

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 4.915, DE 2005

(Apenso os PLs nº 5.083/05; 5.282/05; 5.383/05; 5.476/05; 5.753/05; e 5.762/05)

Define o crime de violação de direitos e de prerrogativas do advogado.

Autora: Deputada Mariângela Duarte

Relator: Deputado Marcelo Ortiz

VOTO EM SEPARADO DO DEPUTADO REGIS DE OLIVEIRA

I – Relatório

O Projeto de Lei nº 4.915/2005, de autoria da ilustre Deputada Mariângela Duarte, visa **definir como crime a violação de direitos e de prerrogativas do advogado**.

A autora da presente proposta alega que **a mencionada conduta compromete o trabalho realizado pelos advogados e, consequentemente, a defesa das liberdades individuais que legalmente lhe são confiadas**.

Foram apensados os seguintes Projetos de Lei:

- **PLs 5.083/05; 5.282/05; 5.476/05 e 5.762/05**, de autoria dos Deputados Paulo Lima, Elimar Máximo Damasceno, Neuton Lima e Marcelo Barbieri, respectivamente, de semelhante conteúdo, que propõem **a inclusão da mencionada norma na Lei nº 8.906/94** - Estatuto da Advocacia e a OAB;

- **PL 5.383/05**, de autoria do Deputado José Mentor, que propõe a tipificação da conduta no Código Penal e sem a previsão de assistência ao Ministério Público e requisição de inquérito policial; e

- **PL 5.753/05**, de autoria do Deputado Professor Irapuã Teixeira, de conteúdo semelhante aos PLs 4.915/05, 5.083/05; 5.282/05; 5.476/05 e 5.762/05, que propõe **a inserção da nova figura típica em lei esparsa**.

O nobre Deputado Relator Marcelo Ortiz, quanto ao mérito e à técnica legislativa, se posiciona favorável apenas ao Projeto de Lei nº 5.762/05, de autoria do Deputado Marcelo Barbieri, porque esta proposta insere, de maneira adequada, o novo tipo penal no Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, logo após o art. 7º, que elenca os direitos e prerrogativas do advogado.

É o relatório.

II – Voto

Inicialmente, é necessário louvar a iniciativa da ilustre Deputada Mariângela Duarte, porquanto a matéria deste projeto tem como objetivo preencher uma antiga lacuna legislativa.

De fato, há muito tempo, os advogados postulam a edição de norma, na esfera penal, capaz de proteger o exercício de suas relevantes atividades jurídicas.

É importante esclarecer que a Lei nº 6.657, de 05 de junho de 19979, que inseriu a alínea “j”, ao art. 3º, da Lei nº 4.898/1965 (Lei de Abuso de Autoridade), tentou suprir tal omissão.

Lei nº 4.898/1965

Art. 3º - Constitui abuso de autoridade qualquer atentado:

...

j) aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional. (grifei)

Entretanto, o citado dispositivo, por ser bastante genérico, não atendeu totalmente aos anseios dos advogados, eis que não se refere, de maneira específica, ao exercício da advocacia.

Neste sentido, a lição ministrada por Gilberto e Vladimir Passos de Freitas, na conceituada obra Abuso de Autoridade¹.

“A referida alínea origina-se do Projeto 741/72, do Dep. José Alves. Seu objetivo é assegurar o livre exercício profissional. Ainda que a inovação tenha sido criada visando o exercício da advocacia, a verdade é que o texto alcança todas as profissões regulamentadas”. (grifei)

¹

FREITAS, Gilberto Passos de, Abuso de autoridade: notas de legislação, doutrina e jurisprudência, à Lei 4.898, de 9. 12. 65 / Gilberto Passos de Freitas, Vladimir Passos de Freitas. – 2ª ed., rev. e aum. – São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1983, pág. 36/37.

Mais adiante, os renomados autores acrescentam:

“Cuida-se de norma penal em branco, uma vez que para existir o atentado é necessário que haja direitos e garantias previstos em lei específica. Vale dizer, norma complementar deve dispor sobre as garantias da profissão. E, se infringida por terceiro, poderá surgir o abuso, sujeitando-se, o agente, à punição.” (grifei)

Além de não corresponder a expectativa dos advogados, a regra contida na alínea “j”, do art. 3º, da Lei nº 4.898/1965, é severamente criticada pela doutrina, pelo fato de **possuir o denominado “tipo penal aberto”**, ou seja, de conteúdo vago, circunstância que **viola flagrantemente o direito fundamental à garantia da reserva legal**.

Com a devida vênia, analisando o texto do crime de violação de direitos e prerrogativas do advogado, apresentado neste Projeto de Lei e nos apensos, **observo que a figura típica proposta incidiu no mesmo equivoco, isto é, infringiu o princípio da reserva legal, pela maneira imprecisa utilizada para descrever o novo delito.**

Efetivamente, o citado tipo penal **não menciona com exatidão em que condições, situações e quando ocorre tal ilícito, bem como não esclarece quais são as prerrogativas e os direitos tutelados**.

Os princípios da reserva legal e da taxatividade dos tipos penais estão previstos no inciso XXXIX, art. 5º, da Constituição Federal e no art. 1º, do Código Penal.

O princípio da reserva legal estabelece que não há infração sem lei que o defina e nem pena sem cominação legal, ou seja, somente lei (na sua concepção formal e estrita) poderá descrever transgressões penais e cominar sanções.

O citado dogma determina, também, que os tipos tenham **taxatividade**, isto é, precisam descrever as faltas em todos os seus pormenores, circunstância que **descarta a existência e a legalidade dos tipos vagos e imprecisos**.

Segundo Paulo de Souza Queiroz:

“O princípio da reserva legal implica a máxima determinação e taxatividade dos tipos penais, impondo-se ao Poder Legislativo, na elaboração das leis, que redija tipos penais com a máxima precisão de seus elementos, bem como o judiciário que as interprete

restritivamente, de modo a preservar a efetividade do princípio.” (grifei)

Isto significa que a imensidão da abrangência do novo tipo penal, que se pretende aprovar, **geraria intensa insegurança jurídica e a inibição da atuação dos agentes do Estado, ainda que dentro do espaço legal e constitucional de sua atuação, situação que comprometeria o sistema de justiça criminal.**

A aprovação da referida norma com o tipo penal aberto acarretaria **conflito com a imunidade do exercício profissional dos magistrados, integrantes do Ministério Público e delegados de polícia.**

Pelas razões acima expostas, tais imperfeições precisam ser sanadas, aprimorando a redação da figura típica em discussão, **inserindo o denominado “elemento subjetivo do tipo”.**

O elemento subjetivo do tipo ou dolo específico da teoria clássica é **a vontade de realizar o fato com um fim especial, estando essa finalidade descrita na lei.**

Em termos menos técnicos, para adequar o crime de violação de direitos e prerrogativas do advogado com o princípio da reserva legal é necessário consignar no novo tipo penal que **o delito somente ocorre quando o autor da conduta ilícita tiver a intenção de prejudicar interesse legitimamente patrocinado pelo advogado.**

Da mesma forma, para aperfeiçoar o texto do aludido dispositivo, é necessário **constar expressamente que as prerrogativas e direitos protegidos são os elencados no art. 7º, da Lei nº 8.906/1994**, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Finalmente, concordando com o digno Deputado Relator Marcelo Ortiz, entendo que o Projeto de Lei nº 5.762/05, de autoria do Deputado Marcelo Barbieri, é o mais apropriado, porque insere, de maneira coerente, o novo tipo penal no Estatuto da Advocacia e a OAB, logo após o art. 7º, que elenca os direitos e prerrogativas do advogado.

Da mesma forma, o Projeto de Lei nº 5.762/05 deve prevalecer sobre os demais, porque, quando se refere à possibilidade de o Conselho Seccional da OAB solicitar ao delegado de polícia a abertura de inquérito policial para apurar o crime de violação de direitos e prerrogativas do advogado, **em vez de utilizar a expressão “requisitar”, que impõe a obrigatoriedade da adoção de tal medida, usa corretamente o termo “requerer”, que facilita à autoridade policial a adoção dessa providência, impedindo, assim, a instauração de procedimento criminal de fatos atípicos.**

À luz de todo o exposto, **voto pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa do PL 5.762/05 e no mérito, por sua aprovação, na forma do substitutivo que apresento em anexo**, e pela constitucionalidade, juridicidade e inadequada técnica legislativa dos PLs 4.915/05; 5.083/05; 5.282/05; 5.383/05; 5.476/05 e 5.753/05 e, no mérito, por sua rejeição.

Sala da Comissão, em 13 de fevereiro de 2008.

Deputado Regis de Oliveira

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI Nº 5.762/2005

Dispõe sobre o crime de violação de direitos e prerrogativas do advogado.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1 Esta lei torna crime a violação de direitos e prerrogativas do advogado.

Art. 2 A Lei nº 8.906, de 4 de Julho de 1994, Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, passa a vigorar com o acréscimo do seguinte dispositivo:

“Art. 7º-A. Violar direito ou prerrogativa do advogado, estabelecido no artigo anterior, impedindo ou limitando sua atuação profissional, com a intenção de prejudicar interesse legitimamente patrocinado.

Pena: detenção de 06 (seis) meses a 02 (dois) anos, sem prejuízo da pena correspondente à violência, se houver.

§ 1º A pena será aumentada de um sexto até a metade, se do fato resultar prejuízo ao interesse patrocinado pelo advogado.

§ 2º A Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, por intermédio de seus Conselhos Seccionais, poderá requerer a sua admissão como assistente do Ministério Público, nas ações penais instauradas em virtude da aplicação desta lei.

§ 3º O Conselho Seccional da OAB, por intermédio de seus Presidentes, poderá requerer ao delegado de polícia competente a abertura de inquérito policial por violação aos direitos e às prerrogativas do advogado.”

Art. 3 Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em 13 de fevereiro de 2008.

Deputado Regis de Oliveira

