



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5048520-04.2018.4.02.5101/RJ**

**RELATOR:** DESEMBARGADOR FEDERAL GUILHERME COUTO DE CASTRO

**APELANTE:** ESTADO DO RIO DE JANEIRO (RÉU)

**APELADO:** ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (AUTOR)

**EMENTA**

ACÇÃO COLETIVA. OAB. ESTADO DO RIO DE JANEIRO. ATO DA ADMINISTRAÇÃO CARCERÁRIA DE RESTRINGIR INGRESSO DE CELULAR DURANTE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA REALIZADA NO INTERIOR DE UNIDADE PRISIONAL.

É equivocada a sentença que impõe ao Estado do Rio de Janeiro a proibição de restringir o porte, por advogados, de aparelhos celulares em audiências de custódia realizadas no interior de unidades prisionais do Estado do Rio de Janeiro. Nada há de ilegal em ato que proíbe o ingresso no Complexo Prisional de Benfica de aparelho de telefonia celular. Ordem dirigida a todos, e não somente aos advogados. Impertinência da tese de violação à isonomia ou à paridade de armas. É crime a conduta de ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, em estabelecimento prisional (cf. arts. 319-A e 349-A do CP). Pedido improcedente. Remessa (conhecida de ofício) e apelo provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 6a. Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região decidiu, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária (conhecida de ofício) e ao apelo do Estado do Rio de Janeiro para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Rio de Janeiro, 05 de fevereiro de 2020.

Documento eletrônico assinado por **GUILHERME COUTO DE CASTRO, Desembargador Federal Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.trf2.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **20000107945v5** e do código CRC **36cb2eed**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): GUILHERME COUTO DE CASTRO

Data e Hora: 5/2/2020, às 16:47:18

---

**5048520-04.2018.4.02.5101**

**20000107945.V5**



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5048520-04.2018.4.02.5101/RJ**

**RELATOR:** DESEMBARGADOR FEDERAL GUILHERME COUTO DE CASTRO

**APELANTE:** ESTADO DO RIO DE JANEIRO (RÉU)

**APELADO:** ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (AUTOR)

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta pelo ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

Ataca-se sentença (evento 49) que, na presente ação civil pública, julgou procedente o pedido formulado pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (doravante OAB/RJ).

A OAB/RJ ajuizou a presente ação civil pública objetivando a condenação do Estado do Rio de Janeiro: (i) a permitir o porte de aparelhos celulares por advogados nas audiências de custódia realizadas no interior da Cadeia Pública José Frederico Marques; e (ii) a se abster de emitir qualquer norma que determine a retenção dos aparelhos celulares dos advogados em quaisquer de suas unidades no Estado do Rio de Janeiro.

Narra a petição inicial que a Secretaria de Estado de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro (doravante SEAP/RJ) publicou Portaria que vedou somente aos advogados o porte de aparelhos *smartphones* (celulares) durante as audiências de custódia ocorridas no interior da Cadeia Pública José Frederico Marques, localizada no bairro Benfica, no Rio de Janeiro; que a proibição viola prerrogativas da advocacia previstas nos arts. 6º e 7º, I e II, da Lei n.º 8.906/94 e 5º, XIII, XXXV, LVII e LXXVIII, da Lei Maior; que aos defensores públicos, membros do Ministério Público, magistrados e servidores é permitido o ingresso e a permanência no presídio com celulares; que é cada vez mais frequente que escritórios de advocacia detenham vasto acervo eletrônico nos celulares, por intermédio das chamadas nuvens, e o celular é ferramenta indispensável à plena realização regular da advocacia; que a era da comunicação digital está acolhida no sistema jurídico brasileiro com a

implementação do processo eletrônico nos tribunais; e que a restrição das prerrogativas da advocacia afeta a classe, a sociedade e o Estado Democrático de Direito(evento 1).

A sentença, em fundamentação de poucas linhas,confirmou a decisão que antecipou os efeitos da tutela (evento 5) e julgou procedente o pedido para condenar o Estado do Rio de Janeiro a garantir aos advogados a utilização de aparelhos celulares nas audiências de custódia realizadas no âmbito do sistema prisional do Estado do Rio de Janeiro(evento 49).

Em seu recurso, o Estado do Rio de Janeiro requer seja julgado improcedente o pedido e alega que a Resolução SEAP n.º330, de 13/07/2009, disciplina a realização de revistas nos visitantes e servidores e a utilização de equipamentos eletrônicos; que há dispensa de revista a advogados, defensores, promotores e juízes, mas isso não os isenta da proibição de uso de celular dentro da unidade prisional; que a Ordem de Serviço n.º001/GAB/SEAP/GR visa a manter o sistema de segurança da unidade prisional e não faz distinção entre os sujeitos que devem se submeter ao seu cumprimento, e alcança todos os profissionais de Direito; que os arts. 319-A e 349-A do CP tipifica como crime a conduta de qualquer pessoa ou autoridade que ingresse ou permita o ingresso de aparelhos de celulares dentro das unidades prisionais; que a proibição imposta a todos não pode ser vista como norma desarrazoada, pois geraria o caos no sistema penitenciário e o comprometimento da ordem e da segurança das pessoas e da própria unidade prisional; que não há qualquer prova fotográfica que documente a portabilidade de celulares pelos membros do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Magistratura, dentro da referida unidade prisional; que não há (e nem há prova) de privilégios concedidos em detrimento dos advogados; que não restou demonstrado que os advogados foram vítimas de ato de exceção, com motivações arbitrárias ou abuso de autoridade; que a decisão da Administração Pública em proibir o ingresso de celulares no sistema prisional não se mostra ilegal; que o direito de o advogado atuar de forma livre e desembaraçada não é absoluta e deve ser sopesada com o interesse público relacionado à garantia da ordem interna das unidades prisionais e a segurança do sistema prisional, dos presos, dos profissionais de Direito, dos servidores e dos visitantes em geral(evento 57).

Foram apresentadas contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença. A OAB/RJ reitera as teses da inicial e assinala que a audiência de custódia não é realizada no interior do presídio, mas em dependências próprias do Poder Judiciário; que não tem cabimento invocar a proibição de ingresso de telefones celulares nas unidades prisionais; e que portaria editada pela SEAP/RJ deve respeitar as prerrogativas insculpidas na Lei n.º 8.906/94 (evento 63).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo (evento 4 dos autos nesta Corte).

É o relatório.

## **GUILHERME COUTO DE CASTRO**

Desembargador Federal – Relator

### **VOTO**

Inicialmente, deve ser considerada efetuada a remessa necessária, nos termos do artigo 496, I, do CPC. O Estado do Rio de Janeiro sucumbiu e não estão presentes quaisquer das exceções previstas nos §§ 3º e 4º do citado dispositivo.

A remessa necessária (conhecida de ofício) e a apelação do Estado do Rio de Janeiro merecem ser providas. A sentença será reformada, de modo a julgar-se improcedente o pedido.

Tanto as razões de apelo quanto o bem lançado parecer do Ministério Público Federal abordam adequadamente a lide, e seus fundamentos poderiam ser incorporados a este julgado.

De qualquer modo, há mais, e a rigor a sentença – não obstante ser da lavra de conceituado e ótimo juiz – beira a nulidade, pois ela está fundamentada em poucas linhas, que simplesmente se reportam à decisão liminar e apontam que os celulares são instrumento de trabalho do advogado. Por sua vez, a liminar diz o mesmo.

Na verdade, o poder de polícia em repartições públicas se impõe sempre que necessário para o bem coletivo, e nos limites do bem coletivo.

O ponto preliminar, suficiente e necessário, é que em qualquer caso no qual, eventualmente, se faça mister que o celular seja utilizado, isto deve e pode ser objeto de requerimento prévio à autoridade que detenha o poder de polícia. Já o pedido destes autos, tal como postulado e deferido, inclusive é ordem com contrassenso, data vênua, pois em sua literalidade impediria até que o magistrado que preside a audiência de custódia possa fazer a restrição. Naturalmente, nem terá sido este o intuito do culto Juiz, mas isto já mostra a necessidade de reflexão em torno do alcance de comandos símiles, em ações civis.

No mérito, nada indica qualquer afronta a prerrogativas de advogados e sim adoção de medidas preventivas, à luz inclusive de textos legais que mostram, por razões claríssimas, que a autoridade pública pode ser punida, e prevaricará, caso não controle a entrada de celulares em presídios (art. 319 A do CP, nem tratado pela sentença). E, de outro lado,

não apenas a autoridade, mas qualquer pessoa pode cometer o favorecimento real, caso ingresse sem autorização com o celular no presídio (art. 349-a)

Na Ordem de Serviço n.º001/GAB/SEAP/GR, de 26/11/2018, a Coordenação de Unidade Prisionais do Grande Rio determinou a proibição de ingresso no interior do Complexo Prisional de Benfica com o porte de aparelho de telefonia celular, máquina fotográfica, tabletes ou equipamentos com recurso de foto ou imagem (evento 1).

Pelo seu teor, a ordem de proibição se dirige a todos, incluindo servidores públicos, membros da Defensoria Pública, do Ministério Público e da Magistratura, agentes de organizações sociais e demais autoridades. Nada na ordem a restringe, ao contrário do que alega a inicial.

A Ordem de Serviço n.º001/GAB/SEAP/GR se albergou na Resolução SEAP n.º330/2009 e na Resolução n.º 7/2018 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Confirmam-se os seguintes dispositivos:

### **Resolução SEAP n.º 330/2009**

*“Art. 1º O ingresso de pessoas, bens, volumes e veículos nos Estabelecimentos Prisionais e Hospitalares da Secretaria de Estado de Administração Penitenciária passam a ser regulados pela presente Resolução, assegurando-se o respeito à dignidade da pessoa humana, adotando-se os seguintes preceitos:*

*§ 1º Nos Estabelecimentos Prisionais e Hospitalares, por se constituírem em área de segurança e de acesso restrito, nenhuma pessoa será isenta da necessária revista quanto a sua pessoa, bens e volumes quando do seu ingresso e saída, excetuando-se deste disposto:*

*I - Chefes do Poder Executivo Federal, Estadual e Municipal;*

*II - Ministros de Estado e os Secretários de Estado;*

*III - Parlamentares;*

*IV - Magistrados e Membros do Ministério Público e da Defensoria Pública;*

*V - Advogados, quando no exercício de seus mandatos;*

*VI - autoridades religiosas, e*

*VII - autoridades das Polícias Civis, Militares, Forças Armadas e Bombeiros Militares, quando no cumprimento de missão oficial.*

**§ 2º Não será permitido o ingresso nos Estabelecimentos Prisionais e Hospitalares de armas, munições, substâncias entorpecentes, explosivos, bebidas alcoólicas, aparelhos de telefonia celular, rádio-comunicador, objetos proibidos no regulamento da Unidade ou qualquer outro material que, por sua natureza, possa representar risco a integridade física de presos, servidores, visitantes e prestadores de serviços, bem como ao patrimônio público e privado”.**

## **Resolução n.º 7/2018 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária**

### *“Capítulo I*

*Das pessoas autorizadas para ingresso em estabelecimento prisional*

*Art. 1º. Os integrantes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, Ministros de Estado, membros do Ministério Público, Defensores Públicos, servidores em exercício em funções relacionadas à execução penal ou sistema prisional do Ministério da Justiça, conselheiros do CNJ e do CNMP, membros do Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura - SNPCT; membros do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária e dos Conselhos Penitenciários, em atividade de atendimento, fiscalização e inspeção, poderão ingressar nos estabelecimentos penitenciários, com prévia identificação, em qualquer dia e hora da semana.*

*(...)*

*§ 2º Representantes da Ordem dos Advogados do Brasil, em atividade de inspeção, obedecerão às regras de ingresso, sendo equiparados às entidades do parágrafo anterior.*

### *Capítulo II*

*Do procedimento de ingresso*

*(...)*

*Art. 3º. Antes do ingresso na unidade prisional, os autorizados previstos nesta Resolução, deverão permitir a revisão dos seus pertences, somente podendo ingressar com objetos que estejam vinculados à inspeção.*

**§ 1º. Não será permitido o ingresso com armas de fogo, objetos cortantes, aparelhos celulares e outros dispositivos eletrônicos de comunicação com o meio exterior, seus componentes e acessórios”.**

A OAB/RJ não se mostrou qualquer razão para impedir a Administração de adotar providências para cumprir a lei e combater problema que, como público e notório, é revelado como presente e repetido em nossos presídios.

Aliás, houvesse exceção ilegal, seria o caso de combatê-la, e não de ampliá-la, mas nem há nos autos elementos capazes de fundamentar seu argumento no tocante à violação à isonomia ou à paridade de armas. Não há prova de que membros da Defensoria Pública ou do Ministério Público tenham descumprido o comando.

Nesse ponto, o *Parquet* assinalou que “a OAB limitou-se a acostar aos autos singela correspondência eletrônica (email) encaminhado por advogado relatando haver sido impedido de ingressar na Cadeia Pública em comento portando celular, enquanto várias outras pessoas portavam o tal aparelho. **Note-se, contudo, que nenhuma apuração foi feita pela OAB a fim de verificar a veracidade do conteúdo da narrativa, nem a referida Instituição promoveu a competente notitia criminis às Autoridades Competentes, eis que a conduta narrada no documento configuraria, em tese, conduta penalmente relevante, mesmo por parte dos membros do MP e Magistratura, a teor do contido nos artigos 319-A e 349-A do CP. (...) Em suma, por NÃO TER HAVIDO proibição dirigida exclusivamente aos advogados, de ingressar com aparelhos celulares na Cadeia Pública em comento, não havendo, nestes autos, qualquer elemento concreto que corrobore a causa de pedir ventilada na exordial, não se consegue encontrar amparo para a conclusão do sentenciante de que o caso trazido aos autos caracterizaria “situação irrazoável e até mesmo vexatória” em desfavor de tais profissionais, que, inclusive, são indispensáveis à Administração da Justiça, consoante preconiza o art. 2º da Lei 8.906/94”**

É inquestionável que há audiências de custódia realizadas no interior da Cadeia Pública José Frederico Marques. Assim, nada autoriza passar por cima dos cuidados da autoridade e genericamente autorizar, por ato de benemerência jurisdicional, o porte de aparelhos celulares por advogados nessa unidade prisional, já que, inclusive, é considerado crime a conduta de ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada de aparelho telefônico de comunicação móvel, de rádio ou similar, sem autorização legal, em estabelecimento prisional (arts. 319-A e 349-A do CP).

Em suma, cabe à autoridade adotar as suas cautelas. Se as adota erradamente, cabe inclusive puni-las. Mas obrigar o Estado do Rio de Janeiro a permitir o porte de aparelho celular somente aos advogados nas

audiências de custódia realizadas nas unidades do sistema prisional do Estado do Rio de Janeiro é ato de vestir a roupa do administrador, pois restrições podem ser feitas, desde que razoáveis e em nome de resolução de problema proporcional. Substituir a medida pela caneta judicial prévia, sem atenção a casos concretos, parece agressão ao sistema de separação de poderes e ao comando do art. 2º da Lei Maior.

Não compete ao Judiciário exercer ingerência sobre os atos do Executivo, para substituí-lo por critério seu.

Como não se mostra o ato ilegal, e não há qualquer ofensa à Lei 8.906/94 – nem ao artigo 7º e nem a qualquer outro – não cabe emitir qualquer comando para a Administração. Se é prerrogativa do advogado portar celular sempre, isso cede diante do interesse público. E, fosse válido o raciocínio da OAB-RJ, não seria possível impedir, em qualquer caso, que advogados entrassem nos próprios presídios com celulares, e não apenas para as audiências de custódia.

Em síntese, cabe à Administração aferir. A autorização específica para algum caso pode ser pedida e deferida, se justificável. Já aqui, a atuação do Judiciário é adstrita à regularidade e legalidade do ato administrativo, e a tomada de seu mérito configura ofensa à separação dos poderes, consagrada no artigo 2º da Lei Maior.

Em suma, a improcedência é de rigor.

Todos os dispositivos invocados pela OAB/RJ são considerados prequestionados, especialmente Lei 8.906/94, artigo 7º que, como se disse acima, não foi violado.

Do exposto, voto por dar provimento à remessa necessária (conhecida de ofício) e ao apelo do Estado do Rio de Janeiro para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em verba honorária, na forma do art. 18 da Lei n.º 7.347/85. É o voto.

---

Documento eletrônico assinado por **GUILHERME COUTO DE CASTRO, Desembargador Federal Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.trf2.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **20000107944v4** e do código CRC **2db82359**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): GUILHERME COUTO DE CASTRO  
Data e Hora: 5/2/2020, às 16:47:18

---

5048520-04.2018.4.02.5101

20000107944.V4