



CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA LIMA FILHO

OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE
COMO CRITÉRIOS DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS SANÇÕES
DISCIPLINARES TIPIFICADAS NA LEI Nº 8.906/94, NA
JURISPRUDÊNCIA DO CONSELHO FEDERAL DA OAB

Brasília – DF
2014

CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA LIMA FILHO

OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE
COMO CRITÉRIOS DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS SANÇÕES
DISCIPLINARES TIPIFICADAS NA LEI Nº 8.906/94, NA
JURISPRUDÊNCIA DO CONSELHO FEDERAL DA OAB

Monografia apresentada ao programa de Pós-Graduação *latu sensu* em Direito Penal e Processo Penal do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em direito penal e processo penal.

Brasília – DF
2014

INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP

Monografia de autoria de Carlos Alberto de Oliveira Lima Filho, intitulada “Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade como critérios de individualização das sanções disciplinares tipificadas na Lei nº 8.906/94, na jurisprudência do Conselho Federal da OAB”, apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito Penal e Processo Penal do Instituto Brasileiro de Direito Público, em março de 2014, aprovada pela banca examinadora abaixo assinada:

ORIENTADOR

EXAMINADOR

EXAMINADOR

Brasília/DF
2014

RESUMO

A Lei nº 8.906/94, promulgada em 4 de julho de 1994, tem por objetivo a regulamentação do exercício da profissão de advocacia no país. Para tanto, o legislador atribuiu à Ordem dos Advogados do Brasil o poder de fiscalizar o exercício da profissão em todo o território nacional, conferindo-lhe um regime disciplinar específico. O exercício dessa prerrogativa se materializa mediante processo administrativo disciplinar, com a finalidade de apurar infrações disciplinares cometidas por advogados no exercício da profissão e a imposição de sanções administrativas. A referida lei também prevê expressamente as punições administrativas que podem ser impostas, quais sejam, advertência, censura, suspensão do exercício profissional e exclusão do advogado dos quadros da OAB. E também restaram regulamentados alguns critérios individualizadores dessas sanções disciplinares. Não há, entretanto, como critérios legais, a possibilidade de, no caso concreto, o julgador aplicar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tão consagrados na esfera administrativa. Assim, o presente estudo tem por finalidade analisar as implicações da adoção desses princípios como critérios supraleais de individualização das sanções disciplinares nos julgados do Conselho Federal da OAB.

Palavras-chave: Lei nº 8.906/94. Processo disciplinar. Sanções disciplinares. Individualização. Razoabilidade e proporcionalidade.

ABSTRACT

The Law N^o. 8.906/94, enacted on July 4, 1994, aims at regulating the exercise of the lawyer profession. Therefore, the legislature gave the OAB power to oversee the profession throughout the country by the disciplinary authority. This power comes the administrative disciplinary proceeding for the purpose of determining disciplinary offenses committed by lawyers in the profession and the legitimacy to impose administrative sanctions. The law expressly provides what sanctions may be imposed, namely, warning, censure, suspension of professional practice and exclusion from counsel for the frames of OAB. Also surviving regulated criteria for individualizing these disciplinary sanctions. There is, however, as the legal criteria, the possibility that, in this case, the judge applied the principles of reasonableness and proportionality, as enshrined in the administrative sphere. Thus, this study aims to analyze the implications of adopting these principles as criteria *supralegais* individualization of disciplinary sanctions.

Word keys: Law N^o. 8.906/94. Disciplinary process. Disciplinary sanctions. Individualization. Reasonableness and proportionality.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1. AS INFRAÇÕES DISCIPLINARES E AS PUNIÇÕES ADMINISTRATIVAS PREVISTAS NA LEI Nº 8.906/94	12
1.1 Infrações disciplinares puníveis com censura	18
1.1.1 <i>Advocacia irregular</i>	18
1.1.2 <i>Manter sociedade irregular</i>	19
1.1.3 <i>Utilizar agenciador de causas</i>	19
1.1.4 <i>Captação de causas</i>	19
1.1.5 <i>Assinar documentos profissionais que não tenha elaborado</i>	20
1.1.6 <i>Advocacia contra literal disposição de lei</i>	20
1.1.7 <i>Sigilo profissional</i>	21
1.1.8 <i>Entendimento com a parte adversa</i>	22
1.1.9 <i>Prejudicar interesse patrocinado</i>	22
1.1.10 <i>Provocar nulidade em processo</i>	23
1.1.11 <i>Abandono de causa</i>	23
1.1.12 <i>Recusa à assistência jurídica</i>	23
1.1.13 <i>Publicidade na imprensa</i>	24
1.1.14 <i>Deturpar teor de dispositivo de lei e citações doutrinárias</i>	24
1.1.15 <i>Imputação a terceiro de fato definido como crime</i>	25
1.1.16 <i>Descumprimento a determinação da OAB</i>	26
1.1.17 <i>Prática irregular de ato pelo estagiário</i>	27
1.2 Infrações disciplinares puníveis com suspensão	27
1.2.1 <i>Prestar concurso a cliente para realização de ato contrário à lei ou destinado a fraudá-la</i>	27
1.2.2 <i>Aplicação ilícita de valores recebidos de cliente</i>	28
1.2.3 <i>Recebimento de valores da parte contrária sem autorização</i>	29
1.2.4 <i>Locupletamento à custa do cliente</i>	29
1.2.5 <i>Recusa injustificada de prestação de contas</i>	29
1.2.6 <i>Extravio ou retenção abusiva de autos</i>	31
1.2.7 <i>Inadimplemento para com a Ordem dos Advogados</i>	32
1.2.8 <i>Inépcia profissional</i>	33

1.2.9 <i>Conduta incompatível</i>	33
1.2.10 <i>Reincidência</i>	34
1.3 <i>Infrações disciplinares puníveis com exclusão</i>	34
1.3.1 <i>Falsidade dos requisitos para inscrição na OAB</i>	34
1.3.2 <i>Idoneidade moral</i>	35
1.3.3 <i>Prática de crime infamante</i>	35
1.3.4 <i>Reincidência</i>	35
2. OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE	36
2.1 Princípio da proporcionalidade	40
2.1.1 <i>Adequação</i>	42
2.1.2 <i>Necessidade</i>	42
2.1.3 <i>Proporcionalidade em sentido estrito</i>	43
2.2 Princípio da razoabilidade	43
3. OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE COMO CRITÉRIOS DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS SANÇÕES DISCIPLINARES TIPIFICADAS NA LEI Nº 8.906/94, NA JURISPRUDÊNCIA DO CONSELHO FEDERAL DA OAB.....	45
CONCLUSÃO	58
REFERÊNCIAS.....	60

INTRODUÇÃO

Cuida o presente trabalho de analisar os precedentes jurisprudenciais do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil quanto à possibilidade da aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade como critérios individualizadores na imposição de sanções disciplinares aos advogados que pratiquem, no exercício da profissão, faltas disciplinares definidas na Lei nº 8.906/94, Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil.

A atual ordem constitucional pátria, instaurada pela Constituição Federal de 1988, em matéria de direitos sociais, estabeleceu o princípio da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei vier a estabelecer. É a redação do art. 5º, inciso XIII, da Carta Magna.

Trata-se de norma constitucional de eficácia contida, ou restringível, uma vez que ao legislador infraconstitucional foi conferida a possibilidade de estabelecer requisitos e condições não previstas no texto constitucional para o exercício de determinada profissão.

Nesse sentido, a doutrina do professor Pedro Lenza, sobre as normas constitucionais de eficácia contida, nos explica que, *in verbis*:

Como exemplo, lembramos o art. 5º, XIII, da CF/88, que assegura ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Ou seja, garante-se o direito do livre-exercício profissional, mas uma lei, como exemplo, o Estatuto da OAB, pode exigir que para nos tornarmos advogados sejamos aprovados em um exame de ordem. Sem essa aprovação, infelizmente, não poderemos exercer a profissão de advogado, sendo apenas bacharéis em direito. O que a lei infraconstitucional fez foi reduzir a amplitude do direito constitucionalmente assegurado.¹

¹ LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 127.

A Lei nº 8.906/94, além de regulamentar o exercício da profissão de advogado no Brasil, estabeleceu um regime disciplinar em seu capítulo IX, intitulado “Das infrações e sanções disciplinares”.

Esse regime disciplinar tipifica infrações disciplinares que podem ser praticadas por advogados no exercício da profissão, as sanções disciplinares que podem ser impostas em decorrência dessas infrações disciplinares e alguns critérios individualizadores para a sua aplicação.

Isso porque a Ordem dos Advogados do Brasil, embora não seja considerada Conselho de Classe, mas espécie de autarquia *sui generis*, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, possui o poder de fiscalizar o exercício da profissão no país, conferindo-lhe a lei mecanismos para punir aqueles profissionais que não a exerçam de acordo com as normas deontológicas previstas nas normas específicas de regência.

Assim, as sanções disciplinares que podem ser impostas aos advogados são a censura, a suspensão do exercício profissional, a exclusão dos quadros da OAB e a multa cumulativa, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.906/94.

Cabe mencionar que, para que a OAB exerça esse poder punitivo, a Lei nº 8.906/94 – Estatuto da Advocacia e da OAB – atende à garantia constitucional do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, da CF/88), porquanto o art. 68 e seguintes do referido diploma legal trata do processo disciplinar, instrumento pelo qual se materializa o poder disciplinar conferido pelo Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei nº 8.906/94).

Feitas essas considerações, o art. 37 do referido diploma legal regulamenta a sanção disciplinar de suspensão do exercício profissional, estabelecendo quais as infrações disciplinares que, se praticadas, serão apenadas com a suspensão do advogado de suas atividades profissionais e, residualmente, prevendo a sua imposição em caso de reincidência em infração disciplinar.

Por sua vez, o parágrafo primeiro, do mesmo dispositivo legal, dispõe que “*A suspensão acarreta ao infrator a interdição do exercício profissional, em todo o território nacional, pelo prazo de trinta dias a dozes meses, de acordo*

com os critérios de individualização previstos neste capítulo.”.

Veja-se que o legislador, ao positivar a sanção disciplinar de suspensão do exercício profissional, atribuiu ao órgão julgador administrativo um parâmetro de fixação e dosimetria da sanção disciplinar, prevendo que o advogado punido restará suspenso de suas atividades profissionais por um período variável de 30 (trinta) dias a 12 (doze) meses, atendendo aos critérios de individualização previstos também na própria lei.

Tais critérios estão definidos pelo art. 40 da Lei nº 8.906/94, tanto no que se refere a circunstâncias que atenuam a sanção disciplinar, como também aquelas que agravam a sua fixação, senão vejamos:

Art. 40. Na aplicação das sanções disciplinares, são consideradas, para fins de atenuação, as seguintes circunstâncias, entre outras:
I - falta cometida na defesa de prerrogativa profissional;
II - ausência de punição disciplinar anterior;
III - exercício assíduo e proficiente de mandato ou cargo em qualquer órgão da OAB;
IV - prestação de relevantes serviços à advocacia ou à causa pública.
Parágrafo único. Os antecedentes profissionais do inscrito, as atenuantes, o grau de culpa por ele revelada, as circunstâncias e as consequências da infração são considerados para o fim de decidir:
a) sobre a conveniência da aplicação cumulativa da multa e de outra sanção disciplinar;
b) sobre o tempo de suspensão e o valor da multa aplicáveis.²

Dentre os critérios para a atenuação da sanção disciplinar estão previstos ter a falta disciplinar sido cometida na defesa de prerrogativa profissional, a ausência de punição anterior, o exercício de mandato ou cargo em qualquer órgão da OAB e, por último, a prestação de relevantes serviços à advocacia ou à causa pública.

Por outro lado, no que se refere aos parâmetros e circunstâncias que agravam a sanção disciplinar, o legislador considerou os antecedentes profissionais, o grau de culpa, as circunstâncias e as consequências da infração.

Contudo, os critérios legais previstos no diploma legal regulamentar

² BRASIL. Lei nº 8.906/94, de 04 de julho de 1994, Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm> Acesso em 10 set 2013.

da profissão de advocacia não atende plenamente às situações que se configuram no dia-a-dia das relações processuais administrativas, porquanto há situações em que a cominação da sanção disciplinar será mais gravosa do que a própria infração praticada pelo advogado.

Pretende-se demonstrar como o Conselho Federal da OAB tem se posicionado nos casos submetidos a julgamento quanto ao tema, de modo a analisar a possibilidade de adoção de critérios outros que não apenas os legais, para fins de individualização das sanções disciplinares impostas, incluindo-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nestas circunstâncias, o trabalho está dividido em dois capítulos. O primeiro capítulo tratará especificamente das infrações disciplinares tipificadas na Lei nº 8.906/94 e suas características, bem como as sanções disciplinares previstas e seus critérios de individualização.

No segundo capítulo serão abordados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, visando maior conceituação doutrinária para fins de aplicabilidade ao tema proposto para o estudo.

E, no terceiro e último capítulo, serão abordados julgados do Conselho Federal da OAB no sentido de aplicar tais princípios aos processos submetidos a julgamento, como forma de individualização das sanções disciplinares impostas, como forma complementar dos critérios legais de dosimetria.

1. AS INFRAÇÕES DISCIPLINARES E AS PUNIÇÕES ADMINISTRATIVAS PREVISTAS NA LEI Nº 8.906/94

No que se refere ao poder de fiscalizar a disciplina dos advogados inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, o professor Gladston Mamede destaca que essa função tem por finalidade evitar que seja utilizada a licença profissional para desrespeitar direitos e interesses sociais ou individuais, senão vejamos:

Um aspecto relevante em toda corporação é o dever de velar pelo trabalho de seus membros, evitando que utilizem a licença profissional que receberam para desrespeitar direitos e interesses sociais ou individuais. Justamente por isso, toda corporação titulariza um poder de polícia das atividades de seus inscritos, bem como, acessoriamente, um poder disciplinar que visa a permitir a preservação da qualidade do serviço que é oferecido à sociedade. Há um incontestável interesse público no efetivo exercício disciplinar pelas corporações. Afinal, os membros da sociedade confiam a tais instituições enorme confiança e, ao recorrer a seus inscritos, pressupõe que eles irão prestar, adequadamente, os serviços contratados, até mesmo porque dispõem do respaldo dos respectivos conselhos. *Mutatis mutandis*, é de toda sociedade o dever de dar a conhecer aos conselhos os comportamentos inadequados dos profissionais, permitindo-lhes examiná-los e exercer sua função disciplinar; basta destacar que o comportamento indevido de um colega macula o nome de toda uma classe.³

Assim sendo, a Lei nº 8.906/94, ao disciplinar a profissão de advogado e sua disciplina, atribuiu ao Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil em cuja base territorial tenha ocorrido a infração disciplinar, competência para sua apuração, como se verifica pela redação do art. 70, *verbis*:

Art. 70 O poder de punir disciplinarmente os inscritos na OAB compete exclusivamente ao Conselho Seccional em cuja base territorial tenha ocorrido a infração, salvo se a falta for cometida perante o Conselho Federal.⁴

³ MAMEDE. Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 271.

⁴ BRASIL. Lei nº 8.906/94, de 04 de julho de 1994, Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm, acesso em 10.09.2013.

Por sua vez, o art. 34 do mesmo diploma legal estabelece expressamente as condutas que, praticadas no exercício da profissão, constituem infração disciplinar passível de punição, *in verbis*:

CAPÍTULO IX

Das Infrações e Sanções Disciplinares

Art. 34. Constitui infração disciplinar:

- I - exercer a profissão, quando impedido de fazê-lo, ou facilitar, por qualquer meio, o seu exercício aos não inscritos, proibidos ou impedidos;
- II - manter sociedade profissional fora das normas e preceitos estabelecidos nesta lei;
- III - valer-se de agenciador de causas, mediante participação nos honorários a receber;
- IV - angariar ou captar causas, com ou sem a intervenção de terceiros;
- V - assinar qualquer escrito destinado a processo judicial ou para fim extrajudicial que não tenha feito, ou em que não tenha colaborado;
- VI - advogar contra literal disposição de lei, presumindo-se a boa-fé quando fundamentado na inconstitucionalidade, na injustiça da lei ou em pronunciamento judicial anterior;
- VII - violar, sem justa causa, sigilo profissional;
- VIII - estabelecer entendimento com a parte adversa sem autorização do cliente ou ciência do advogado contrário;
- IX - prejudicar, por culpa grave, interesse confiado ao seu patrocínio;
- X - acarretar, conscientemente, por ato próprio, a anulação ou a nulidade do processo em que funcione;
- XI - abandonar a causa sem justo motivo ou antes de decorridos dez dias da comunicação da renúncia;
- XII - recusar-se a prestar, sem justo motivo, assistência jurídica, quando nomeado em virtude de impossibilidade da Defensoria Pública;
- XIII - fazer publicar na imprensa, desnecessária e habitualmente, alegações forenses ou relativas a causas pendentes;
- XIV - deturpar o teor de dispositivo de lei, de citação doutrinária ou de julgado, bem como de depoimentos, documentos e alegações da parte contrária, para confundir o adversário ou iludir o juiz da causa;
- XV - fazer, em nome do constituinte, sem autorização escrita deste, imputação a terceiro de fato definido como crime;
- XVI - deixar de cumprir, no prazo estabelecido, determinação emanada do órgão ou de autoridade da Ordem, em matéria da competência desta, depois de regularmente notificado;
- XVII - prestar concurso a clientes ou a terceiros para realização de ato contrário à lei ou destinado a fraudá-la;
- XVIII - solicitar ou receber de constituinte qualquer importância para aplicação ilícita ou desonesta;
- XIX - receber valores, da parte contrária ou de terceiro, relacionados com o objeto do mandato, sem expressa autorização do constituinte;
- XX - locupletar-se, por qualquer forma, à custa do cliente ou da

parte adversa, por si ou interposta pessoa;
 XXI - recusar-se, injustificadamente, a prestar contas ao cliente de quantias recebidas dele ou de terceiros por conta dele;
 XXII - reter, abusivamente, ou extraviar autos recebidos com vista ou em confiança;
 XXIII - deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo;
 XXIV - incidir em erros reiterados que evidenciem inépcia profissional;
 XXV - manter conduta incompatível com a advocacia;
 XXVI - fazer falsa prova de qualquer dos requisitos para inscrição na OAB;
 XXVII - tornar-se moralmente inidôneo para o exercício da advocacia;
 XXVIII - praticar crime infamante;
 XXIX - praticar, o estagiário, ato excedente de sua habilitação.
 Parágrafo único. Inclui-se na conduta incompatível:
 a) prática reiterada de jogo de azar, não autorizado por lei;
 b) incontinência pública e escandalosa;
 c) embriaguez ou toxicomania habituais.⁵

Essas infrações disciplinares são taxativas, vale dizer, somente as condutas que estiverem tipificadas pelo referido dispositivo legal é que poderão ser consideradas infrações disciplinares, conforme a doutrina específica de Paulo Lôbo, *in verbis*:

Prevaleceu, no CFOAB, quando da discussão do projeto do Estatuto, a tese fortemente defendida pelo Conselheiro Evandro Lins e Silva, de que as infrações disciplinares, por constituírem restrições de direito, deveriam ser taxativamente indicadas em lei, não podendo ser remetidas ao Código de Ética e Disciplina que as regulamentasse. Com efeito, a garantia de que as infrações estejam previamente tipificadas em normas sancionadoras integra o devido processo legal da atividade sancionatória do Estado (art. 5º, LIV, da Constituição), “visto que sem a tipificação do comportamento proibido resulta violada a segurança jurídica da pessoa humana ou jurídica, que se expõe ao risco de proibições arbitrárias e dissonantes dos comandos legais” (Osório, 2005:265).⁶

Para Gladston Mamede, a função do aplicador do direito ao caso concreto, no sentido de calibrar a dosimetria da sanção a ser imposta, pode resultar tanto na injustiça da agressão quanto na injustiça da benevolência, *verbis*:

⁵ BRASIL. Lei nº 8.906/94, de 04 de julho de 1994, Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm, acesso em 10.09.2013.

⁶ LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 204.

A sanção é um ponto essencial do Direito, a constituir uma *arte* que tem seu primeiro momento dedicado ao legislador, que a prevê em abstrato, e um segundo momento dedicado ao aplicador, que a estabelece em concreto. Calibrar a sanção, seja em concreto, seja em abstrato, implica o risco constante da injustiça da benevolência (a constituir uma quase estímulo ao comportamento ilícito e, assim, desprestigiando a sociedade, vítima do comportamento antinormativo) ou a injustiça da agressão desmoderada, brutal, que pune o ilícito de forma excessiva, tornando-se ela mesma – a sanção –, uma agressão contra o indivíduo, à medida que rompe com um ideal de proporção.⁷

Pela lição do ilustre doutrinador, então, constata-se que deverá haver uma calibragem da sanção disciplinar que seja aplicada ao caso em concreto, para que não se consagre a injustiça da benevolência ou a injustiça da agressão desmoderada. E o parâmetro para que se possa chegar à decisão mais justa deve considerar o ideal de proporção.

O Conselho Federal da OAB, no que se refere à dosimetria da sanção disciplinar, vem se preocupando justamente com a busca pela imposição da sanção disciplinar mais justa ao caso concreto, conforme pode-se verificar pelo teor da ementa do seguinte julgado:

RECURSO 2008.08.05855-05/SCA-TTU. Rcte.: I.S.A.B. (Adv.: Iara Silene de Almeida Barbosa OAB/MG 30026). Rcdos: Conselho Seccional da OAB/Minas Gerais, Isabel Cristina Veloso e Lindemberg Antônio Sobral Filho. Rel.: Conselheiro Federal Renato da Costa Figueira (RS). EMENTA 101/2010/SCA-TTU. Processo Disciplinar. (i) Apropriação Indevida de valores de clientes. Prestação de Contas após instaurado Processo Disciplinar. Configurada a falta disciplinar. Penalidade Mantida. Locupletamento - Infração Consumada. Pena de Suspensão Mantida. (ii) Dosimetria da Pena. A imposição de pena acima do mínimo previsto em lei exige a devida fundamentação, pena de tipificar exacerbação à margem da Lei. Decisão que se modifica para adequar a pena à Lei, no caso de 60 dias de suspensão do exercício profissional, em razão dos maus antecedentes. (iii) Entrementes, não se há de ignorar na ocorrência de ato punitivo, no rigor da Lei Maior, a qual incide, no caso concreto, e estatuiu, implicitamente, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, penso que a pena de suspensão pelo prazo de 60 (sessenta) dias imposta, sem a necessária motivação, implica exacerbação que afronta o princípio da razoabilidade entre o fato increpado e a gravíssima penalização "*sub examen*". Daí, exsurge límpida a conclusão: a penalidade aplicada, frente às

⁷ MAMEDE. Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 272.

circunstâncias do caso, é exagerada. É certo, que, não se pode olvidar, exercendo um verdadeiro *múnus público*, serve o Advogado como paradigma para a sociedade. Violando as normas ético-disciplinares, ele causa duas conseqüências graves: dá um mau exemplo à comunidade e compromete a imagem de sua entidade. Sendo assim, a sanção de suspensão do exercício profissional deve atender aos princípios vetores da individualização da pena. Entre um mínimo de 30 dias e um máximo de 12 meses, o julgador deve encontrar um quantitativo que se adeqüe às circunstâncias do caso concreto. É a razão que modifico a penalidade imposta, reduzindo a pena de suspensão ao prazo de 30 (trinta) dias, o que considero justa e adequada ao caso concreto, caracterizada a infração aos incisos XX e XXI, do art. 34, do mesmo Estatuto. Contudo, é necessário abrandá-la. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acórdão os integrantes da 3ª Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso, e provê-lo, em parte, nos termos do voto do relator. Brasília, 16 de agosto de 2010. Renato da Costa Figueira, Presidente em exercício da 3ª Turma da Segunda Câmara e Relator. (DJ. 19/10/2010, p. 25/26)⁸

A Segunda Câmara do Conselho Federal – órgão julgador da OAB competente para processar e julgar recursos em matéria disciplinar – tem mantido o entendimento quanto à necessidade de observação dos critérios legais de individualização às sanções disciplinares, senão vejamos os seguintes julgados:

Ementa 003/2003/SCA. Recurso contra decisão definitiva, unânime, proferida por Conselho Seccional da OAB só se viabiliza por demonstrada contrariedade ao Estatuto, ao Regulamento Geral, ao Código de Ética e aos Provimentos da OAB, ou por divergência entre a decisão recorrida e decisões do Conselho Federal ou de outro Conselho Seccional. Inteligência do art. 75, segunda parte, da Lei nº 8.906/94. Recurso não conhecido por ausência dos seus pressupostos e requisitos essenciais com relação à arguição de nulidade do processo por cerceamento de defesa e à alegação de inoccorrência das infrações disciplinares capituladas nos incisos XX e XXI do art. 34 da Lei nº 8.906/94. No primeiro caso, por incontornável conflito entre a tese suscitada e a iterativa jurisprudência do Conselho Federal no sentido de que eventual crédito do advogado decorrente de contrato de honorários não deve nem pode servir de justificativa para não prestação das contas devidas. No segundo caso, porque a pretensão recursal implica reexame da prova dos autos que, de resto, é marcadamente desfavorável ao recorrente. Recurso parcialmente conhecido e provido na parte em que argúi violação do art. 40, II, do EAOAB, à consideração de que a decisão recorrida olvidou a primariedade do recorrente para aplicar-lhe

⁸ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. *Recurso n. 2008.08.05855-05/SCA-TTU* Relator: Conselheiro Federal Renato da Costa Figueira. Publicado no DOU de 19.10.2010, Seção 1, p. 25/26. Acessado em 11.09.2013. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/7296/2008-08-05855-05?search=5855>>

elevada pena de suspensão, sem prejuízo da cláusula de prorrogação contida no art. 37, § 2º, do mesmo diploma legal. O art. 37, § 1º, do EAOAB, ao cominar a pena de suspensão pelo prazo de trinta dias a doze meses?, manda expressamente observar para a sua imposição em concreto ?os critérios de individualização previstos neste capítulo?, no qual se insere o art. 40, II, do mesmo diploma legal, cuja inobservância pela decisão recorrida foi expressamente apontada pelo recorrente. Pena de suspensão reduzida de 120 (cento e vinte) para 90 (noventa) dias de suspensão, em razão da primariedade do recorrente - circunstância atenuante expressamente prevista no art. 40, II, do EAOAB -, mantida a cláusula de prorrogação ?até que satisfaça integralmente a dívida, inclusive com a correção monetária?, a teor do art. 37, § 2º, do mesmo diploma legal. (Recurso nº 0256/2002/SCA-SP. Relator: Conselheiro Antonio Nabor Areias Bulhões (AL), julgamento: 10.02.2003, por unanimidade, DJ 14.03.2003, p. 536, S1)⁹

Ementa 092/2002/SCA. Prefaciais rejeitadas. O Processo ético-disciplinar não é um fim em si mesmo. Atendidas, quantum satis, as sagradas garantias da ampla defesa e do contraditório, agregadas ao devido processo legal, o ritmo e a forma do procedimento serão ditados pelas circunstâncias e pelos fatos concretos exsurgentes. Antes do Estatuto e do Código de Ética, há um primeiro juiz dos atos do Advogado: é a sua própria consciência. Se ele não leu o Estatuto, tampouco o Código de Ética, mesmo assim, há um comando interior apontando-lhe para onde termina sua conduta lícita e se inicia o precipício do comportamento vergastado pelo direito e pela moral. As infrações que ensejam a pena de suspensão foram erigidas à categoria das mais graves, acima das quais somente pairam as punidas com exclusão, motivo por que, o Advogado, no seu mister cotidiano, deve acautelar-se contra toda a sorte de tentações. Exercendo um verdadeiro múnus público, serve o Advogado como paradigma para a sociedade. Violando as normas éticas, ele causa duas conseqüências graves: dá um mau exemplo à comunidade e compromete a imagem de sua entidade. A sanção de suspensão do exercício profissional deve atender aos princípios vetores da individualização da pena. Entre um mínimo de 30 dias e um máximo de 12 meses, o julgador deve encontrar um quantitativo que se adeque às circunstâncias do caso concreto. (Recurso nº 0147/2002/SCA-GO. Relator: Conselheiro Nereu Lima (RS), julgamento: 14.10.2002, por maioria, DJ 05.11.2002, p. 414, S1)¹⁰

⁹ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. *Recurso n. 0256/2002/SCA*. Relator: Conselheiro Federal Antonio Nabor Areias Bulhões. Publicado no DOU de 14.03.2003, Seção 1, p. 536. Acesso em 06.02.2014. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/1748/0256-2002-sca?search=003%2F2003%2FSCA>>

¹⁰ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. *Recurso n. 0147/2002/SCA*. Relator: Conselheiro Federal Nereu Lima. Publicado no DOU de 14.10.2002, Seção 1, p. 414. Acessado em 11.09.2013. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/1661/0147-2002-sca?search=092%2F2002>>

A inovação advinda com a Lei nº. 8.906/94 foi bastante positiva ao estabelecer balizamentos para o exercício da autotutela administrativa pela OAB em face dos advogados que ilícitos administrativos no exercício da profissão, passando-se em seguida ao estudo específico de cada tipo infracional.

1.1 Infrações disciplinares puníveis com censura

A Lei nº 8.906/94, em seu art. 36, estabelece que a censura será aplicável às infrações definidas nos incisos I a XVI e XXIX do art. 34, a violações a preceito do Código de Ética e Disciplina e a violações a preceitos da própria lei, quando não se tenha estabelecido sanção disciplinar mais grave.

1.1.1 Advocacia irregular

A referida infração disciplinar consiste em “exercer a profissão, quando impedido de fazê-lo, ou facilitar, por qualquer meio, o seu exercício aos não inscritos, proibidos ou impedidos;”.

O dispositivo legal veda duas condutas distintas: a) exercer a profissão quando impedido de fazê-lo legalmente, e b) facilitar o exercício da profissão aos não inscritos nos quadros da OAB, proibidos ou impedidos de exercer a profissão.

Gladston Mamede assim define as peculiaridades dessa infração disciplinar, *in verbis*:

De acordo com o artigo 34, I, do EAOAB, pratica infração disciplinar quem exerce a profissão, quando impedido de fazê-lo, ou facilita, por qualquer meio, seu exercício aos não inscritos, proibidos ou impedidos. Como se verifica, a disposição inclui situações diversas: antes de mais nada, exercer a profissão quanto impedido de fazê-lo. Também pratica a infração disciplinar quem facilita, por qualquer meio, o exercício de atividades advocatícias por (1) quem não esteja inscrito na OAB, (2) quem, mesmo estando inscrito, está proibido de advogar, ou seja, exerce atividade incompatível, seja estando no gozo de licença que desrespeita, seja por não ter comunicado à OAB sua incompatibilização; por fim, também pratica infração disciplinar (3) quem facilita a prática de ato de advocacia por quem esteja, para o caso em questão, impedido, o que é válido tanto para as

hipóteses listadas nos incisos do artigo 30, seja para as demais situações de impedimento.¹¹

1.1.2 Manter sociedade irregular

A presente infração disciplinar, na lição da professora Gisela Gondin Ramos, assim se caracteriza, *in verbis*:

A participação em sociedade que não se enquadre no modelo estabelecido pelo Estatuto constitui também infração disciplinar. (...)A infração disciplinar descrita no inc. II aparece com mais frequência nos casos de constituição de sociedades em conjunto com outras atividades, naquelas registradas em cartórios de títulos e documentos ou Junta Comercial, bem como naquelas que adotam características mercantis, vedada expressamente pela norma estatutária.¹²

1.1.3 Utilizar agenciador de causas

Pratica a infração disciplinar o advogado que se vale de agenciador de causas, mediante participação nos honorários a receber. A palavra agenciar, assim como agenciador, proveem do latim *agens*, que significa aquele que faz ou que traz.

Na lição de Gisela Gondin Ramos, *in verbis*:

Agenciador é aquele que encaminha negócios para outrem, sendo remunerado com uma percentagem sobre este mesmo negócio. O Estatuto rechaça de forma expressa este tipo de intermediação, porquanto atenta contra a dignidade da advocacia. É uma situação bastante comum de se verificar quando o advogado preste serviços a órgãos associativos, que, não raro, lhes encaminham casos particulares de seus associados. Esta prática é, sem dúvida alguma, infração disciplinar nos termos do inc. III do art. 34.¹³

1.1.4 Captação de causas

No que se refere a essa infração disciplinar, nos explica Gladston Mamede, *verbis*:

Angariar ou captar causas, como ou sem a intervenção de terceiros, é infração disciplinar. Há angariamento ou captação de

¹¹ MAMEDE, Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 281.

¹² RAMOS, Gisela Gondin. *Estatuto da advocacia: comentários e jurisprudência selecionada*. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 412.

¹³ Idem.

causa sempre que o advogado excede nos procedimentos voltados para a obtenção de clientes, como é o caso de anúncio que mencione direta ou indiretamente qualquer cargo, função públicas ou relação de emprego e patrocínio que tenha exercido, passível de captar clientela (artigo 29, § 4º, do Código de Ética). Nesse sentido, recorde-se o artigo 39 do Código de Ética, segundo o qual a celebração de convênios para prestação de serviços jurídicos com redução dos valores estabelecidos na Tabela de Honorários implica captação de clientes ou causa, salvo se as condições peculiares da necessidade e dos carentes puderem ser demonstradas com a devida antecedência ao respectivo Tribunal de Ética e Disciplina, que deve analisar sua oportunidade.¹⁴

1.1.5 Assinar documentos profissionais que não tenha elaborado

A doutrina do professor Gladston Mamede conceitua a presente infração disciplinar, nos termos seguintes:

Assinar qualquer escrito destinado a processo judicial ou para fim extrajudicial, mas fruto da prestação de serviços advocatício, que não tenha feito, ou em que não tenha colaborado, constitui infração disciplinar punível com censura. Afirma-se, assim, uma necessidade disciplinar de atuação verdadeira, na qual o advogado exerça seu mister de forma íntegra, partindo da assunção da defesa dos interesses de seu cliente.¹⁵

1.1.6 Advocacia contra literal disposição de lei

Quanto à caracterização dessa infração disciplinar, nos explica o professor Paulo Lôbo, *ad litteram*:

A sexta espécie envolve a proibição de advogar contra literal disposição de lei. Esta é regra genérica de proteção da Administração da Justiça e do cliente, mas tem como pressupostos a intenção, a vontade consciente e a má-fé do advogado. A finalidade desse tipo de sanção é evitar que o advogado, com evidente intuito de obter proveito indevido do cliente ou de terceiros, postule ou recomende solução jurídica que sabe ser proibida ou que não pode ser tutelada pela lei. Nele se enquadra a postulação contra orientação pacífica dos tribunais sobre determinada matéria, sem advertir o cliente do seguro insucesso, mas recebendo honorários.¹⁶

No julgamento do recurso nº 2298/2001, o Conselho Federal entendeu que quando o advogado advoga propõe ação para atacar a própria lei, não se enquadra na

¹⁴ MAMEDE. Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 284.

¹⁵ MAMEDE. Gladston. Op. cit. p. 285.

¹⁶ LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 208.

hipótese legalmente tipificada, senão vejamos a ementa do julgado:

Ementa 051/2001/SCA. Cabe recurso em face da decisão definitiva, unânime, do Conselho Seccional que contraria a parte final do inciso VI do artigo 34 do EAOAB - Inteligência do artigo 75 do Estatuto e verificados os requisitos que revestem o recurso de admissibilidade - ao propor ação que discute inconstitucionalidade de Lei (em sentido lato) o advogado age com presunção de boa-fé, que sendo relativa, só pode ser afastada se provado o dolo. Com a ausência da prova de dolo e presumida a boa-fé, fica elidida a infração disciplinar de “advogar contra literal disposição de Lei”. Ademais, não age contra disposição de lei o advogado que propõe ação para atacar a Lei, a seu ver e com razoável fundamentação, inconstitucional. Recurso conhecido e provido para absolver o recorrente da pena principal de censura e acessória de multa. (Recurso nº 2298/2001/SCA-SP. Relator: Conselheiro Waldemar Pereira Júnior (GO), julgamento: 07.05.2001, por unanimidade, DJ 01.06.2001, p. 629, S1e).¹⁷

1.1.7 Sigilo profissional

O sigilo profissional que envolve o exercício da profissão também está legalmente resguardado por lei, face à necessidade de se preservar a confiança estabelecida entre o advogado e seu cliente.

Nesse sentido, explica-nos a doutrina da ilustre Conselheira Federal Gisela Gondin Ramos, *in verbis*:

É abrangido pelo sigilo profissional, pois, não apenas o que lhe for confiado pelo cliente, mas tudo que lhe chegue ao conhecimento em consequência do exercício profissional. Também não importa a forma como lhe chegue a informação, seja diretamente pelo cliente, de viva voz, seja através de documentos, ou por terceiros. Desde que interesse à causa que lhe foi confiada pelo cliente, está protegida pelo sigilo profissional.¹⁸

O Conselho Federal da OAB entendeu que o advogado que se utiliza de petição protocolada em processo administrativo disciplinar em processo judicial, com a finalidade de fazer prova contra a outra parte, pratica esta infração disciplinar, uma vez que o processo disciplinar na OAB está amparado pelo sigilo, *in verbis*:

¹⁷ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 2298/2001/SCA-SP. Relator: Conselheiro Federal Waldemar Pereira Júnior. Publicado no DOU de 01.06.2001, p. 629. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/1318/2298-2001-sca?search=advogado%20contra%20literal%20disposi%C3%A7%C3%A3o%20de%20lei>> Acesso em 27 fev 2013.

¹⁸ RAMOS, Gisela Gondin. *Estatuto da advocacia: comentários e jurisprudência selecionada*. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 413.

RECURSO N. 49.0000.2013.001578-9/OEP. Recte: C.L.B.C. (Adv: Cicero Botelho da Cunha OAB/SP 103579). Recdo: C.H.L. (Adv.: Carlos Henrique Ludman OAB/SP 125916 e outros). Interessado: Conselho Seccional da OAB/São Paulo. Relator: Conselheiro Federal Felipe Sarmiento Cordeiro (AL). EMENTA N. 215/2013/OEP. Recurso ao Órgão Especial. Processo disciplinar. Sigilo. Art. 72, § 3º, do EAOAB. Juntada de cópia de petição inicial de representação a processo judicial. Petição já protocolada na Seccional, com indicação de número de processo. Violação ao sigilo. Infração disciplinar. 1) O sigilo do processo disciplinar, previsto no art. 72, § 3º, do Estatuto, até o seu trânsito em julgado, visa resguardar o advogado representado de exposição à comunidade e preservar sua reputação profissional, porquanto a simples informação de que tramita processo disciplinar contra o profissional pode prejudicar sua confiabilidade, muito embora o processo seja arquivado posteriormente. 2) **Dessa forma, viola o sigilo profissional, sujeita a sanção disciplinar, a conduta de advogado que anexa cópia de petição inicial de representação já protocolada na OAB, com número de processo, a processo judicial movido contra outro advogado, com a finalidade única de fazer prova contra ele, sem qualquer utilidade ao deslinde da causa.** 3) Recurso conhecido e provido. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros do Órgão Especial do Conselho Pleno do CFOAB, à unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Brasília, 9 de junho de 2013. Claudio Pacheco Prates Lamachia, Presidente. Felipe Sarmiento Cordeiro, Relator. (DOU, S.1, 18.12.2013, p. 85/92) (grifou-se)¹⁹

1.1.8 Entendimento com a parte adversa

Definindo esta infração disciplinar, explica Paulo Lôbo, *verbis*:

A oitava espécie veda o entendimento do advogado com a parte contrária. O sentido de entendimento não é apenas de transação, mas de qualquer tentativa de negociação ou sondagem. Para tanto o advogado deve receber autorização prévia do cliente e cientificar o outro colega. A lei não exige que haja instrumento escrito de autorização, mas deve o advogado acautelar-se quanto à necessidade de prová-la.²⁰

1.1.9 Prejudicar interesse patrocinado

A respeito desta infração disciplinar é a doutrina de Gisela Gondin Ramos, *verbis*:

¹⁹ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2013.001578-9/OEP. Relator: Conselheiro Federal Felipe Sarmiento Cordeiro. Publicado no DOU de 18.12.2013, S. 1, p. 85/92. Disponível em < <http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/11175/49-0000-2013-001578-9?search=sigilo> > Acesso em 27 fev 2013.

²⁰ LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 210.

O advogado tem o especial dever de atuar de forma a merecer a confiança que lhe foi depositada pelo cliente, sendo esta confiança a base essencial da relação profissional que se estabelece entre eles. Assim, nos cuidados que o profissional deve dispensar na condução dos interesses que são confiados ao seu patrocínio, exige-se que seja o mais diligente possível, não podendo se escusar pelos mesmos meios e conceitos em geral deferidos ao cidadão comum.²¹

1.1.10 Provocar nulidade em processo

Quanto a esta infração disciplinar, prossegue nos explicando a Conselheira Federal Gisela Gondin Ramos, *in verbis*:

Acarretar a nulidade em processo no qual funcione, ou dar causa à anulação deste é outra infração disciplinar que guarda relação com a responsabilidade civil do advogado prevista no art. 32 do Estatuto. É claro que a verificação desta falta não pode prescindir de efetiva nulidade do processo, oficialmente declarada pela autoridade competente. Também é de se observar que esta nulidade há que ser imputável ao profissional, e não como consequência de qualquer outra causa a que o mesmo não tenha concorrido. Por fim, a infração persiste independentemente da ocorrência de prejuízo financeiro ao cliente, uma vez que o interesse deste acaba prejudicado em face da própria perda de tempo na obtenção de uma prestação jurisdicional acerca de sua pretensão.²²

1.1.11 Abandono de causa

A presente infração disciplinar consiste em “*abandonar a causa sem justo motivo ou antes de decorridos dez dias da comunicação da renúncia.*”.

Sobre as modalidades infracionais previstas no tipo legal, aduz a Conselheira Federal Gisela Gondin Ramos que, *verbis*:

O dispositivo trata de duas situações. A primeira, em que o advogado simplesmente abandona a causa, sem qualquer motivo justificável. A segundo, em que deixa de atuar antes de decorrido o prazo de comunicação da renúncia. A matéria vem disciplinada também no art. 45 do CPC.²³

1.1.12 Recusa à assistência jurídica

Paulo Lobo explica que essa infração disciplinar se caracteriza pela

²¹ RAMOS, Gisela Gondin. *Estatuto da advocacia: comentários e jurisprudência selecionada*. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 413.

²² RAMOS, Gisela Gondin. Op. cit. p. 416.

²³ Idem.

recusa imotivada do advogado designado pela OAB para prestar a assistência judiciária gratuita, *ad litteram*:

O que caracteriza a infração disciplinar é a recusa imotivada do advogado à designação pela OAB para prestar a assistência. Considera-se recusa motivada a justificação relevante, a critério da OAB.²⁴

1.1.13 Publicidade na imprensa

A décima terceira infração disciplinar tipificada no art. 34 da Lei nº 8.906/94 consiste em “fazer publicar na imprensa, desnecessária e habitualmente, alegações forenses ou relativas a causas pendentes;”.

Quanto a essa infração disciplinar, explica Paulo Lobo que, *in verbis*:

A hipótese somente se concretiza quando houver habitualidade (mais de uma vez, notadamente nos órgãos de imprensa) ou quando não se configurar o interesse público. A Ordem tem apreciado representações disciplinares, infelizmente frequentes, de advogados que agenciam e remuneram jornalistas para, segundo o jargão jornalístico, “plantarem”, em notícias ou reportagens, referências e relatos de seus trabalhos profissionais. Essa é uma forma de *merchandising* aético, que danifica a imagem pública da advocacia.²⁵

1.1.14 Deturpar teor de dispositivo de lei e citações doutrinárias

O professor Gladston Mamede, explica que a deturpação do teor de dispositivo legal pelo advogado configura a quebra da regra da boa-fé processual, nos termos seguintes, *in verbis*:

A deturpação de transcrição é uma dessas inadmissíveis quebras de regra na prática jurídica. De há muito, os procedimentos jurídicos (não apenas as demandas, mas os estudos acadêmicos, palestras, etc.) são construídos em torno de um mecanismo de referências múltiplas: o emissor de qualquer enunciado jurídico escora sua análise – ou a referência – em todo um amplo colóquio jurídico, afirmando no negando manifestações de outros autores, de tribunais, etc.(...) Deturpação, no sentido do dispositivo, é toda e qualquer alteração de texto que modifique seu sentido, incluindo omissão de partes essenciais, alteração de vocábulos ou sinais de pontuação, inclusão de passagens. O

²⁴ LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 213.

²⁵ LOBO. Paulo. Op. cit., p. 214.

essencial é que a alteração modifique o sentido da passagem transcrita.²⁶

Nesse sentido, o Conselho Federal recentemente julgou recurso administrativo no qual adotou o entendimento acima, consignando que a presente infração disciplinar resta configurada quando o advogado deturpa teor de disposição de lei a fim de dar respaldo a alegação feita em processo judicial, *ipssis litteris*:

RECURSO N. 49.0000.2013.002881-1/SCA-STU. Recte: G.M. (Adv: Gino Muraro OAB/BA 4990). Recdos: Conselho Seccional da OAB/Bahia e Vera Lúcia de Oliveira Maia. Relator: Conselheiro Federal Paulo Roberto de Gouvêa Medina (MG). EMENTA N. 78/2013/SCA-STU. Recurso interposto além do prazo de quinze dias, quando a decisão impugnada já havia transitado em julgado. Não conhecimento. Preliminar de prescrição que, além do mais, revela conduta temerária do recorrente, porquanto foi este quem impediu o andamento regular do processo, ao retirar os autos da Secretaria da Seccional e mantê-los em seu poder por longo tempo. Circunstância que deve ser considerada pela Seccional de origem, à margem do que se decidiu neste processo, assim como a que diz respeito à deturpação do teor de disposição de lei, produzida com o escopo de dar respaldo a alegação feita pelo recorrente. Recurso contra decisão unânime de que, por estas razões, não se conhece. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo em epígrafe, acordam os Membros da 2ª Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade, em não conhecer do recurso, nos termos do voto do relator. Sala das Sessões, 11 de junho de 2013. Luiz Cláudio Allemand, Presidente. Paulo Roberto de Gouvêa Medina, Relator. (DOU. S. 1, 21/06/2013, p. 164)²⁷

1.1.15 Imputação a terceiro de fato definido como crime

Essa infração disciplinar se configura quando o advogado, em nome de seu cliente, mas sem autorização deste, imputa a terceiro fato definido como crime, independentemente de ser o fato verdadeiro ou não.

Paulo Lôbo explica que essa infração possui alguns requisitos cumulativos, *in verbis*:

Caracteriza-se a infração disciplinar quando presentes os seguintes requisitos: a) imputação de fato a terceiro, aí incluída a parte contrária; b) qualificação legal do fato como crime; c) fazê-lo

²⁶ MAMEDE. Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 300.

²⁷ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2013.002881-1/SCA-STU. Relator: Conselheiro Paulo Roberto de Gouvêa Medina. Publicado no DOU de 21.06.2013, p. 164. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/10614/49-0000-2013-002881-1?search=deturpa%C3%A7%C3%A3o>> Acesso em 28 fev 2013.

em nome do cliente; d) falta de autorização expressa do cliente para fazê-lo. É certo que há presunção de fazê-lo em nome do cliente, mesmo quando não afirmado expressamente, se a imputação ocorrer em razão do patrocínio da causa ou questão.

A Segunda Turma da Segunda Câmara do Conselho Federal, em julgamento realizado em 30/06/2008, enfrentou matéria relativa à presente infração disciplinar, também consignando a necessidade da presença dos requisitos acima expostos, senão vejamos:

RECURSO Nº 2007.08.02317-05 - 03 volumes/2ª Turma-SCA. Recorrente: J.B.G. (Advogado: Marcelo José Galhardo OAB/SP 129.571). Recorridos: Conselho Seccional da OAB/São Paulo, Presidente do Conselho Seccional da OAB/São Paulo - Dr. Luiz Flávio Borges D' Urso e I.C.B. (Advogados: Euro Bento Maciel OAB/SP 24.768, Adnael Aparecido Bertolin OAB/SP 59.690, Francisco Aparecido Borges Júnior OAB/SP 111.508, Gisele de França Oliveira OAB/SP 128.305-E, Sílvia Teixeira de Souza OAB/SP 145.696-E e Douglas Ricardo Fazzio OAB/SP 238.264). Relator: Conselheiro Federal Elói Pinto de Andrade (AM). EMENTA Nº 086/2008/2ªT-SCA. Representação Disciplinar. Imputação de fato criminoso a terceiro. Artigo 34, inciso XV, da Lei nº 8.906/94. Os pressupostos para caracterizar o ato infracional do inciso XV do artigo 34 do Estatuto da Advocacia e da OAB são: a) A imputação em nome do cliente de fato definido como crime a terceiro; b) A falta de autorização do cliente para tal imputação. Presentes nos autos poderes expressos para promoção de representação criminal, confirmada por documento escrito de próprio punho pela cliente, resta descaracterizada a infração. Recurso conhecido e improvido. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima identificados, acordam os Senhores Conselheiros Federais da OAB, componentes da 2ª Turma, da Segunda Câmara, por unanimidade, conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento, na forma do voto do Relator. Brasília, 09 de junho de 2008. Durval Julio Ramos Neto, Presidente da 2ª Turma da Segunda Câmara. Eloi Pinto de Andrade, Relator. (DJ, 30.06.2008, p. 651)²⁸

1.1.16 Descumprimento a determinação da OAB

Sobre essa infração disciplinar é a doutrina de Paulo Lôbo, *ad litteram*:

A décima sexta hipótese pune a falta de cumprimento de determinação emanada da OAB. A determinação deverá estar contida em notificação de caráter mandamental para obrigação de

²⁸ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 2007.08.02317-05. Relator: Conselheiro Federal Eloi Pinto de Andrade. Publicado no DOU de 30.06.2008, p. 651. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/4994/2007-08-02317-05?search=fato%20criminoso>> Acesso em 28 fev 2013.

fazer, prevista em norma legal. São estes seus requisitos: a) determinação de órgão ou autoridade da OAB; b) obrigação legal imputável ao advogado; c) notificação no prazo legal, que é sempre de quinze dias para cumprimento, contados do dia útil imediato ao da ciência (notificação do recebimento do ofício ou publicação na imprensa oficial).²⁹

1.1.17 Prática irregular de ato pelo estagiário

A respeito da infração disciplinar em estudo nos explica a doutrina de Paulo Lôbo, *ad litteram*:

Também se inclui nos tipos infracionais, puníveis com a sanção de censura, a hipótese de prática pelo estagiário de ato excedente de sua habilitação (inciso XXIX do art. 34 da Lei n. 8.906/94). Como já anotamos acima, o Estatuto, ao contrário da legislação anterior que permitia a prática de atos não privativos de advogado, apenas admite que o estagiário atue em conjunto e necessariamente com advogado, exceto nas hipóteses previstas no art. 29 do Regulamento Geral. Assim, a prática de qualquer ato atribuível à atividade de advocacia, pelo estagiário isoladamente, provoca a incidência do tipo; é ato excedente de sua habilitação.³⁰

1.2 Infrações disciplinares puníveis com suspensão

1.2.1 Prestar concurso a cliente para realização de ato contrário à lei ou destinado a fraudá-la

A infração disciplinar não exige que o advogado pratique pessoalmente as condutas vedadas pelo tipo infracional, bastando que preste concurso, por qualquer modo, conforme lição do professor Gladston Mamede, *in verbis*:

O dispositivo possui um alcance suficientemente amplo, que atinge diversas situações que merecem ser devidamente particularizadas. Em primeiro lugar, não é necessário que o advogado pratique a ilicitude ou a fraude; a infração disciplinar estará caracterizada mesmo quando ele simplesmente presta concurso, por qualquer modo, à realização do ato, o que pode incluir desde o comportamento decisivo para concretização do ato injurídico até a mera colaboração indireta, desde que relevante. Alcança desde meras sugestões, revisões, passando pelo planejamento e alcançando a realização. Em fato, é preciso ter em

²⁹ LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 215.

³⁰ LOBO. Paulo. *Op. cit.*, p. 216.

vista que o comportamento disciplinarmente punível não exige concretização da ilicitude ou da fraude.³¹

O Conselho Federal já se manifestou a respeito do tema, entendendo que por mais que a conduta do advogado seja reprovável na seara disciplinar, ao se utilizar de artifícios maliciosos, não pode ser enquadrada nesta tipificação, se não estiver presente a intenção de fraudar a lei, *in verbis*:

RECURSO 49.0000.2012.003557-6/SCA-TTU. Recte.: J.C.B. (Advs.: Ilze Regina Ap. Pinto OAB/PR 23740 e Outro). Recdo.: Conselho Seccional da OAB/Paraná. Relator: Conselheiro Federal Leonardo Accioly da Silva (PE). EMENTA 100/2012/SCA-TTU. Comete infração disciplinar o advogado que causa retardamento proposital no processo usando de artifícios maliciosos e manobras não recomendáveis ao bom exercício profissional, agindo com deslealdade e induzindo o juízo a erro. Não se pode, no entanto, imputar ao advogado, neste caso, a conduta prevista no inciso XVII, do artigo 34 do EOAB, vez que não se configurou ato que objetivasse a fraude à lei, mas tão somente a prática de atos atentatórios á nobreza da profissão que devem ser apreciados sob a égide disciplinar. Recurso parcialmente provido apenas para, de ofício, enquadrar a conduta do recorrente às infrações previstas nos artigos 2º e 6º do CED, condenando o advogado à pena de censura, nos termos do Art 36, II do EAOAB. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros da Terceira Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por maioria, em conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, que integra o presente. Brasília, 11 de junho de 2012. Márcia Machado Melaré, Presidente. Leonardo Accioly da Silva, Relator. (DOU. 28.06.2012, S. 1, p. 334)³²

1.2.2 Aplicação ilícita de valores recebidos de cliente

O dispositivo refere-se ao recebimento de valores ou solicitação, pelo advogado, para aplicação ilegal ou desonesta, restando caracterizada a infração disciplinar com o simples recebimento ou com a mera solicitação, não havendo necessidade da sua aplicação ilegal ou desonesta.

Paulo Lobo explica que, *in verbis*:

O objetivo é ilícito quando viola expressamente proibição da lei ou os bons costumes. O objetivo é desonesto quando viola os

³¹ MAMEDE. Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 305.

³² BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2012.003557-6. Relator: Conselheiro Federal Leonardo Accioly da Silva. Publicado no DOU de 28.06.2012, p. 334. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/9566/49-0000-2012-003557-6?search=fraudar%20a%20lei>> Acesso em 28 fev 2013.

princípios éticos de probidade e retidão de conduta que se impõem a todo homem decente e digno. Não se entenda que o Estatuto seja complacente com o advogado que recebe importâncias do cliente para aplicá-las mesmo em objetivos lícitos. Advogado não é corretor de valores.³³

1.2.3 Recebimento de valores da parte contrária sem autorização

O tipo infracional não carece de maiores ilações. A vedação expressa refere-se ao fato de o advogado receber quaisquer valores de terceiros ou da parte contrária em nome de seu cliente, sem autorização deste.

Oportuna a lição do professor Paulo Lôbo, *in verbis*:

A décima nona espécie pune o advogado que recebe valores da parte contrária sem autorização de seu cliente. Esse comportamento do advogado reveste-se de grave violação à ética profissional, afrontando a confiança que lhe depositou o cliente. A infração disciplinar existe mesmo que o advogado não tenha intenção de prejudicar seu cliente, ou que aja com intuito de beneficiá-lo.³⁴

1.2.4 Locupletamento à custa do cliente

Trata-se da infração disciplinar rotineiramente praticada pelos advogados em todo o país, citando-se o clássico exemplo do advogado que levanta valores de alvará judicial para seu cliente mas que, ao invés de repassá-los imediatamente, simplesmente deles se apropria.

Para Gisela Gondin Ramos, *verbis*:

Locupletamento significa enriquecimento. No caso versado no inciso XX, este enriquecimento se apresenta sem uma causa jurídica que o sustente, sendo, portanto, ilícito. Abrange, assim, todo o proveito, utilidade ou benefício que seja auferido de forma indevida pelo advogado à custa do cliente ou da parte contrária. Não é necessário que a ação tenha partido do advogado, mas apenas que a vantagem obtida reverta em seu favor.³⁵

1.2.5 Recusa injustificada de prestação de contas

A obrigação de prestar contas ao cliente decorre do art. 9º do

³³ LOBO, Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 217.

³⁴ LOBO, Paulo. *Op. cit.*, p. 218.

³⁵ RAMOS, Gisela Gondin. *Estatuto da advocacia: comentários e jurisprudência selecionada*. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 420.

Código de Ética e Disciplina, que estabelece que “*A conclusão ou desistência da causa, com ou sem extinção do mandato, obriga o advogado à devolução de bens, valores e documentos recebidos no exercício do mandato, e à pormenorizada prestação de contas, não excluindo outras prestações solicitadas, pelo cliente, a qualquer momento.*”.

Paulo Lôbo, quanto aos desdobramentos dessa infração disciplinar, nos explica que, *in verbis*:

O dever de prestação de contas não pode ser escusado sob alegação de compensação com os honorários devidos pelo cliente. A infração disciplinar tem fundamento ético e não se afasta em virtude do direito genérico de compensação previsto na legislação civil. Há iterativa jurisprudência do CFOAB no sentido de que eventual crédito do advogado decorrente de contrato de honorários não deve nem pode servir de justificativa para não prestação das contas devidas (Rec. 0256/2002/SCA).

Em caso de dificuldades ou recusa do cliente, cabe ao advogado promover a prestação de contas, em juízo, não consistindo em excludentes de seu dever. Com muito mais razão, não exclui o dever a alegação de não ter sido procurado pelo cliente, porque a prestação de contas judicial pode valer-se de citação por edital. A inércia em prestar contas ao cliente equivale à recusa (Proc. 1.926/98/SCA). A responsabilidade de prestar contas é do advogado que foi contratado e que atuou na causa, não sendo justificativa escusável a alegação de que outra pessoa do escritório teria se apropriado do numerário (Rec. 0193/2003/SCA).

Configura a comentada infração disciplinar a retenção de quantia destinada à consignação judicial, sem prestar contas ao cliente quanto solicitado. A ausência de antecedentes justifica a redução da pena, mas não descaracteriza a infração. Tampouco afasta a incidência da sanção, o ajuizamento da ação de cobrança de honorários de advogado e o posterior pedido de desistência da representação, este feito pelo cliente (Proc. 17/94/CR), ou a cobrança de valores não pactuados quando da prestação de contas a este (Proc. 1.629/95/SC).

A prestação de conta envolve dívida de valor e não de dinheiro, motivo pelo qual, em havendo demora injustificada, deve ser monetariamente atualizada. A sanção de suspensão a ela imposta é acrescida da pena supletiva do prazo indeterminado, até que seja integralmente satisfeita a dívida, até o limite de cinco anos, quando prescreverá a pretensão do cliente para a prestação de contas “pela quantias recebidas pelo advogado de seu cliente, ou de terceiros por conta dele” (Lei n. 11.902/2009)³⁶

³⁶ LOBO, Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 220.

1.2.6 Extravio ou retenção abusiva de autos

O Estatuto da Advocacia e da OAB, em seu art. 7º, estabelece como um dos direitos do advogado a vista de processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente e a retirada dos autos pelos prazos legais.

Em decorrência dessa autorização legal, surge a norma proibitiva, que visa evitar que o advogado fique na posse dos autos além dos prazos legalmente estabelecidos.

Paulo Lôbo assevera que, *in verbis*:

A retenção de autos, sujeita à sanção disciplinar, exige o requisito da abusividade, que, por sua vez, envolve a intenção de tirar proveito indevido ou de prejudicar e a prova do prejuízo; não se presume. Mesmo para os que entendem que o abuso do direito distanciou-se da concepção romana da intencionalidade, esvaziando-se do elemento psicológico, a prova do desvio do direito é indispensável, máxime quando se tratar de sanção disciplinar, que ostenta natureza punitiva.

O abuso não se confunde com ilicitude, porque supõe o exercício (abuso) de direito. Na hipótese de ilicitude, não há exercício de um direito subjetivo, porque inexistente direito. A ilicitude infere-se por simples processo de subsunção do fato à hipótese normativa, que não pode ser aplicável ao abuso ou mau uso do direito, sempre dependente de prova.³⁷

O Conselho Federal vem pacificando o entendimento no sentido que esta infração disciplinar somente se consuma quando houve o descumprimento da intimação para a devolução dos autos, não se consumando pelo simples decurso de tempo, senão vejamos a ementa de recente julgado:

RECURSO N. 49.0000.2013.004524-8/SCA-PTU. Recte: S.M.S. (Advs: Maria Luiza de Souza OAB/PR 62252 e Outro). Recdo: Conselho Seccional da OAB/Paraná. Relator: Conselheiro Federal Luciano José Trindade (AC). EMENTA N. 72/2013/SCA-PTU. Descumprimento de determinação da OAB. Retenção abusiva e extravio dos autos recebidos em vista. Concurso de atenuantes e agravantes. Verificação obrigatória das circunstâncias. Prevalência das agravantes que justificam a pena máxima de suspensão. A atenuante justifica a não aplicação cumulativa da pena de multa. Resta comprovada a infração ao inciso XVI, do art. 34, do EAOAB, quando o advogado desatende notificação da

³⁷ LOBO, Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 222.

OAB, deixando de cumprir a respectiva determinação no prazo assinalado. A devolução dos autos recebidos com vista é dever do Advogado, caracterizando sua retenção abusiva com a recusa ou omissão injustificada em atender à intimação para devolução, independentemente de dolo ou de prejuízo às partes. Configura-se o extravio dos autos recebidos com vista quando o advogado alega que não tem mais sua posse, sem comprovação de sua devolução, independentemente de dolo ou de prejuízo às partes. A retenção abusiva e o extravio de autos disciplinares recebidos com vista pelo próprio advogado representado caracterizam as circunstâncias agravantes de elevada gravidade da culpa e efeitos danosos da infração contra a OAB e a Advocacia. Na aplicação de sanções disciplinares é obrigatória a verificação das circunstâncias atenuantes e agravantes, incumbindo ao julgador a prudente consideração de todas elas, sopesando-se concretamente os seus efeitos e pautando-se pela razoabilidade e proporcionalidade. No caso de concurso de atenuantes e agravantes, deve-se analisar sua equivalência ou prevalência. No caso de prevalência, admite-se que a penalidade aproxime-se do limite indicado pelas circunstâncias consideradas preponderantes. A potencialização das agravantes justifica a penalidade de 12 meses de suspensão. A atenuante, no caso, justifica apenas não aplicação da pena de multa cumulativa com a de suspensão, não servindo também para justificar a redução desta. Recurso improvido. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros da 1ª Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, que integra o presente. Brasília, 2 de julho de 2013. Cláudio Stábile Ribeiro, Presidente. Luciano José Trindade, Relator. (DOU. S. 1, 11/07/2013, p. 347/348)³⁸

1.2.7 Inadimplemento para com a Ordem dos Advogados

A doutrina do professor Gladston Mamede, sobre as características da infração disciplinar em estudo, nos explica que, *in verbis*:

Também é previsto como infração disciplinar, passível de suspensão, deixar o inscrito de pagar as contribuições, multas e preços de serviços, devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo (artigo 34, XXIII, EAOAB). Disciplina o Regulamento Geral da Advocacia incumbir aos inscritos o pagamento das anuidades, contribuições, multas e preços de serviços fixados pelo Conselho Seccional (artigo 55), disciplinando o artigo 22 que o advogado, regularmente notificado, deve quitar seu débito relativo às anuidades, no prazo de três meses da notificação, sob pena de suspensão, aplicada em processo disciplinar, sendo que a inscrição será cancelada quando ocorrer

³⁸ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2013.004524-8. Relator: Conselheiro Federal Luciano José Trindade. Publicado no DOU de 11.07.2013, p. 347/348. Disponível em < <http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/10749/49-0000-2013-004524-8?search=reten%C3%A7%C3%A3o%20autos%20intima%C3%A7%C3%A3o> > Acesso em 7 mar 2013.

a terceira suspensão, relativa ao não pagamento de anuidades distintas (parágrafo único).³⁹

1.2.8 Inépcia profissional

Paulo Lôbo conceitua a infração disciplinar de inépcia profissional como, *ad litteram*:

A vigésima quarta espécie volta-se à inépcia profissional. Trata-se de situação em que o advogado demonstra falta de conhecimento mediano de atuação profissional ou do idioma pátrio. A proliferação de cursos jurídicos, no Brasil, sem requisitos mínimos de qualidade, inclusive de seu corpo docente – acrescida da anterior limitação legal para a OAB selecionar seus inscritos, em face da facultatividade do Exame de Ordem –, contribuiu para a queda assustadora do padrão mínimo de qualificação dos profissionais de direito que chegam ao mercado de trabalho.⁴⁰

Por sua vez, Gladston Mamede complementa este conceito, aduzindo que o cometimento de um erro, por si só, não caracteriza a infração disciplinar, *in verbis*:

Cometer pura e simplesmente um erro (de vernáculo, de Direito, de estruturação lógica do raciocínio ou outro) não caracteriza, *de per se*, a infração disciplinar. Inépcia, no sentido do texto, é exatamente a falta de aptidão, não só jurídica, mas de habilidades afins, como o uso adequado do vernáculo, a estruturação lógica dos discursos; em suma, uma incapacidade para bem desempenhar a função de advogado. Pode ser caracterizada tanto quando haja reiteração, quando na hipótese de esses erros, mesmo não reiterados, denotarem inépcia profissional.⁴¹

1.2.9 Conduta incompatível

O tipo infracional do inciso XXV estabelece caracterizar infração disciplinar manter conduta incompatível com a advocacia, sem definir o que seria conduta incompatível, cabendo à doutrina e à jurisprudência sua delimitação.

Paulo Lôbo explica que, *in verbis*:

A Lei n. 8.906/94 enuncia alguns exemplos, que não esgotam as espécies, incluindo na conduta incompatível a prática reiterada

³⁹ MAMEDE. Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 305.

⁴⁰ LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 225.

⁴¹ MAMEDE. Gladston. *Op. cit.*, p. 317.

de jogos de azar, a incontinência pública e escandalosa e a embriaguez ou toxicomania habituais. Emerge dessas hipóteses o pressuposto da habitualidade, não podendo ser considerado o evento episódico. Além da demonstração da habitualidade ou contumácia do ato praticado, “o Conselho Federal, a unanimidade, já firmou posição de que a atuação da OAB se justifica somente quando a falta praticada pelo advogado transgredir preceito regular da própria atividade profissional ou quando acarretar repercussão negativa à imagem da advocacia” (Proc. 0199/2003/SCA). Todavia, para o CFOAB, a prática de um só ato pode, por sua intensa gravidade, levar à exclusão do advogado, desprezando o requisito da reiteração da conduta (Proc. 0140/2002/SCA).⁴²

1.2.10 Reincidência

Além dos incisos XVII a XXV do art. 34 da Lei nº 8.906/94, também é hipótese de imposição da sanção disciplinar de suspensão a reincidência no cometimento de infração disciplinar, seja da mesma natureza ou não.

Há que se ressaltar que há precedentes do Conselho Federal no sentido de que a reincidência somente se configura com a prática de nova infração disciplinar após o trânsito em julgado de condenação anterior (RECURSO N. 49.0000.2013.011321-4/SCA-PTU).

1.3 Infrações disciplinares puníveis com exclusão

1.3.1 Falsidade dos requisitos para inscrição na OAB

A respeito dessa infração disciplinar é a doutrina de Paulo Lôbo, *in verbis*:

A vigésima sexta espécie, cuja gravidade conduz à sanção de exclusão, é a falsa prova dos requisitos para inscrição (capacidade civil, diploma de graduação, título de eleitor, quitação militar, Exame de Ordem, desincompatibilização, idoneidade moral, compromisso). A falsidade tanto pode ser documental quanto ideológica. O CFOAB decidiu que a omissão de informação de fatos impeditivos, no pedido de inscrição, equivale à produção de falsa prova dos requisitos para inscrição, o que leva à exclusão do inscrito, a qualquer tempo (Proc. 1.765/95/SC).⁴³

⁴² LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 227.

⁴³ LOBO. Paulo. Op. cit., p. 229.

1.3.2 Idoneidade moral

O vigésimo sétimo tipo infracional estabelece que estará sujeito à exclusão dos quadros da OAB o advogado que tornar-se moralmente inidôneo para o exercício da advocacia.

Sobre a inidoneidade é a doutrina do professor Paulo Lôbo, *in verbis*:

Entendeu a Primeira Câmara do CFOAB (Repr. 0009/2002/PCA) que a condenação de advogado por júri popular, mas com recurso em trâmite, não a caracterizaria, em virtude do princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da Constituição). Todavia, o Órgão Especial do CFOAB (Proc. 348/2001/OEP) decidiu que a pena de exclusão pode ser aplicada quando houver fatos notórios, públicos e incontroversos, decorrentes de condenação criminal e recolhimento ao cárcere. Em decisão unânime, entendeu a Segunda Câmara do CFOAB que caracteriza o tipo a condenação em ação penal por infração dos arts. 138 (crime de calúnia) e 344 (uso de violência ou grave ameaça no curso do processo) do Código Penal (Rec. 0452/2003/SCA) e a condenação por tráfico internacional de drogas (Proc. 2.444/2001/SCA).⁴⁴

1.3.3 Prática de crime infamante

Paulo Lôbo define o crime infamante como, *in verbis*:

Crime infamante entende-se como todo aquele que acarreta para seu autor a desonra, a indignidade e a má fama (daí infame). Essas desvalorizações da conduta criminosa são potencializadas e caracterizadoras como infamantes quando o crime é praticado por profissional do direito, que deve defender a ordem jurídica.⁴⁵

1.3.4 Reincidência

Igualmente, a exclusão dos quadros da OAB também será aplicável ao advogado que reincidir, por três vezes, em infrações disciplinares puníveis com suspensão, nos termos do art. 38, inciso I, da Lei nº 8.906/94.

Destaca-se que essas infrações disciplinares de suspensão exigem o trânsito em julgado, e que não se computam eventuais suspensões impostas em razão do não pagamento de anuidades ou valores devidos pelo advogado à OAB.

⁴⁴ LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6. ed. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 229.

⁴⁵ LOBO. Paulo. *Op cit*, p. 231.

2. OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE

O art. 44 da Lei nº 8.906/94 ao dispor sobre as finalidades da Ordem dos Advogados do Brasil, conceitua-a como serviço público, dotada de personalidade jurídica, incumbindo-lhe, dentre outros, promover com exclusividade a representação, a defesa a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.

Dessa forma, constituindo-se em serviço público, instância administrativa a qual a lei atribuiu o poder para fiscalizar a disciplina no exercício da profissão no país, devem ser aplicados os princípios que regem a administração pública, porquanto na instância administrativa atua em nome do poder público.

A Constituição Federal de 1988 atribuiu à profissão de advogado destaque na contribuição para a administração da justiça, porquanto ligada a profissão à defesa e promoção dos direitos constitucionalmente assegurados.

A lição do nosso ilustre doutrinador Luís Roberto Barroso⁴⁶ nos ensina que a soberania popular converteu-se em supremacia constitucional pela inauguração de uma nova ordem constitucional instituída pela Constituição Federal de 1988, levando-se em consideração que essas normas constitucionais, por se tratarem da decisão fundamental do povo brasileiro, devem se materializar no plano fático.

Entretanto, nessa atividade de aplicar os normativos constitucionais aos casos concretos, verifica-se que os valores contidos no texto constitucional podem conflitar-se entre si, caso considerados individualmente. Com a proposta de ponderação de tais valores, Luís Roberto Barroso⁴⁷ sugere a aplicação de instrumentos de interpretação constitucional, como premissas conceituais, metodológicas, ou finalísticas que devem anteceder, no processo intelectual do

⁴⁶ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 299.

⁴⁷ BARROSO, Luís Roberto. Ob. cit. p. 298.

intérprete, a solução concreta da questão posta.

Esses instrumentos, qualificados como princípios instrumentais, não se encontram expressos no texto da Constituição, mas são reconhecidos pacificamente pela doutrina e pela jurisprudência, como: supremacia da Constituição, presunção de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público, interpretação conforme a Constituição, unidade da Constituição razoabilidade ou da proporcionalidade e efetividade.

Em artigo publicado no site do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, na Seção *artigos*, a juíza de direito Oriana Piske faz uma abordagem desses dois princípios como critérios de intelecção inerentes ao próprio estado democrático de direito, de modo que devem ser valorados em todas as esferas e jurisdições, como critérios de ponderação de valores e de ajustamento das finalidades da ordem constitucional, inseparáveis da atividade do operador do direito, *in verbis*:

A adoção do princípio da proporcionalidade representa talvez a nota mais distintiva do segundo Estado de Direito, o qual, com a aplicação desse princípio, saiu admiravelmente fortalecido. Converteu-se em princípio constitucional, por obra da doutrina e da jurisprudência, sobretudo na Alemanha e Suíça. Contribui notavelmente para conciliar o direito formal com o direito material em ordem a prover exigências de transformações sociais extremamente velozes, e doutra parte juridicamente incontroláveis caso faltasse a presteza do novo princípio constitucional. A regra de proporcionalidade produz uma controvertida ascendência do juiz (executor da justiça material) sobre o legislador, sem chegar entretanto a abalar o princípio da separação de poderes, visto que a limitação aos poderes do legislador não vulnera o princípio da separação, porque o raio de autonomia, a faculdade política decisória e a liberdade do legislador para eleger, conformar e determinar fins e meios se mantém de certo modo plenamente resguardada, sob a regência dos princípios estabelecidos pela Constituição.

No segundo Estado de Direito, o legislador já não é, porém, o soberano das épocas em que o princípio da legalidade se sobrepunha, por ausência efetiva de controle, ao princípio de constitucionalidade. De conseguinte, o legislador, em razão do aperfeiçoamento dos mecanismos jurisdicionais de controle de seus atos, deixou de mover-se com a inteira liberdade do passado, típica da idade do primeiro Estado de Direito. Com a instauração doutrinária do segundo Estado de Direito, o juiz ao contrário do legislador, atua por um certo prisma num espaço mais livre, fazendo, como lhe cumpre, o exame e controle de aplicação das normas; espaço aberto em grande parte também - sobretudo em matéria de justiça constitucional - pelo uso das noções de conformidade e compatibilidade.

A Justiça Constitucional está mais apta a inserir, no ordenamento jurídico, o princípio da proporcionalidade enquanto método de apoio interpretativo. As limitações que atualmente padece o legislador constituinte de segundo grau - titular do poder de reforma constitucional - configuram, a grande realidade da supremacia da Constituição sobre a lei, a saber, a preponderância sólida do princípio da constitucionalidade, hegemônico e moderno sobre o vetusto princípio da legalidade ora em declínio nos termos de sua versão clássica, de inspiração liberal. Mas essa supremacia, introduzida de maneira definitiva pelo novo Estado de Direito, somente tem sentido e explicação uma vez vinculada à liberdade, à contenção dos poderes do Estado e à guarda eficaz dos direitos fundamentais. Aqui o princípio da proporcionalidade ocupa o seu lugar. Não é sem fundamento, pois, que ele foi consagrado por princípio ou máxima constitucional. O princípio da proporcionalidade e da razoabilidade são princípios não escritos, cuja observância independe de explicitação em texto constitucional, porquanto pertencem à natureza e essência do Estado de Direito. Portanto, são direito positivo em nosso ordenamento constitucional. Embora não hajam sido ainda formulados como "normas jurídicas globais", fluem do espírito que anima em toda sua extensão e profundidade o § 2º do artigo 5º, o qual abrange a parte não expressa dos direitos e garantias da Constituição, a saber, aqueles direitos e garantias cujo fundamento decorre da natureza do regime, da essência impostergável do Estado de Direito e dos princípios que esta consagra e que fazem inviolável a unidade da Constituição.

Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade são cânones do Estado de Direito, bem como regras que tolhem toda ação ilimitada do poder do Estado no quadro de juridicidade de cada sistema legítimo de autoridade. A eles não poderia ficar estranho o Direito Constitucional brasileiro. Sendo, como são, princípios que embargam "o próprio alargamento dos limites do Estado ao legislar sobre matéria que abrange direta ou indiretamente o exercício da liberdade e dos direitos fundamentais, mister se faz proclamar a força cogente de sua normatividade.⁴⁸

⁴⁸ PISKE, Oriana. *Proporcionalidade e razoabilidade: critérios de inteligência e aplicação do direito*. Disponível em <<http://www.tjdf.tjus.br/institucional/imprensa/artigos/2011/proporcionalidade-e->

Ante a essas considerações, muito embora a Ordem dos Advogados do Brasil não mantenha qualquer relação com a Administração Pública (art. 44, § 1º, da Lei nº 8.906/94), o certo é que, como entidade integrante da ordem constitucional do Estado (art. 133 da CF), e dotada de poder fiscalizatório da profissão de advogado, deve também adotar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no exercício de seu *ius puniendi* atribuído pelo legislador infraconstitucional.

A respeito da adoção desses princípios pelos órgãos julgadores do Conselho Federal da OAB, nos processos administrativos regidos pela Lei nº 8.906/94, oportuna a transcrição de julgado da Terceira Turma da Segunda Câmara do Conselho Federal da OAB, no qual a Turma adotou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade para fins de conversão de sanção disciplinar de suspensão em censura, dada a idade avançada do então recorrente (70 anos), por considerar mais adequada a caso em análise, nos seguintes termos:

RECURSO 49.0000.2011.003635-2/SCA-TTU. Recte.: S.D.S. (Adv.: Sergio Dutra de Sá OAB/RJ 14947). Recdos.: Conselho Seccional da OAB/Rio de Janeiro e E.M. (Adv.: Vitor Cesar Lourenço Ferreira OAB/RJ 95807 e Outro). Relator Conselheiro Federal Renato da Costa Figueira (RS). EMENTA 055/2012/SCA-TTU. Processo Ético-Disciplinar. Representação. Ausência de prestação de contas quanto aos serviços profissionais acaso prestados e esclarecida a destinação de valores depositados em nome do advogado. Contas prestadas no curso da representação pelo representado. Primariedade. Representado que reconhece a infração e presta as contas deve ser apenado, todavia, com pena mais branda, considerando a primariedade do agente e, também, o fato de idade a maior de 70 (setenta) anos, o princípio da razoabilidade e proporcionalidade. Pena de suspensão que se transforma em censura. Recurso conhecido e parcialmente provido. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros da Terceira Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento parcial, nos termos do voto do Relator, que integra o presente. Brasília, 06 de março de 2012. Lúcio Teixeira dos Santos, Presidente em exercício. Renato da Costa Figueira, Relator. (DOU. 16/05/2012, S. 1, p. 116)⁴⁹

[razoabilidade-criterios-de-inteleccao-e-aplicacao-do-direito-juiza-oriana-piske](#)> Acesso em 11.09.2013.

⁴⁹ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2011.003635-2/SCA-TTU. Relator: Conselheiro Federal Renato da Costa Figueira. Publicado no DOU de 16.05.2012, S. 1, p. 116. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/9471/49-0000-2011-003635-2?search=03635>> Acesso 11 dez 2013.

2.1 Princípio da proporcionalidade

A chamada teoria da proporcionalidade tem origem nos tribunais alemães, advinda da evolução jurisprudencial que visava prevenir eventuais injustiças causadas pela aplicação absoluta da legalidade processual, nas hipóteses em que os tribunais analisavam casos de excepcional gravidade.

Na Alemanha é conhecido por *Verhältnismangkeitprinzip*, que transmite um critério de proporcionalidade o qual permite ao Poder Judiciário mitigar o rigorismo formal da lei, protegendo, na situação concreta, outros direitos fundamentais de mesmo nível.⁵⁰

Isso quer dizer que, na aplicação do princípio da proporcionalidade, deverão estar em conflitos direitos fundamentais, tanto em decorrência da aplicação fria da lei quanto da sua não aplicação, cabendo ao julgador buscar a solução mais justa no conflito instaurado no caso concreto.

O professor Luiz Francisco Torquato Avólio cita a primeira decisão da Corte Alemã quando se reconheceu a aplicabilidade da teoria a proporcionalidade ao caso concreto, *in verbis*:

O meio empregado pelo legislador deve ser adequado e exigível, para que seja atingido o fim almejado. O meio é adequado, quando com o seu auxílio se pode promover o resultado desejado; ele é exigível, quando o legislador não poderia ter escolhido outro igualmente eficaz, mas que seria um meio não prejudicial ou portador de uma limitação menos perceptível a direito fundamental.⁵¹

Portanto, seguindo os argumentos expostos acima, para que o juiz possa cogitar a possibilidade de aplicação desse princípio, é necessário que a decisão seja adequada, necessária e proporcional, e que a medida reflita a justa solução do conflito para chegar mais próxima à realização da justiça.

O Supremo Tribunal Federal, reafirmando a inexistência de direitos absolutos na ordem constitucional brasileira, destacando o critério da

⁵⁰ MENDONÇA, Rachel Pinheiro de Andrade. *Provas ilícitas: limites à licitude probatória*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004, p. 66.

⁵¹ AVÓLIO, Luiz Francisco Torquato. *Provas ilícitas: Interceptações Telefônicas, ambientais e Gravações clandestinas*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 61.

proporcionalidade, em especial quanto ao direito à privacidade, no julgamento do *habeas corpus* nº 75.338, firmou entendimento de que, *ad litteram*:

A Constituição não trata da privacidade como direito absoluto. E há momento em que o direito à privacidade se conflita com outros direitos, quer de terceiros, quer do Estado... é inconsistente e fere o senso comum – fonte última da proporcionalidade – falar-se em violação do direito à privacidade quando a própria vítima grava diálogo com sequestradores, estelionatários ou qualquer tipo de chantagista. (STF – HC 75.338/RJ, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 11.03.1998).⁵²

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento de recurso em mandado de segurança, no qual se discutia a aplicação da pena de demissão a servidor público por ato de improbidade, considerou que a proporcionalidade pode ser analisada no caso concreto, visando à aplicação da medida disciplinar mais adequada, conforme se verifica pelo teor da ementa do julgado, *in verbis*:

Ementa: Processo administrativo disciplinar. Prescrição. A pena imposta ao servidor regula a prescrição. A anulação do processo administrativo original fixa como termo inicial do prazo a data em que o fato se tornou conhecido e, como termo final, a data de instauração do processo válido. Precedentes: MS 21.321; MS 22.679. Exercício do direito de defesa. A descrição dos fatos realizada quando do indiciamento foi suficiente para o devido exercício do direito de defesa. Precedentes: MS 21.721; MS 23.490. Proporcionalidade. Tratando-se de demissão fundada na prática de ato de improbidade de natureza culposa, sem imputação de locupletamento ou proveito pessoal por parte do servidor, é possível, diante das peculiaridades do caso concreto, a análise da proporcionalidade da medida disciplinar aplicada pela Administração. Precedentes: MS 23.041; RMS 24.699. Recurso provido. Segurança deferida. (RMS 24129, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 27-04-2012 PUBLIC 30-04-2012)⁵³

A doutrina administrativa divide o princípio da proporcionalidade em três outros subprincípios, a saber, a adequação, a necessidade e a

⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* 75.338/RJ. Relator: JOBIM, Nelson. Publicado no DJ de 11.03.1998. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81733>>. Acesso 7 mar 2014.

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso em mandado de segurança* nº 24.129. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Publicado no DJ de 20.03.2012. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81733>>. Acesso 7 mar 2014.

proporcionalidade em sentido estrito, os quais serão abordados na sequência deste capítulo.

2.1.1 Adequação

Como subprincípio da proporcionalidade, também chamado de idoneidade, a medida adotada é questionada sob o ponto de vista do alcance da sua finalidade. Nas palavras de Suzana Toledo de Barros, a adequação se relaciona à “congruência na relação meio-fim”, de tal maneira que apenas se considerará idônea a medida eficaz, isto é, a que permita a obtenção do resultado pretendido.

2.1.2 Necessidade

Sob o enfoque da necessidade, avalia-se a exigibilidade da medida restritiva que, somente será considerada legítima se indispensável. Assim, a medida deve ser tal que tomada apenas de forma necessária à resolução do conflito, sem exceder suas finalidades, visto que visa solucionar conflitos que envolvem direitos constitucionalmente assegurados.

Dessa forma, visto que um direito prevalecerá sobre o outro, por ser de maior relevância, não é menos verdade que o outro direito poderá ser preterido de forma irrestrita, devendo-se resolver o conflito da forma menos gravosa.

Paulo Bonavides⁵⁴ explica a necessidade como “a medida não há de exceder os limites indispensáveis à conservação do fim legítimo que se almeja, ou uma medida para ser admissível deve ser necessária.”.

⁵⁴ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 397.

2.1.3 Proporcionalidade em sentido estrito

O terceiro elemento ou subprincípio que norteia a aplicabilidade da Teoria da Proporcionalidade é justamente a proporcionalidade em sentido estrito, que é a baliza que permite a escolha de um bem jurídico em detrimento de outro. Assim, nas precisas palavras do professor Paulo Bonavides, citando Pierre Miller, “Finalmente, depara-nos o terceiro critério ou elemento de concretização do princípio da proporcionalidade, que consiste na proporcionalidade mesma, tomada *stritu sensu*.”⁵⁵

2.2 Princípio da razoabilidade

O princípio da razoabilidade não se encontra expressamente previsto sob esta epígrafe na Constituição de 1988. Isto, contudo, não permite se infira estar este princípio afastado do sistema constitucional pátrio, posto se pode auferi-lo implicitamente de alguns dispositivos, bem como do histórico de sua elaboração.

Em sua face processual, enquanto princípio do devido processo legal encontra-se positivado no capítulo dos direitos e garantias individuais, no artigo 5º, inciso LIV. Nesta mesma esfera, tocante à processualística penal da qual é oriundo, o inciso XXXIX do citado artigo expõe a ideia central do “*nullum crimen, nulla poena, sine lege*”.

É, contudo, enquanto princípio conformador de direito material que a ausência de disposição expressa do princípio da razoabilidade é mais sentida. O apego desmedido ao Princípio da Separação dos Poderes tem lhe imposto barreiras a um desenvolvimento mais explícito.

Sobre o referido princípio implícito, o professor Celso Antônio Bandeira de Mello nos explica que, *in verbis*:

Enuncia-se com este princípio que a Administração, ao atuar no exercício de discricção, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosa das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida. Vale dizer: pretende-se colocar em claro que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas – e, portanto, jurisdicionalmente invalidáveis –,

⁵⁵ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 397.

as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei atributiva da discricção manejada.

Com efeito, o fato de a lei conferir ao administrador certa liberdade (margem de discricção) significa que lhe deferiu o encargo de adotar, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência mais adequada a cada qual delas. Não significa, como é evidente, que lhe haja outorgado o poder de agir ao sabor exclusivo de seu líbito, de seus humores, paixões pessoais, excentricidades ou critérios personalíssimos, e muito menos significa que liberou a Administração para manipular a regra de Direito de maneira a sacar dela efeitos não pretendidos nem assumidos pela lei aplicanda. Em outras palavras: ninguém poderia aceitar como *critério exegético de uma lei* que esta sufragasse as providências *insensatas* que o administrador queira tomar; é dizer, que avalize previamente condutas desarrazoadas, pois isto corresponderia a irrogar dislates à própria regra de Direito.⁵⁶

Assim, pode-se dizer que ao intérprete da lei e ao aplicador da lei ao caso concreto caberá certa margem de liberdade para agir da forma que atender melhor às finalidades da lei, quando houver possibilidade de incidir em injustiças pela aplicação pura e simples da lei.

Para a ilustre doutrinadora Maria Sylvia Zanella di Pietro, *in verbis*:

O princípio da razoabilidade, sob a feição de proporcionalidade entre meios e fins, está contido implicitamente no artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.784/99, que impõe à Administração Pública: adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público (inciso VI); observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados (inciso VIII); adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados (inciso IX); e também está previsto no artigo 29, § 2º, segundo o qual 'os atos de instrução que exijam a atuação dos interessados deve realizar-se do modo menos oneroso para estes'.⁵⁷

De acordo com a lição da ilustre doutrinadora, pois, o princípio da razoabilidade revela-se pela necessidade de observância do administrador da melhor adequação entre os meios e fins que dispõe para o alcance do princípio maior, qual seja, a supremacia do interesse público.

⁵⁶ MELO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 95.

⁵⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 85.

3. OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE COMO CRITÉRIOS DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS SANÇÕES DISCIPLINARES TIPIFICADAS NA LEI Nº 8.906/94, NA JURISPRUDÊNCIA DO CONSELHO FEDERAL DA OAB

Conforme já adiantado no capítulo I, o legislador infraconstitucional, quando da regulamentação da profissão de advocacia no Brasil, estabeleceu um regime disciplinar, tipificando condutas que, praticadas no exercício da profissão, importariam na possibilidade de instauração de processo administrativo disciplinar e a consequente imposição de sanções administrativas de caráter punitivo.

Os arts. 36 a 39 da Lei nº 8.906/94 estabelecem quais as sanções disciplinares que podem ser impostas aos advogados que violem o seu regime disciplinar pelo órgão competente da OAB, de acordo com a natureza da infração disciplinar por ele cometida, dentre aquelas previstas no art. 34 do mesmo diploma legal, *verbis*:

CAPÍTULO IX

Das Infrações e Sanções Disciplinares

(...)

Art. 36. A censura é aplicável nos casos de:

I - infrações definidas nos incisos I a XVI e XXIX do art. 34;

II - violação a preceito do Código de Ética e Disciplina;

III - violação a preceito desta lei, quando para a infração não se tenha estabelecido sanção mais grave.

Parágrafo único. A censura pode ser convertida em advertência, em ofício reservado, sem registro nos assentamentos do inscrito, quando presente circunstância atenuante.

Art. 37. A suspensão é aplicável nos casos de:

I - infrações definidas nos incisos XVII a XXV do art. 34;

II - reincidência em infração disciplinar.

§ 1º A suspensão acarreta ao infrator a interdição do exercício profissional, em todo o território nacional, pelo prazo de trinta dias a doze meses, de acordo com os critérios de individualização previstos neste capítulo.

§ 2º Nas hipóteses dos incisos XXI e XXIII do art. 34, a suspensão perdura até que satisfaça integralmente a dívida, inclusive com correção monetária.

§ 3º Na hipótese do inciso XXIV do art. 34, a suspensão perdura até que preste novas provas de habilitação.

Art. 38. A exclusão é aplicável nos casos de:

I - aplicação, por três vezes, de suspensão;
 II - infrações definidas nos incisos XXVI a XXVIII do art. 34.
 Parágrafo único. Para a aplicação da sanção disciplinar de exclusão, é necessária a manifestação favorável de dois terços dos membros do Conselho Seccional competente.
 Art. 39. A multa, variável entre o mínimo correspondente ao valor de uma anuidade e o máximo de seu décuplo, é aplicável cumulativamente com a censura ou suspensão, em havendo circunstâncias agravantes.⁵⁸

Quanto aos critérios legais de individualização das sanções disciplinares, atendidas inicialmente aquelas sanções aplicáveis nos termos dos arts. 36 a 39 do Estatuto da Advocacia e da OAB, deverá o órgão julgador competente da OAB balizar a dosimetria da pena a ser imposta, pelos critérios delineados no art. 40 da Lei nº 8.906/94, *verbis*:

Art. 40. Na aplicação das sanções disciplinares, são consideradas, para fins de atenuação, as seguintes circunstâncias, entre outras:
 I - falta cometida na defesa de prerrogativa profissional;
 II - ausência de punição disciplinar anterior;
 III - exercício assíduo e proficiente de mandato ou cargo em qualquer órgão da OAB;
 IV - prestação de relevantes serviços à advocacia ou à causa pública.
 Parágrafo único. Os antecedentes profissionais do inscrito, as atenuantes, o grau de culpa por ele revelada, as circunstâncias e as consequências da infração são considerados para o fim de decidir:
 a) sobre a conveniência da aplicação cumulativa da multa e de outra sanção disciplinar;
 b) sobre o tempo de suspensão e o valor da multa aplicáveis.⁵⁹

Entretanto, haverá casos em que a aplicação fria desses critérios legais de individualização conduzirá na imposição de sanção disciplinar mais grave do que o próprio fato praticado pelo advogado em si, uma vez que há situações não previstas na legislação de regência as quais se deparam os órgãos julgadores no exercício de suas competências.

Dessa forma, por exemplo, caso um advogado pratique a infração disciplinar definida no inciso XIX, do art. 34 da Lei nº 8.906/94, consistente em “receber valores, da parte contrária ou de terceiro, relacionados com o objeto do mandato, sem expressa autorização do constituinte;”, estará sujeito,

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 8.906/94, de 04 de julho de 1994, Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm>. Acesso 10 set 2013.

⁵⁹ Idem.

independentemente da repercussão do fato ou de prejuízo, à suspensão do exercício profissional por um período de 30 (trinta) dias a 12 (doze) meses, porquanto a suspensão do exercício profissional é a sanção disciplinar que a lei comina para este tipo de infração disciplinar.

Assim, mesmo que essa conduta não cause nenhum prejuízo ao cliente, mesmo que o advogado receba esses valores e imediatamente repasse ao cliente, e que não haja qualquer desvio no exercício do mandato, pelo simples fato de receber valores sem a autorização do cliente será suspenso de suas atividades profissionais.

Essa situação acima narrada foi analisada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, no julgamento do recurso 2008.08.07304-05, pelo qual a Primeira Turma julgadora da Segunda Câmara da entidade reconheceu acordo realizado entre as partes como fator superveniente e peculiar para fins de exclusão da penalidade anteriormente aplicada, conforme teor da emenda do julgado, *in verbis*:

RECURSO 2008.08.07304-05/SCA-PTU. Rcte.: C.M.B.S. (Adv.: Cláudia Menezes Barrouin Sandy OAB/MG 60224). Rcdos.: Conselho Seccional da OAB/Minas Gerais e J.F.R. (Advs.: Carlos Alberto Lima OAB/MG 30166 e Outro). Rel.: Conselheiro Federal Romeu Felipe Bacellar Filho (PR). Pedido de Vista: Conselheiro Federal Carmelino de Arruda Rezende (MS). EMENTA 249/2010/SCA-PTU. Recurso Disciplinar. Condenação pelo Conselho Seccional por prática de retenção indevida de valores e negativa de prestação de contas. Acordo superveniente celebrado entre as partes, manifestando quitação de débitos e intenção de desistência da representação. Peculiaridades. Infração de qualquer modo configurada. Primariedade da recorrente. Desconfiguração da infração. Proporcionalidade. Redução da sanção aplicada. Recurso conhecido e, no mérito, parcialmente provido. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Senhores Conselheiros integrantes da 1ª Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por maioria de votos, em conhecer do recurso, e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para desclassificar a infração para aquela prevista no art. 36, II e com base no art. 40, ambos da Lei nº 8.906/94, aplicar à recorrente a pena de censura, nos termos do relatório e voto do Relator, que integram o presente julgado. Brasília, 16 de novembro de 2010. Gilberto Piselo do Nascimento, Presidente da 1ª Turma da Segunda Câmara. Romeu Felipe Bacellar Filho, Relator. (DJ. 21/12/2010, p. 38)⁶⁰

⁶⁰ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 2008.08.07304-05/SCA-PTU. Relator: Conselheiro Federal Romeu Felipe Bacellar Filho. Publicado no DOU de 21.12.2010, S. 1, p. 38. Disponível em < <http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/7676/2008-08-07304-05?search=7304> > Acesso em 11 dez 2013.

No caso analisado pelo Conselho Federal, o advogado restara inicialmente punido por receber valores destinados a seu cliente, mas não lhe repassar como determina a lei. Assim, no decorrer do processo administrativo houve um acordo formalizado entre ele e seu cliente, tendo este último manifestado estar satisfeito com o acordo, de modo que entendeu-se que a punição que fora aplicada não faria sentido.

A elasticidade trazida pelo Conselho Federal está além do texto literal da lei, conforme pode ser verificada pela doutrina da ilustre Conselheira Federal Gisela Gondin Ramos, que nos explica que a infração disciplinar estará devidamente consumada com a simples ausência de autorização do cliente para o recebimento de valores pelo advogado, *in verbis*:

A hipótese não oferece maiores dificuldades. É totalmente proibido ao advogado receber valores da parte contrária ou terceiros, relacionados com o objeto do Mandato sem que, para isto, esteja devidamente autorizado pelo seu constituinte. Tal atitude agride violentamente a relação de confiança que deve ser preservada entre o profissional e seu constituinte. A caracterização da falta disciplinar tem como pressupostos: a) recebimento de valores da parte adversa ou terceiro; b) ausência de autorização do cliente para este recebimento. Não se inclui nos pressupostos as intenções do profissional ao praticar o ato, não importado, pois, que assim tenha agido com intuito seja de beneficiar, seja de prejudicar.⁶¹

Nestas circunstâncias, de acordo com a doutrina pertinente, se um advogado recebe valores da parte contrária, sem autorização de seu cliente, mesmo que lhe repasse esses valores e mesmo que seja essa atitude praticada no intuito de beneficiar o cliente, o advogado poderá ser punido com suspensão do exercício profissional.

Assim, considerando-se as peculiaridades do caso concreto, o presente capítulo destina-se a analisar a possibilidade de imposição de sanção disciplinar menos gravosa que aquela prevista em lei a um advogado que pratique infração disciplinar, adotando-se os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, mitigando-se o rigorismo formal.

Entretanto, em especial no que se refere ao objeto de estudo deste

⁶¹ RAMOS, Gisela Gondin. *Estatuto da advocacia: comentários e jurisprudência selecionada*. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 420.

trabalho, percebe-se que se um advogado, submetido a processo disciplinar, restar definitivamente condenado pela prática de uma das infrações disciplinares previstas nos incisos XVII a XXV do art. 34 da Lei nº 8.906/94, estará, automaticamente, submetido a suspensão do exercício profissional, cabendo ao julgador tão-somente definir o prazo – de 30 (trinta) dias a 12 (doze) meses – de suspensão pelos critérios de individualização.

Não poderá o órgão julgador, segundo os critérios legais trazidos pela Lei nº 8.906/94, por exemplo, impor uma sanção disciplinar mais branda, uma vez que, pelo princípio da legalidade, estará vinculado à observância das sanções legalmente previstas.

O Conselho Federal, quanto a esse aspecto, tem inúmeros julgados no sentido de não ser possível a imposição de sanção disciplinar menos gravosa que aquela expressa no texto legal, senão vejamos:

RECURSO Nº 1009/2006/SCA - 3ª Turma. Recorrente: A.M.P. (Advogados: Luiz Antônio de Oliveira Mello OAB/SP 145.142 e Antonio José Kakixa Francisco OAB/SP 61.423). Recorridos: Conselho Seccional da OAB/São Paulo, Presidente da OAB/São Paulo - Dr. Luiz Flávio Borges D'Urso e Paulo Rogério Fermino. Relator Original: Conselheiro Federal Ricardo do Nascimento Correia de Carvalho (PE). Redistribuído: Conselheiro Federal Sílvio Neves Baptista (PE). EMENTA Nº 019/2010/SCA - 3ª T. A prestação de contas tardia não afasta a ocorrência da infração disciplinar, podendo apenas constituir situação atenuante para a dosimetria da pena. Infração prevista no art. 34, inciso XX, da Lei nº 8.906/94. Pena de suspensão de 30 dias nos termos do art. 37, inciso I, da referida Lei. ACÓRDÃO: vistos, relatados, e discutidos estes autos, acordam os Senhores Conselheiros integrantes da 3ª Turma da Segunda Câmara, do CFOAB, por unanimidade, em não conhecer do recurso interposto contra decisão definitiva unânime do Conselho Seccional Recorrido, que não contraria Lei, decisão do Conselho Federal, ou de outro Conselho Seccional, nem o Regulamento Geral, o Código de Ética e Disciplina e os Provimentos da OAB, nos termos do art. 75 da Lei nº 8.906/94. Brasília, 06 de abril de 2009. Alberto Zacharias Toron, Presidente da 3ª Turma da Segunda Câmara. Sílvio Neves Baptista, Relator. (DJ, 09.04.2010, p. 47)⁶²

RECURSO Nº 0747/2005/SCA. Recorrente: O.A.K. (Advogado: Orlando Aparecido Kosloski OAB/SP 72.192). Recorridos: Conselho Seccional da OAB/São Paulo e Luis Diogo Mestre. Relatora:

⁶² BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 0747/2005/SCA. Relatora: Conselheira Federal Ana Lúcia Steffanello. Publicado no DJ de 05.09.2006, S. 1, p. 787. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/3260/0747-2005-sca?search=0747%2F2005>> Acesso em 11.09.2013.

Conselheira Federal Ana Lúcia Steffanello (MT). EMENTA Nº 215/2006/SCA. ?INFRAÇÃO DISCIPLINAR CONFIGURADA. LEGALIDADE DA APLICAÇÃO DA PENA. ADVOGADO QUE RETÉM VALORES DE CLIENTE E RETARDA A SUA DEVOLUÇÃO, INCORRE NA CONDUTA TIPIFICADA NO ARTIGO 34 INC. XX E XI DA LEI 8.906/94 E É SUJEITO ÀS SANÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 37 INC. I, § 1º E 2º DA MESMA LEI, PODENDO A PENA DE SUSPENSÃO VARIAR ENTRE 30 DIAS A 12 MESES, CONFORME A GRAVIDADE DE SEUS ATOS E PRÁTICA CONSTUMAS DA CONDUTA ANTI-ÉTICA?. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Senhores Conselheiros Federais integrantes da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, para livrar o Recorrente da pena de multa imposta pelo Conselho Seccional da OAB/SP, em conformidade com o relatório e voto que integram o presente julgado. Brasília, 08 de agosto de 2006. Ercílio Bezerra de Castro Filho, Presidente da Segunda Câmara. Ana Lucia Steffanello, Relatora. (DJ 05.09.2006, p. 787, S 1)⁶³

RECURSO 2010.08.03811-03. Origem: Conselho Seccional da OAB/São Paulo - VIII Turmar - T.E.D., Processo n. 7475/98, de 21.10.1998. Secretaria das Câmaras, IIIª Câmara, Processo n. S.C. 3191/2003, de 05.12.2003. Conselho Federal da OAB - Segunda Turma da Segunda Câmara, Processo n. REC - 0365/2006, de 02.05.2006. Segunda Câmara, Processo n. 2007.29.03294-01, de 05.10.2007. Órgão Especial, Processo n. 2008.08.04566-03, de 15.12.2008. Assunto: Recurso contra decisão da Segunda Câmara do Conselho Federal da OAB. Nulidade de julgamento. Infração. Previsão. Art. 34, XXII, da Lei n. 8.906/94. Recorrente: J.A. (Adv.: Juliane de Almeida OAB/SP 102563, Juarez Rogério Felix OAB/SP 94439 e outros). Interessado: Conselho Seccional da OAB/São Paulo. Relator: Conselheiro Federal José Danilo Correia Mota (CE). Ementa n. 066/2011/OEP: Recurso - Órgão Especial. Prescrição. Retenção abusiva de autos. Dosimetria da pena - 1. Impossibilidade de nova apreciação pelo Órgão Especial de matéria preliminar anteriormente julgada. 2. Inocorrência de prescrição da pretensão punitiva disciplinar pelo simples fato de o processo tramitar há mais de cinco anos, quando ocorrem eventos aptos a interromperem o prazo prescricional - Inteligência do EAOAB, art. 43, § 2º, I e II. 3. Comete infração disciplinar o advogado que abusiva e injustificadamente mantém os autos de processo em seu poder após decurso de prazo de intimação para restituí-los. 4. Impossibilidade de se aplicar suspensão por prazo inferior a 30 (trinta) dias, por força do disposto no art. 37. § 1º, da Lei 8.906/94. Recurso improvido. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decidem os Conselheiros componentes do Órgão Especial do Conselho Pleno do Conselho Federal da OAB, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, parte integrante deste. Impedida de votar a representante da OAB/São Paulo. Brasília, 12 de

⁶³ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 1009/2006/SCA-TTU Relator: Conselheiro Federal Sílvio Neves Baptista. Publicado no DJ de 09.04.2010, p. 47. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/8602/1009-2006-sca?search=1009>> Acesso em 11.09.2013.

abril de 2011. Alberto de Paula Machado - Presidente. José Danilo Correia Mota - Relator. (D. O. U, S. 1, 14/07/2011 p. 101)⁶⁴

Em julgamento de recurso administrativo na sessão de julho do corrente ano, a Primeira Turma integrante da Segunda Câmara do Conselho Federal, que é competente para julgamento de recursos em matéria disciplinar, aplicou ao caso concreto os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, considerando a ausência de antecedentes do advogado punido e a possibilidade de imposição de sanção disciplinar mais grave, senão vejamos a ementa do julgado:

RECURSO N. 49.0000.2012.007877-4/SCA-PTU. Rectes: J.P.D'A.Z. e L.F.P.Z. (Advs: Josiane Popolo Dell'Aqua Zanardo OAB/SP 103992 e Luiz Fernando Paes Zanardo OAB/SP 104141). Recdos: Despacho de fls. 304 do Presidente da PTU/SCA, Conselho Seccional da OAB/São Paulo e L.C.C. (Adv: Luciano Aparecido Gomes OAB/SP 253351). Relator: Conselheiro Federal Valmir Pontes Filho (CE). Relator ad hoc: Conselheiro Federal Everaldo Bezerra Patriota (AL). EMENTA N. 62/2013/SCA-PTU. Advogados. Patrocínio de interesses conflitantes de seus clientes. Absolvição. Impossibilidade. Deslealdade profissional configurada. Conduta incompatível. Art. 2º, II, § único do CED. Punição. Ausência de antecedentes. Advertência por ofício reservado. Proporcionalidade e razoabilidade. Recurso improvido. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros da 1ª Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, que integra o presente. Brasília, 2 de julho de 2013. Cláudio Stábile Ribeiro, Presidente. Everaldo Bezerra Patriota, Relator ad hoc. (DOU. S. 1, 11/07/2013, p. 347/348)⁶⁵

Por sua vez, a Terceira Turma da Segunda Câmara, no julgamento do recurso nº 2008.08.05855-05, deu parcial provimento ao apelo para reduzir o prazo de suspensão do exercício profissional imposto ao então recorrente, considerando que a exasperação do prazo de suspensão sem a devida motivação caracterizada afronta ao princípio da razoabilidade entre o fato apurado e a punição imposta, nos termos da seguinte ementa:

RECURSO 2008.08.05855-05/SCA-TTU. Rcte.: I.S.A.B. (Adv.: Iara Silene de Almeida Barbosa OAB/MG 30026). Rcdos:

⁶⁴ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 1009/2006/SCA-TTU Relator: Conselheiro Federal Sílvio Neves Baptista. Publicado no DJ de 09.04.2010, p. 47. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/8602/1009-2006-sca?search=1009>> Acesso em 11 set 2013.

⁶⁵ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2012.007877-4/SCA-PTU Relator: Conselheiro Federal Everaldo Bezerra Patriota. Publicado no DJ de 11.07.2013, p. 347/348. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/10739/49-0000-2012-007877-4?search=razoabilidade%20proporcionalidade>> Acesso em 11 dez 2013.

Conselho Seccional da OAB/Minas Gerais, Isabel Cristina Veloso e Lidemberg Antônio Sobral Filho. Rel.: Conselheiro Federal Renato da Costa Figueira (RS). EMENTA 101/2010/SCA-TTU. Processo Disciplinar. (i) Apropriação Indevida de valores de clientes. Prestação de Contas após instaurado Processo Disciplinar. Configurada a falta disciplinar. Penalidade Mantida. Locupletamento - Infração Consumada. Pena de Suspensão Mantida. (ii) Dosimetria da Pena. A imposição de pena acima do mínimo previsto em lei exige a devida fundamentação, pena de tipificar exacerbação à margem da Lei. Decisão que se modifica para adequar a pena à Lei, no caso de 60 dias de suspensão do exercício profissional, em razão dos maus antecedentes. (iii) Entrementes, não se há de ignorar na ocorrência de ato punitivo, no rigor da Lei Maior, a qual incide, no caso concreto, e estatuiu, implicitamente, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, penso que a pena de suspensão pelo prazo de 60 (sessenta) dias imposta, sem a necessária motivação, implica exacerbação que afronta o princípio da razoabilidade entre o fato increpado e a gravíssima penalização "sub examen". Daí, exsurge límpida a conclusão: a penalidade aplicada, frente às circunstâncias do caso, é exagerada. É certo, que, não se pode olvidar, exercendo um verdadeiro *múnus público*, serve o Advogado como paradigma para a sociedade. Violando as normas ético-disciplinares, ele causa duas conseqüências graves: dá um mau exemplo à comunidade e compromete a imagem de sua entidade. Sendo assim, a sanção de suspensão do exercício profissional deve atender aos princípios vetores da individualização da pena. Entre um mínimo de 30 dias e um máximo de 12 meses, o julgador deve encontrar um quantitativo que se adeqüe às circunstâncias do caso concreto. É a razão que modifico a penalidade imposta, reduzindo a pena de suspensão ao prazo de 30 (trinta) dias, o que considero justa e adequada ao caso concreto, caracterizada a infração aos incisos XX e XXI, do art. 34, do mesmo Estatuto. Contudo, é necessário abrandá-la. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acórdão os integrantes da 3ª Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso, e provê-lo, em parte, nos termos do voto do relator. Brasília, 16 de agosto de 2010. Renato da Costa Figueira, Presidente em exercício da 3ª Turma da Segunda Câmara e Relator. (DJ. 19/10/2010, p. 25/26)

Rachel Pinheiro de Andrade Mendonça⁶⁶, sobre o Princípio da Proporcionalidade, acrescenta que “O princípio da proporcionalidade pressupõe, além do confronto entre valores igualmente contemplados, a necessidade de um provimento decisório que permita tal análise.”.

Dessa forma, na imposição de sanções disciplinares, poderá o Tribunal de Ética e Disciplina e os demais órgãos julgadores da OAB adotar os

⁶⁶ MENDONÇA, Rachel Pinheiro de Andrade. *Provas ilícitas: limites à licitude probatória*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004. p. 65.

critérios da proporcionalidade e da razoabilidade em sua dosimetria, mitigando o rigorismo formal, porquanto a individualização da pena – aqui considerada por extensão – também é uma garantia constitucional.

Isso porque, segundo as normas de hermenêutica, quando dois princípios constitucionais estão em situação de colisão, não se pode simplesmente excluir um em detrimento do outro, mas sim procurar conferir aos princípios grau de importância para que prevaleça, naquele caso, o princípio de maior relevância à solução do caso.

No presente estudo, percebe-se que há dois valores constitucionais em aparente conflito, o princípio da legalidade (art. 5º, inciso II, da CF/88), que estabelece que ninguém estará obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei, e o princípio da individualização da pena (art. 5º, inciso XLVI, da CF/88) que estabelece que a lei regulará a individualização da pena.

A título de ilustração e orientação da pesquisa que se visa realizar, oportuna a transcrição de um precedente recente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, no sentido de aplicar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no julgamento de um processo disciplinar, senão vejamos:

RECURSO N. 49.0000.2012.007877-4/SCA-PTU. Rectes: J.P.D'A.Z. e L.F.P.Z. (Advs: Josiane Popolo Dell'Aqua Zanardo OAB/SP 103992 e Luiz Fernando Paes Zanardo OAB/SP 104141). Recdos: Despacho de fls. 304 do Presidente da PTU/SCA, Conselho Seccional da OAB/São Paulo e L.C.C. (Adv: Luciano Aparecido Gomes OAB/SP 253351). Relator: Conselheiro Federal Valmir Pontes Filho (CE). Relator ad hoc: Conselheiro Federal Everaldo Bezerra Patriota (AL). EMENTA N. 62/2013/SCA-PTU. Advogados. Patrocínio de interesses conflitantes de seus clientes. Absolvição. Impossibilidade. Deslealdade profissional configurada. Conduta incompatível. Art. 2º, II, § único do CED. Punição. Ausência de antecedentes. Advertência por ofício reservado. Proporcionalidade e razoabilidade. Recurso improvido. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros da 1ª Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, que integra o presente. Brasília, 2 de julho de 2013. Cláudio Stábile Ribeiro, Presidente.

Everaldo Bezerra Patriota, Relator ad hoc. (DOU. S. 1, 11/07/2013, p. 347/348)⁶⁷

RECURSO 2011.08.03449-05/SCA-PTU. Recte.: J.J.N. (Adv.: José Jehováh de Nazareth OAB/MG 695-A). Recdos.: Conselho Seccional da OAB/Minas Gerais e João Edson Souza de Oliveira. Relator: Conselheiro Federal Gilberto Piselo do Nascimento (RO). EMENTA 163/2011/SCA-PTU. Recurso - Locupletamento - Retenção indevida de valores - Quitação integral - Conversão excepcional da sanção disciplinar de suspensão em censura - Razoabilidade e proporcionalidade - Recurso parcialmente provido. 1. Constitui infração disciplinar locupletar-se, por qualquer forma, à custa do cliente, nos termos do art. 34, inciso XX, do EAOAB. 2. Desclassifica-se a infração para o inciso IX do art. 34, convertendo, excepcionalmente, a penalidade de suspensão por censura, face à quitação integral do débito e desinteresse do Representante em prosseguir com a representação. 3. Recurso conhecido e parcialmente provido. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros da Primeira Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Relator, que integra o presente. Brasília, 14 de junho de 2011. Gilberto Piselo do Nascimento, Presidente da 1ª Turma da Segunda Câmara e Relator. (D. O. U, S. 1, 16/08/2011 p. 116)⁶⁸

No âmbito do Poder Judiciário, o Superior Tribunal de Justiça, ao analisar caso envolvendo servidor público submetido a processo administrativo disciplinar que resultou sua demissão, consignou que mesmo nos casos de demissão do servidor devem ser analisados pela Administração os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e individualização da pena, nos termos consignados na ementa que segue:

⁶⁷ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. *Recurso n. 49.0000.2012.007877-4/SCA-PTU*. Relator: Conselheiro Federal Everaldo Bezerra Patriota. Publicado no DOU de 11.07.2013, Seção 1, p. 347/348. Disponível em < <http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/10739/49-0000-2012-007877-4?search=razoabilidade%20proporcionalidade>> Acesso em 10.09.2013.

⁶⁸ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. *Recurso n. 2011.08.03449-05/SCA-PTU*. Relator: Conselheiro Federal Gilberto Piselo do Nascimento. Publicado no DOU de 16.08.2011, Seção 1, p. 116. Disponível em < <http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/8294/2011-08-03449-05?search=03449>> Acesso em 24.05.2013.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA OPOSTOS POR JOÃO PEDRO GHIGNONE DA COSTA E PELO ESTADO DO PARANÁ. ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. ESCRIVÃO. CARTÓRIO. DEMISSÃO. IMPEDIMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA. SERVIDOR COM 35 ANOS DE SERVIÇO. EXACERBAÇÃO DA SANÇÃO PELA AUTORIDADE SUPERIOR.

1. Revelam-se improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas não configuram as hipóteses de cabimento do recurso - omissão, contradição ou obscuridade -, delineadas no art. 535 do CPC.

2. A rediscussão, via embargos de declaração, de questões de mérito já resolvidas configura pedido de alteração do resultado do *decisum*, traduzindo mero inconformismo com o teor da decisão embargada. Nesses casos, a jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que os embargos não merecem prosperar.

3. Esta c. Corte pacificou entendimento segundo o qual, "mesmo quando se tratar de imposição da penalidade de demissão, devem ser observados pela Administração Pública os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e individualização da pena." (Precedentes: MS 13.716/DF, 3a Seção, de minha relatoria, DJe de 13/02/2009 MS nº 8.693 / DF, 3a Seção, Rei. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 8/5/2008; MS nº 7.260 / DF, 3a Seção, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 26/8/2002 e MS nº 7.077 / DF, 3a Seção, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ de 11/6/2001).

4. Embargos de declaração de João Pedro Ghignone da Costa e do Estado do Paraná rejeitados. (EDcl no RMS 27.632/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 18/04/2013)⁶⁹

Nessa linha de entendimento, o Supremo Tribunal Federal também já decidiu que a aplicação de sanções disciplinares a servidores, quando fixadas de forma excessiva, viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, autorizando, dessa forma, ao Poder Judiciário, a invalidação do ato administrativo punitivo e a sua conseqüente revisão, conforme ementa abaixo reproduzida:

⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de declaração no recurso em mandado de segurança n. 27.632/PR, embargante: João Pedro Ghignone da Costa, embargado: Estado do Paraná, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Brasília, DF, 4 de abril de 2013, publicado no Diário de Justiça de 18 abr. 2013.

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Servidor militar aposentado. Exclusão da corporação. Prequestionamento. Ausência. Ato administrativo. Controle judicial. Possibilidade. Princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356/STF. 2. Não viola o princípio da separação dos poderes o controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário sobre os atos administrativos. 3. A Corte de origem, ao analisar o conjunto fático-probatório da causa, concluiu que a punição aplicada foi excessiva, restando violados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Incidência, no ponto, da Súmula nº 279/STF. 4. Agravo regimental não provido. (ARE 717894 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 23/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)⁷⁰

Em outro julgado, o Conselho Federal expressamente consignou que pelo princípio da razoabilidade torna-se imprescindível a análise dos bens jurídicos protegidos para que se permita a imposição de qualquer penalidade administrativa aos cidadãos, e no caso dos processos ali julgados, especialmente aos advogados, senão vejamos o teor da ementa do julgado, *in verbis*:

RECURSO N. 49.0000.2013.002051-6/SCA-TTU. Recte: M.M.(Advs: Andrea Tie Silva Ohara OAB/SP 211028 e Outro). Recdos:Conselho Seccional da OAB/São Paulo e L.S. (Advs: Tatiana Borges Mafra OAB/SP 265815 e Outros). Relator: Conselheiro Federal Renato da Costa Figueira (RS). EMENTA N. 86/2013/SCA-TTU. Processo ético. Recursos ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil têm natureza excepcional. Decisão impugnada unânime. Nessa hipótese a admissão recursal exige que a parte recorrente demonstre, dialeticamente, ocorrência de afronta à lei (EAOAB, seu Regulamento Geral, Código de Ética e Disciplina ou à Decisão do CFOAB ou de Conselho Seccional). Satisfeitos tais pressupostos é de ser conhecido o apelo. No caso concreto é para dar aos fatos incontroversos o devido enquadramento legal, até por não implicar revolvimento do quadro fático o que é vedado nesta Instância Superior, ainda que unânime a decisão recorrida. A razoabilidade torna imprescindível a análise dos bens jurídicos protegidos para que seja autorizada qualquer sanção aos cidadãos e, no caso concreto, advogados. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os autos do

⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental no recurso extraordinário n. 717.894/SC, agravante: Estado de Santa Catarina, agravado: Alcides Anastácio Machado, Relator Ministro Dias Toffoli, Brasília, DF, 23 de abril de 2013, publicado no Diário de Justiça de 01 ago. 2013.

processo em referência, acordam os membros da 3ª Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator, que integra o presente. Brasília, 06 de agosto de 2013. Renato da Costa Figueira, Presidente e Relator. (DOU. S. 1, 22/08/2013, p. 133/134)⁷¹

Há interessante julgado em que o Conselho, muito embora não aplicando diretamente o princípio da proporcionalidade, optou pela desclassificação de conduta infracional praticada por um advogado no sentido lhe impor sanção disciplinar mais adequada à espécie, senão vejamos o teor do julgado:

RECURSO 49.0000.2012.002019-1/SCA-STU. Recte.: A.J.O.N. (Def. Dat.: Bruno Galeano Mourão OAB/MS 14509). Recdo.: Conselho Seccional da OAB/Mato Grosso do Sul. Relator: Conselheiro Federal João Bezerra Cavalcante (GO). EMENTA 069/2012/SCA-STU. Recurso ao Conselho Federal. **Inadimplência de anuidade. Infração disciplinar. Suspensão do exercício profissional. Quitação integral e posterior à decisão condenatória do TED. Descumprimento de determinação da OAB. Desclassificação para a infração prevista no art. 34, inciso XVI, do EAOAB. Possibilidade.** Recurso parcialmente provido para cominar a sanção disciplinar de censura, nos termos do art. 36, inciso I, do Estatuto. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em referência, acordam os membros da Segunda Turma da Segunda Câmara do CFOAB, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Relator, que integra o presente. Brasília, 17 de abril de 2012. Walter Carlos Seyfferth, Presidente. João Bezerra Cavalcante, Relator. (DOU. 16/05/2012, S. 1, p. 115)(*grifou-se*)⁷²

Diante das considerações acima, pode-se dizer que o Conselho Federal da OAB tem cada vez mais, atendendo ao mandamento constitucional da individualização da pena, utilizado-se dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade para fins de imposição da sanção disciplinar que se revele mais adequada ao caso concreto.

⁷¹ BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. *Recurso n. 49.0000.2013.002051-6/SCA-TTU*. Relator: Conselheiro Federal Renato da Costa Figueira. Publicado no DOU de 16.08.2011, Seção 1, p. 116. Acessado em 24.05.2013. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/8294/2011-08-03449-05?search=03449>>

⁷² BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. 49.0000.2012.002019-1. Relator: Conselheiro Federal João Bezerra Cavalcante. Publicado no DOU de 16.05.2012, Seção 1, p. 115. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/9458/49-0000-2012-002019-1?search=desclassifica%C3%A7%C3%A3o%20XVI>> Acesso em 28.02.2014.

CONCLUSÃO

A Constituição Federal de 1988, ao conceber o trabalho como um direito social, estabelece que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Se não houver nenhuma lei regulamentando determinada profissão, seu exercício é livre. Contudo, caso o legislador infraconstitucional regule a profissão, esta passará a ser regida pela respectiva legislação.

No caso da profissão de advogado, atualmente, a lei específica que a regula é a Lei nº 8.906/94, conhecida como Estatuto da Advocacia e da OAB, promulgada em 4 de julho de 1994.

Essa lei atribui à Ordem dos Advogados do Brasil, dentre outras, a prerrogativa de promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil. Para tanto, lhe atribuiu a prerrogativa de apurar infrações disciplinares cometidas no exercício da profissão.

A essas infrações, por sua vez, estabeleceu sanções disciplinares passíveis de imposição, especificando em seu art. 35 a advertência, a censura, a suspensão do exercício profissional e a exclusão do advogado dos quadros da OAB.

E, mediante o processo disciplinar, conferiu aos órgãos julgadores da OAB critérios de individualização das penalidades a serem impostas, de modo a respeitar o comando constitucional do art. 5º, inciso XLVI, da CF/88, que trata da individualização da pena.

Dentre os critérios para a atenuação da sanção disciplinar estão previstos ter a falta disciplinar sido cometida na defesa de prerrogativa profissional, a ausência de punição anterior, o exercício de mandato ou cargo em qualquer órgão da OAB e, por último, a prestação de relevantes serviços à advocacia ou à causa pública.

Por outro lado, no que se refere aos parâmetros e circunstâncias que agravam a sanção disciplinar, o legislador considerou os antecedentes profissionais, o grau de culpa, as circunstâncias e as consequências da infração.

Porém, de acordo com a norma legal de regência, verifica-se que os critérios adotados para individualização da pena, muitas vezes, podem conduzir a imposição de penalidades desproporcionais à conduta praticada pelo profissional, de modo que o sistema legal não conseguiu alcançar parâmetros de individualização mais eficazes.

Dessa forma, o presente trabalho buscou demonstrar que, na análise casuística – e ante à ausência de critérios mais objetivos – poderá o órgão julgador da OAB se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para adequar o tipo de penalidade a ser imposta à conduta praticada, no sentido de impor sanção disciplinar suficiente a reprimir a conduta faltosa, evitando exageros e penalidades desproporcionais.

Da investigação realizada no presente trabalho, pois, conclui-se que é perfeitamente possível, no plano doutrinário e jurisprudencial, que os órgãos julgadores da OAB utilizem dos princípios acima delineados para proferir decisões mais adequadas ao caso submetido à sua análise, quando a aplicação fria e objetiva da lei não conseguir solucionar o caso concreto com justiça e razoabilidade.

Isso porque, atento ao mandamento constitucional da individualização da pena, previsto no art. 5º, inciso XLVI, da CF/88, o Conselho vem adotando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade como critérios integrativos, de modo a consagrar a doutrina de Von Litz, no sentido de que a pena justa será somente a pena necessária.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo e PAULO, Vicente. *Direito administrativo*. 8ª. ed. Rio de Janeiro, Impetus, 2005.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

AVÓLIO, Luiz Francisco Torquato. *Provas ilícitas: Interceptações Telefônicas, ambientais e Gravações clandestinas*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 2298/2001/SCA-SP. Relator: Conselheiro Federal Waldemar Pereira Júnior. Publicado no DOU de 01.06.2001, p. 629. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/1318/2298-2001-sca?search=advogado%20contra%20literal%20disposi%C3%A7%C3%A3o%20de%20lei>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 2008.08.05855-05/SCA-TTU Relator: Conselheiro Federal Renato da Costa Figueira. Publicado no DOU de 19.10.2010, Seção 1, p. 25/26. Acessado em 11.09.2013. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/7296/2008-08-05855-05?search=5855>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 0747/2005/SCA. Relatora: Conselheira Federal Ana Lúcia Steffanello. Publicado no DJ de 05.09.2006, S. 1, p. 787. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/3260/0747-2005-sca?search=0747%2F2005>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 0747/2005/SCA. Relatora: Conselheira Federal Ana Lúcia Steffanello. Publicado no DJ de 05.09.2006, S. 1, p. 787. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/3260/0747-2005-sca?search=0747%2F2005>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 2008.08.07304-05/SCA-PTU. Relator: Conselheiro Federal Romeu Felipe Bacellar Filho. Publicado no DOU de 21.12.2010, S. 1, p. 38. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/7676/2008-08-07304-05?search=7304>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2011.003635-2/SCA-TTU. Relator: Conselheiro Federal Renato da Costa

Figueira. Publicado no DOU de 16.05.2012, S. 1, p. 116. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/9471/49-0000-2011-003635-2?search=03635>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 2008.08.07304-05/SCA-PTU. Relator: Conselheiro Federal Romeu Felipe Bacellar Filho. Publicado no DOU de 21.12.2010, S. 1, p. 38. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/7676/2008-08-07304-05?search=7304>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 0747/2005/SCA. Relatora: Conselheira Federal Ana Lúcia Steffanello. Publicado no DJ de 05.09.2006, S. 1, p. 787. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/3260/0747-2005-sca?search=0747%2F2005>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 1009/2006/SCA-TTU Relator: Conselheiro Federal Sílvio Neves Baptista. Publicado no DJ de 09.04.2010, p. 47. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/8602/1009-2006-sca?search=1009>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 1009/2006/SCA-TTU Relator: Conselheiro Federal Sílvio Neves Baptista. Publicado no DJ de 09.04.2010, p. 47. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/8602/1009-2006-sca?search=1009>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. 49.0000.2012.002019-1. Relator: Conselheiro Federal João Bezerra Cavalcante. Publicado no DOU de 16.05.2012, Seção 1, p. 115. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/9458/49-0000-2012-002019-1?search=desclassifica%C3%A7%C3%A3o%20XVI>>

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2013.002881-1/SCA-STU. Relator: Conselheiro Paulo Roberto de Gouvêa Medina. Publicado no DOU de 21.06.2013, p. 164. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/10614/49-0000-2013-002881-1?search=deturpa%C3%A7%C3%A3o>>

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2013.004524-8. Relator: Conselheiro Federal Luciano José Trindade. Publicado no DOU de 11.07.2013, p. 347/348. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/10749/49-0000-2013-004524-8?search=reten%C3%A7%C3%A3o%20autos%20intima%C3%A7%C3%A3o>> Acesso em 7 mar 2013.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2012.007877-4/SCA-PTU Relator: Conselheiro Federal Everaldo Bezerra Patriota. Publicado no DJ de 11.07.2013, p. 347/348. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/10739/49-0000-2012-007877-4?search=razoabilidade%20proporcionalidade>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2013.001578-9/OEP. Relator: Conselheiro Federal Felipe Sarmiento Cordeiro. Publicado no DOU de 18.12.2013,S. 1, p. 85/92. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/11175/49-0000-2013-001578-9?search=sigilo>>.

BRASIL. Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Recurso n. 49.0000.2013.004524-8. Relator: Conselheiro Federal Luciano José Trindade. Publicado no DOU de 11.07.2013, p. 347/348. Disponível em <<http://www.oab.org.br/leisnormas/ementario/10749/49-0000-2013-004524-8?search=reten%C3%A7%C3%A3o%20autos%20intima%C3%A7%C3%A3o>> Acesso em 7 mar 2013.

BRASIL, Lei nº 8.906/94. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso em mandado de segurança nº 24.129*. Relator: MIn. Joaquim Barbosa. Publicado no DJ de 20.03.2012. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81733>>. Acesso 7 mar 2014.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 18ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GRECO, Rogério. *Curso de direito penal: parte geral*. 8ª ed. Niterói: Ímpetus, 2007.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 8ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOBO. Paulo. *Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB*. 6ª. ed. Editora Saraiva: 2011.

MAMEDE. Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 4ª. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MENDONÇA, Rachel Pinheiro de Andrade. *Provas ilícitas: limites à licitude probatória*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 30ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

PISKE, Oriana. Proporcionalidade e razoabilidade: critérios de intelecção e aplicação do direito. Disponível em <
<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2011/proporcionalidade-e-razoabilidade-criterios-de-inteleccao-e-aplicacao-do-direito-juiza-oriana-piskev> >
Acesso em 11.09.2013.

RAMOS, Gisela Gondin. *Estatuto da advocacia: comentários e jurisprudência selecionada*. 6ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.