existência de possíveis subordinações do causídico aos magistrados ou promotores de justiça, é o mesmo que permitir qualquer forma de interferências externas, capazes até mesmo de influenciar sua atuação na defesa dos interessados, o que em ultima instancia significaria admitir o cercear de direitos e garantias dos cidadãos por este patrocinado.

Com o advento do diploma legal nº 13.245 de 13 de Janeiro de 2016, alterando o artigo 7ª do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, torna-se evidente a procura por um processo mais justo e transparente, garantindo ao advogado maior liberdade de autonomia do exercício legal das suas funções, procurando com isso o alcançar mais célere de um Estado de Direito em um Estado Democrático de Direito.

Art. 7º São direitos do advogado:

[...]

XIV - Examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital.

Cabe destacar significativas mudanças em relação ao aludido inciso anterior, por que se ampliam significativamente os direitos não somente do causídico, mas, também dos cidadãos na medida em que no disposto anterior só fazia respectiva menção a repartição policial.

Com o promulgar do novo diploma pátrio, fala-se em qualquer instituição. É afirmado categoricamente que qualquer instituição que esteja incumbida de conduzir respectivo procedimento de inquérito, deve respeitar sim tal direito garantido aos advogados.

Outra mudança foi a possibilidade de se tomar apontamentos também em meios digitais, na medida em que no dispositivo passado não deixava clara e sucinta, tal abrangência normativa.

Ademais, a nova lei faz referência a investigações de *qualquer natureza*, que estejam ou não ainda em andamento, de grande valia tamanha previsão, haja vista que na norma anterior entendia-se tão somente no andar do inquérito, ou seja, qualquer que fosse o procedimento administrativo no qual se estivesse em andamento.

Portanto, não importa mais se trata de investigação criminal, administrativa etc. O acesso aos autos de qualquer natureza é direito adquirido do causídico, podendo ser invocado a qualquer momento que julgue ser necessário.

A alteração em tal inciso no Estatuto de Ordem foi sem dúvida benéfica a todo projeto democrático previsto na Magna Carta, contudo, a mais importante novidade olvidada foi à inclusão do inciso XXI no rol próprio de prerrogativas dos patronos, a saber,

[...]

XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração: (Incluído pela Lei nº 13.245, de 2016).

A muito se discutia com verdadeiro engano a tese de que em sede de inquérito policial não caberia contraditório em nenhum grau de investigação.

Porém, a luz dos princípios e garantias garantidos no projeto democrático vigente na constituição republicana de 1988, é afirmado, se o causídico é peça essencial e de suma importância para o bom andar da administração da justiça, conforme garante texto constitucional, sendo evidente que constitui ao advogado assistir e garantir a defesa dos seus clientes também no escopo de procedimento administrativo policial.

Com esta linha de intelecção, posicionando-se a respeito, ensina Guilherme de Souza Nucci, *verbis*:

Dotado de maestria que o advogado aceita patrocinar tais causas mesmo sabendo que o caminho a ser transcorrido não será fácil, dotado de turbulências e salientações. As prerrogativas trazidas com o advento da lei nº 13.245/2016 garantem melhorias ao bom andar da democracia pátria, dando mais força ao amplo direito de defesa inerente a cada cidadão brasileiro. (NUCCI, 2016, p. 81).

Frise-se que tal descumprimento normativo gera como consequência declaração de nulidade de todos os atos que decorram de forma direta ou até mesmo indireta do enlaço que dispensara o patrono.

O diploma legal torna incontroversa a possibilidade de se declarar nula o ato praticado no inquérito administrativo de apuração policial.

Outro ponto relevante a ser abordado em respectivo estudo é a consequência de inobservância da sua aplicabilidade para além da fase investigatória.

Caso o procedimento adotado e presidido por delegado de polícia judiciária não respeite direitos consagrados tanto pela Constituição Federal, como pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, absolutamente tudo que tenha origem no aludido inquérito poderá ser considerado nulo.

O entendimento é simples, não se pode aceitar cínica tese de que defeitos produzidos em bojo de procedimento investigatório sejam sanados, afinal, de nada adiantaria ao legislador pátrio positivar tais direitos e garantias profissionais e individuais, se a judicialização do caso penal in loco não tivesse de eliminar graves atentados a bases republicanas, tais como os direitos fundamentais, tanto do acusador quando do defensor.

Afinal, precisa-se lembrar do grave constrangimento e desgaste tanto físico quanto mental que qualquer indivíduo se submete a ter sua privacidade e personalidade invadidas por terceiros, sob a égide de investigação criminal.

Nesse sentido, compreende o advogado e professor Gamil Foppel El Hireche, *in verbis*

Não se pode esquecer que, com base nos atos do inquérito, pode-se retirar a liberdade e os bens de uma pessoa, ou seja, com base nessa peça “meramente informativa” podemos retirar o “eu” de qualquer cidadão. (HIRECHE, 2016, p. 33).

O espírito da democracia brasileira leva a crer que em sentido amplo da expressão em referência ao advogado patrono da causa, no que se concerne "assistir aos seus clientes investigados", o direito de defesa vai completamente além de o simples acompanhar tão somente do até então investigado.

A assistência para ser real, definitivamente não pode limitar-se ao acompanhamento de oitiva com o cercear de acesso aos autos do inquérito investigatório.

Todavia, necessário faz que se permita a formulação imparcial de quesitos com relação à oitiva de respectivas testemunhas ou até mesmo da suposta vítima, o que se faz pelo causídico a possibilidade do acompanhamento pormenorizado do investigado.

Os operadores do direito que lidam com tamanha situação quase que diariamente compreendem que ainda existem autoridades policiais, leia-se delegados de polícia, mesmo que de forma minoritária, que adotam a aplicabilidade do Direito Penal totalitário, e tomam o Direito Processual Penal como normas ditatoriais.

Sobre o demonstrado, posiciona-se a professora Ada Pellegrini, *in litteris*:

[...]

Quando se proíbe o pleno exercício de defesa por meio do patrono da causa, correm-se sérios riscos de voltar a mergulhar em verdadeiro mar de escuridão, afinal, ofender direito previamente constitucional por falta de observância e disposição técnica é o mesmo que ofender a Constituição Federal vigente no país. (GRINOVER, 2011, p. 271)

Ora, necessário se faz perceber que o novo diploma legal prevê como forma de consequência ao bloqueio dos direitos de respectivos patronos, não somente a responsabilidade criminal, mas também administrativa do responsável que agir de meio a dificultar ou impedir o acesso do advogado ao inquérito policial.

Mais uma vez ensina o professor acadêmico Guilherme de Souza Nucci, *verbis*:

[...] A falta de observação aos direitos e prerrogativas do advogado, o abastecimento incompleto de autos ou o retirar de peças já incluídas em procedimento administrativo, resultará em responsabilidade criminal e funcional por abuso de poder da autoridade imbuída de conduzir tais investigações. Assim como impedir o causídico de respectivo acesso com o intuito de prejudicar o pleno exercício de defesa. (NUCCI, 2015, p. 130)

Óbvio se faz que restem protegidos os procedimentos administrativos de caráter sigiloso, porém, que serão revelados ao causídico após apresentação de procuração do cliente a qual patrocina a causa, o sigilo nesse caso existe para resguardar até mesmo os interesses relacionados à intimidade do investigado.

No mais, a autoridade competente no caso concreto poderá sim delimitar o acesso do causídico aos elementos que fizerem referencia a diligencias que ainda se encontrem em legal andamento, a exemplo, interceptação telefônica, somente enquanto ainda estiver em curso.

Com o seu findar, a garantia e respectivo acesso ao advogado da parte será obrigatório, independente de qualquer que seja a conclusão por parte do responsável por conduzir tais investigações.

#### **4. CONCLUSÃO**

O inquérito policial é procedimento administrativo, ou seja, uma peça com o intuito de colher informações que a autoridade policial disponibiliza para apurar possíveis transgressões e transgressores da lei.

Restou demonstrado ao longo desse estudo monográfico que o inquérito policial é dotado de relevo ímpar basilar na legislação pátria vigente, pois é com o mesmo que se tenta aplicar uma justiça mais imparcial, concreta.

Em resposta a problemática proposta, percebe-se que a atuação do causídico, patrono da causa tornou-se mais fortalecida e evidenciada, no momento em que o legislador confere direito de acompanhar o procedimento administrativo, denominado de inquérito policial mesmo que desprovido de procuração. Percebe-se com isso, a necessidade de proteger principalmente os princípios do contraditório e ampla defesa, solidificando de vez o Estado Democrático de Direito no qual se encontra emergido o Brasil.

Não obstante a edição da Súmula Vinculante número 14 pela Suprema Corte Brasileira, na qual assegura o direito do advogado em resguardar os interesses dos seus representados por meio de amplo acesso aos elementos constitutivos de prova já findas ou em andamento por meio de procedimento investigatório, o legislador pátrio sancionou novo diploma legal versando sobre a temática, ampliando dessa forma o artigo 7º das prerrogativas dos patronos.

Percebe-se com isso a preocupação em assegurar o direito de defesa, partindo do entendimento de que o dever de punir do estado não esteja acima do direito de se defender de forma plena das pessoas, utilizando-se de todos os meios legais e permitidos em lei, mediante defesa técnica, respeitando principalmente o contraditório e a ampla defesa em qual seja o caso concreto em égide.

O Código de Processo Penal em seu artigo 20 não deve de forma alguma ser interpretado de forma restrita, uma vez que o artigo 7º da lei 8.906/1994, alterado pelo diploma legal nº 13.245/2016 para ampliar tais prerrogativas do causídico de modo a dar-lhe maior acesso aos autos do inquérito, estando o mesmo constituído ou não na causa.

Cabe destacar também que o referido dispositivo ora tratado não foi interpretado de forma restrita pela Suprema Corte Brasileira na promulgação da súmula nº 14, admitindo de uma vez por todas o acesso ao inquérito policial mesmo em caráter sigiloso pelo patrono devidamente constituído na causa.

Nesse mesmo sentido, surge à necessidade de abreviar a publicidade de tal procedimento investigatório, pois, caso se tornem públicos, respectivas atuações estatais poderiam correr o risco de se tornarem inúteis, tendo por fim o não conseguir do realizar da justiça, mas sim dando atenção aos interesses da coletividade, que podem prejudicar até mesmo o causídico e conseqüente investigado, tanto materialmente quanto moralmente, fazendo parecer culpado o possível inocente, pois, normalmente, o indivíduo já se encontra condenado aos olhos da agremiação, cabendo ao patrono da causa à imensa tarefa de tentar reverter tal quadro, fazendo com que os direitos e prerrogativas do seu cliente sejam por fim, respeitados.

Desse modo, compreende-se que o sigilo do inquérito policial não deve, de forma alguma, se opor ao advogado patrono da causa, haja vista que este profissional é peça chave nesse imenso e ardiloso tabuleiro de xadrez, onde se é de suma importância saber manejar tal jogo.

Usar do direito de defesa pelo averiguado ainda na fase de inquérito policial, sendo posteriormente qualificado na figura de indiciado gera fortes temores e receios para com o que lhe possa acontecer, principalmente para aquelas pessoas que possuem em sua consciência são inocentes ou não deveriam responder por tudo aquilo que está lhe sendo incumbida, claro que para a sociedade que a julga, o correto seria trancafiá-la e jogar a chave fora.

Outro ponto compreendido é a árdua missão de advogar nos presentes dias, principalmente na seara criminal, onde para muitos, os criminalistas não passam de "advogados de bandidos" ou "advogados de porta de cadeia".

Infelizmente é com triste pesar que tais profissionais sofrem com tamanha situação no decorrer das suas vidas enquanto operadores das ciências jurídicas, lidando até mesmo com a falta de respeito dos que deveriam estar se fazendo cumprir a lei, tais como magistrados e membros do Ministério Público.

As prerrogativas de função inerentes a toda pessoa que exerça a advocacia com dignidade devem ser aceitos e respeitados sem qualquer sombra de dúvida.

Afinal, como já amplamente demonstrado, impossível se torna a efetiva participação do causídico nas causas não somente criminais, mas de qualquer outra área se o mesmo estiver sempre cerceado do seu direito de agir livremente, sem temer possíveis represálias dos magistrados ou perseguições por meio dos membros do Ministério Público.

O direito de defesa do investigado na fase de inquérito policial mais uma vez afirma-se, não pode ser cerceado de forma alguma. É necessária a plena convicção e certeza da materialidade e dos indícios de autoria ligando-o até então ao fato delituoso para que assim e somente assim a autoridade competente possa ofertar denúncia contra tal pessoa, dando início, portanto a fase de ação penal.

Triste são os casos em que vão de encontro contra a vida privada e particular do próximo, munidos de suposições e não de certezas e no final descobre-se que o mesmo não era o autor do fato criminoso.

Necessário se faz destacar que o desgaste já está feito, o dano já foi causado, existindo dificilmente forma justa e exímia de reparar tais sofrimentos atribuídos à vida do mesmo.

Definitivamente, a solução da problemática não é impedir que o patrono tenha a possibilidade de analisar e consultar autos processuais relativos a determinada pessoa, afinal, tudo que já foi até então investigado não pode ser subtraído do direito de conhecimento do investigado.

O que não se pode aceitar é o cercear da defesa, impedindo ou trabalhando contra ao bom andar da realização democrática brasileira, onde se busca preencher os dois importantes critérios no tocante ao inquérito policial: materialidade e indícios de autoria do fato delituoso.

Portanto, necessário se faz harmonia entre os trabalhos desenvolvidos pelo delegado de polícia e o advogado da causa, para que ambos, juntos, consigam alcançar o mais sublime dos direitos inerentes a qualquer um, a realização da justiça.

## REFERÊNCIAS

ACOSTA, Jose. **Direito Penal Comentado**, 5 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2014

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal Comentado**, 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL, **Súmula Vinculante nº 14** do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1230> acesso em: 06 de Outubro de 2016.

BRITTO, Carlos Ayres. **Relevância do Processo Investigatório**. Disponível em: [http://www.conjur.com.br/2004-set-02/leia\\_voto\\_ministro\\_carlos\\_ayres\\_britto\\_investigatória](http://www.conjur.com.br/2004-set-02/leia_voto_ministro_carlos_ayres_britto_investigatória) Acesso em: 05 de Outubro de 2016.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal - Volume Único**, 2º ed. Rio de Janeiro: Saraiva 2014.

DE MORAES, Alexandre. **A polícia técnica como importante instrumento de obtenção de provas** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-04/academia-policia-inquerito-importante-instrumento-obtencao-provas> acesso em: 07 de Outubro de 2016

HIRECHE, GamilFoppel El. **A Judicialização do Processo Penal**. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI232577,31047Alteracao+no+Estatuto+da+OAB+e+os+direitos+ja+existentes+dos>. Acesso em 08 de Outubro de 2016

JR, Aury Lopes. **Direito de Defesa e Acesso do Advogado aos Autos do Inquérito Policial: Uma (des) construção jurisprudencial**. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2013.

Lei **10.679** de 23 de Maio de 2003. Dispõe sobre a atuação do advogado durante depoimento perante comissão parlamentar de inquérito. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/l10.679.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.679.htm) com acesso em 01 de Outubro de 2016

Lei **11.343** de 23 de Agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm) acesso em 01 de Outubro de 2016

Lei **13.245** de 13 de Janeiro de 2016. Dispõe sobre a alteração do artigo 7º da lei nº 8.906 de 4 de Julho de 1994. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Lei/L13245.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13245.htm) acesso em 08 de Outubro de 2016

MACHADO, Hugo de Brito. **O Direito de Defesa no Inquérito Policial**. Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo, 2013

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**. 12<sup>o</sup> ed. Rio de Janeiro: Saraiva. 2014.  
Moraes, Alexandre de. **Processo Penal Comentado**, 1<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Saraiva. 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal** 11<sup>o</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **As Nulidades no Processo Penal**. 12<sup>o</sup> ed. São Paulo Saraiva, 2011.

REIS, Alexandre Cébrian. **Manual de Processo Penal**. 2<sup>a</sup> Ed. São Paulo. Saraiva, 2015.

TÁVORA, Nestor. **Curso de Direito Processual Penal**. 9<sup>a</sup> ed. São Paulo: Juspodivm, 2014.

ZAMA, Alexandre Cesar. **Comentários ao direito penal**. 2<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Juspodivm, 2013.

**ANEXO I****Presidência da República  
Casa Civil  
Subchefia para Assuntos Jurídicos****LEI Nº 13.245, DE 12 DE JANEIRO DE 2016.**

Altera o art. 7º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil).

**A PRESIDENTA DA REPÚBLICA** faz saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O art. 7º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 7º.”...

XIV - examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital;

...

XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração:

- a) apresentar razões e quesitos;
- b) (VETADO).

...

§ 10. Nos autos sujeitos a sigilo, deve o advogado apresentar procuração para o exercício dos direitos de que trata o inciso XIV.

§ 11. No caso previsto no inciso XIV, a autoridade competente poderá delimitar o acesso do advogado aos elementos de prova relacionados a diligências em andamento e ainda não documentados nos autos, quando houver risco de comprometimento da eficiência, da eficácia ou da finalidade das diligências.

§ 12. A inobservância aos direitos estabelecidos no inciso XIV, o fornecimento incompleto de autos ou o fornecimento de autos em que houve a retirada de peças já incluídas no caderno investigativo implicará responsabilização criminal e funcional por abuso de autoridade do responsável que impedir o acesso do advogado com o intuito de prejudicar o exercício da defesa, sem prejuízo do direito subjetivo do advogado de requerer acesso aos autos ao juiz competente.” (NR).

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 12 de janeiro de 2016; 195º da Independência e 128º da República.

DILMA ROUSSEFF  
José Eduardo Cardozo