

**HABEAS CORPUS      Nº 44.085 - RJ (2005/0079248-5)**

**RELATOR           : MINISTRO NILSON NAVES**  
**IMPETRANTE       : TÉCIO LINS E SILVA E OUTROS**  
**ADVOGADO         : MARCELA LIMA ROCHA E OUTRO**  
**IMPETRADO        : PRIMEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL**  
**: FEDERAL DA 2A REGIÃO**  
**PACIENTE         : ÂNGELO BELLO BUTRUS**

**EMENTA**

Militar (da reserva). Advocacia (atividade). Disciplina (militar). Inviolabilidade (advogado). Habeas corpus (cabimento).

1. Os membros das Forças Armadas estão sujeitos, é claro, à hierarquia e à disciplina militares.
2. Todavia o militar da reserva remunerada no exercício da profissão de advogado há de estar protegido pela inviolabilidade a que se referem os arts. 133 da Constituição e 2º, §§ 2º e 3º, do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906, de 1994).
3. A imunidade, é bem verdade, não é ampla nem é absoluta. Protege, isto sim, os razoáveis atos e as razoáveis manifestações no salutar exercício da profissão.
4. Há ilegalidade ou abuso de poder ao se pretender punir administrativamente o militar que, no exercício da profissão de advogado, praticou atos e fez manifestações, num e noutro caso, sem excesso de linguagem nas petições por ele assinadas.
5. É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, bem como o advogado é inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão.
6. Habeas corpus deferido a fim de se determinar o trancamento da sindicância.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder a ordem de habeas corpus nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido, Paulo Gallotti, Paulo Medina e Hélio Quaglia Barbosa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Gallotti.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Sustentou oralmente o Dr. Tício Lins e Silva pelo paciente.  
Brasília, 18 de outubro de 2005 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves  
Relator



**HABEAS CORPUS Nº 44.085 - RJ (2005/0079248-5)**

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES:** Alegam os impetrantes que o paciente, "advogando em causa própria", passou "à posição de investigado, sendo compelido a comparecer perante a Chefia da 1ª Região do Comando Militar do Leste para responder à ilegal e arbitrária imputação de fatos que constituiriam transgressão disciplinar e cuja punição poderá implicar, inclusive, em cerceamento de liberdade".

Alegam, também, que foi, então, impetrado habeas corpus, cuja ordem acabou sendo denegada pelo Tribunal Regional em acórdão de ementa seguinte (originariamente, fora a ordem concedida pela Juíza Federal):

"I - Não deve ser conhecido o recurso estrito interposto intempestivamente.

II - As Forças Armadas submetem-se aos princípios da hierarquia e disciplina, constituindo violação a esses princípios infrações disciplinares de natureza constitucional (art. 142 da CF).

III - Não há óbice de cunho constitucional a classificação das infrações disciplinares por norma regulamentar (decreto nº 4.346/2002), eis que preenchem o conteúdo do art. 47 do Estatuto dos Militares, norma aberta, em consonância ao artigo 142, da Constituição.

IV - O militar, ainda que na condição de Advogado, deve se submeter às mesmas regras de hierarquia e disciplina que os demais militares, quando postular ou dirigir-se às autoridades militares.

V - Dupla sujeição do militar advogado, não só ao poder disciplinar da Ordem dos Advogados, como também à Organização Militar que integra."

Vindo o caso ao Superior Tribunal, querem os impetrantes, preliminarmente, sejam suspensos os efeitos de tal acórdão. Eis o teor do pedido: "... suspendendo-se, por conseguinte, o andamento do

# Superior Tribunal de Justiça

procedimento administrativo militar até o julgamento do presente *writ*."

Tal como requerida, concedi a liminar ao paciente.

Ao fim e ao cabo da petição inicial, é esta a sua conclusão e é este o pedido formulado:

"O Paciente, Advogado e Professor de Direito, ao oferecer notícia de crime perante a Autoridade Militar competente, em causa própria, já era filiado ao Sindicato dos Advogados do Rio de Janeiro e inscrito na OAB/RJ desde 03.09.2002, e não se encontrava mais submetido à vedação imposta pelo artigo 142, § 3º, inciso IV, da Constituição Federal, nem sob a vedação do artigo 28, inciso VI, do Estatuto da OAB, o qual dispõe sobre a incompatibilidade dos militares de qualquer natureza, na ativa, de exercer a advocacia.

Submeter o paciente a uma arbitrária e ilegal punição por transgressão disciplinar militar, por manifestações razoáveis proferidas no livre exercício de sua profissão de Advogado, pelo simples fato de ser o mesmo um militar da reserva remunerada, constitui evidente violação às prevalentes garantias constitucionais dos artigos 5º, inciso XIII e 133 da Constituição Federal de 1988, as quais asseguram o exercício pleno e independente da Advocacia, *munus* público indispensável à administração da justiça em qualquer Estado que se pretenda Democrático, é um erro e representa insuportável constrangimento ilegal a ser sanado por este E. Superior Tribunal de Justiça, através da concessão da presente ordem.

Por tais razões e por tudo quanto aqui foi exposto, espera-se a concessão da presente ordem de *habeas corpus*, a fim de que seja cassado r. acórdão impugnado, para trancar, definitivamente, o ilegal procedimento administrativo militar ilegalmente instaurado sem justa causa contra o paciente, porque está o v. Acórdão Recorrido: **i)** a violar o princípio da Reserva Legal contido no preceito constitucional do artigo 5º, inciso LXI da CF, que determina que as transgressões disciplinares militares sejam definidas em Lei; **ii)** a violar o artigo 5º, inciso XIII, que garante o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão; **iii)** a violar o artigo 133 da CF que assegura ao Advogado, no exercício da profissão, imunidade por seus atos e manifestações; **iv)** a violar o artigo 2º, §§ 2º e 3º, artigo 6º e artigo 7º, inciso XI e § 2º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil que asseguram o exercício pleno e independente da Advocacia."

O Ministério Público Federal emitiu parecer pela concessão da

# *Superior Tribunal de Justiça*

ordem, de acordo com esta ementa:

"*Habeas corpus*. Transgressão disciplinar. Decreto nº 4.346/02. Inconstitucionalidade. Militar da reserva remunerada advogando em causa própria. Termos desrespeitosos. Não verificação. Imunidade profissional. Concessão da ordem."

É o relatório.



**HABEAS CORPUS Nº 44.085 - RJ (2005/0079248-5)**

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES (RELATOR):** Em primeiro grau, o habeas corpus, de cunho preventivo e em causa própria, fora requerido contra ato do Chefe do Departamento de Ensino e Pesquisa – DEP e do Comandante da 1ª Região Militar, e lá a ordem foi assim concedida:

"Por todo o exposto, julgo extinto o presente *Habeas corpus* sem julgamento do mérito, face à ilegitimidade passiva *ad causam*, em relação ao General Chefe do Departamento de Ensino e Pesquisa (DEP), acolhendo, assim, a preliminar argüida nas informações de fls. 44/45 e 46/56.

Ultrapassadas as demais preliminares argüidas, julgo parcialmente procedente o pedido e concedo parcialmente a ordem para determinar que a autoridade coatora se abstenha de aplicar ao paciente, no processo administrativo em curso, as regras do Decreto nº 4.346/2002, declarando incidentalmente sua inconstitucionalidade, anulando-se os atos já realizados à luz deste ato normativo, devendo, contudo, a aludida sindicância obedecer ao disposto no Decreto nº 90.608, de 04 de dezembro de 1984, pelas razões já expostas na fundamentação.

Expeça-se salvo conduto.

Remetam-se os autos à SEADI, a fim de que se proceda a exclusão do Chefe do Departamento de Ensino e Pesquisa (DEP) do pólo passivo."

Foi o Tribunal Regional que reformou a sentença ao dar provimento à remessa necessária (não conheceu do recurso voluntário), consoante os fundamentos resumidos na ementa constante do relatório. Eis alguns tópicos do acórdão:

"Não há óbice de cunho constitucional a classificação das infrações

disciplinares por norma regulamentar. A uma, porque não se trata de crime, e, portanto, fora das hipóteses de regência do princípio da tipicidade estrita. A duas, porque é o Estatuto dos Militares que define a indisciplina e o desrespeito à hierarquia como infrações disciplinares. A três, porque a norma aberta – o que é indisciplina e o que é desrespeito à hierarquia – poderia ter seu conteúdo definido até mesmo por usos e costumes, independentemente de formalização legal, tal como ocorre nos tipos abertos no Direito Penal (v.g. definir 'mulher honesta', 'emprego irregular' no crime do art. 315 do CP). A quatro, porque o artigo 142 da Constituição Federal, ao vincular a organização e o funcionamento das Forças Armadas aos princípios da hierarquia e da disciplina, impõe que se faça a disciplina e que se respeite a hierarquia. A falta de disciplina e o desrespeito à hierarquia constituem, por si sós, infrações graves, passíveis de punição militar com previsão no próprio corpo constitucional.

Desse modo, não estaria a norma regulamentar inferior criando punição, mas, ao revés, dando eficácia à norma do art. 142 da Constituição, com base na lei ordinária (Estatuto dos Militares).

No que tange ao argumento trazido pelo MPF, no sentido da proteção a ser outorgada ao paciente em razão de sua qualidade de advogado, também não deve ser acolhido. O paciente é militar da reserva remunerada e pleiteava direito que, a seu ver, deveria ser-lhe reconhecido. O item 5 da fl. 03 é elucidativo. Confira-se:

.....  
O paciente, enquanto advogado, deve ser respeitado em suas prerrogativas profissionais, tal como assegurado pela Constituição. Contudo, submete-se às mesmas regras de hierarquia e disciplina que os demais militares quando postular ou dirigir-se às autoridades militares. O paciente não é um militar 'de categoria especial', acima de seus colegas de farda em razão de sua outra atividade profissional. Ao contrário, por ser militar e advogado, submete-se não só ao poder disciplinar militar, mas também ao da Ordem dos Advogados. A prevalecer a tese do MPF, o paciente poderia se valer do argumento da sujeição única à disciplina militar quando, efetivamente como advogado, cometesse alguma transgressão punível pela OAB."

Observe-se que, ao contrário do acontecido na sentença, a questão federal, no acórdão, foi de amplo conhecimento, e de amplo exame, e de decisão total.

Todavia o Ministério Público Federal é favorável à concessão da ordem. Vejam-se estas razões apresentadas pelo Subprocurador-Geral Roberto Santoro:

# Superior Tribunal de Justiça

"No presente *habeas corpus* os impetrantes alegam que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, tendo em vista que o Decreto nº 4.346/02, que prevê a transgressão disciplinar que lhe foi imposta, é inconstitucional, porque viola o princípio da reserva legal previsto no artigo 5º, inciso LXI, da Constituição Federal, que determina a definição em lei das transgressões militares e dos crimes militares.

Requerem, ainda, o trancamento do procedimento administrativo, porque neste foi imputado ao paciente a transgressão disciplinar tipificada no nº 13, do anexo I, do Regulamento Disciplinar do Exército, apesar deste estar atuando naquele processo na condição de advogado, possuindo, portanto, as garantias constitucionais dos artigos 5º, XIII e 133, da Constituição Federal e do artigo 2º, §§ 2º e 3º, artigo 6º e artigo 7º, inciso XI e § 2º do Estatuto da Ordem dos Advogados.

A ordem merece procedência.

Preliminarmente, segundo o parágrafo 2º, do artigo 142, da Constituição Federal não cabe *habeas corpus* contra as punições disciplinares militares. Todavia, o presente caso não se trata de suposta punição disciplinar de militar, mas sim de advogado, que estava atuando em causa própria, em procedimento administrativo militar, razão pela qual é admissível o presente *writ*.

Em relação ao Decreto nº 4.346/02 (Regulamento Disciplinar do Exército), que os impetrantes reputam inconstitucional, verifica-se que a matéria é reservada ao Supremo Tribunal Federal, que é o Guardião da Carta Magna. E, para tanto, já existe a ADIN nº 3340, que se encontra tramitando regularmente na Máxima Corte. Entretanto, a questão da inconstitucionalidade do mencionado decreto não obsta a apreciação desta demanda, uma vez que este não se aplica aqui. Vejamos.

Observa-se dos autos, que o paciente, na condição de militar, requereu ao Departamento de Ensino e Pesquisa do Exército (DEP) a expedição do certificado de 'suprimento de titulação e equivalência de cursos militares com pós graduação *stricto sensu* no meio civil'.

Em razão da demora e da inércia injustificada, o paciente, já na reserva militar e advogando em causa própria, dirigiu-se ao Chefe do Departamento de Ensino e Pesquisa (DEP), autoridade competente da Polícia Judiciária Militar, e ofereceu Notícia-Crime contra o responsável pela expedição de diplomas do DEP, requerendo o indiciamento deste no delito de prevaricação, por não ter expedido o certificado em favor do paciente.

Depois de, aproximadamente, dois anos, o paciente recebeu um ofício do Vice-Chefe do DEP, no qual este informava que a solicitação pretendida pelo paciente não era respaldada pela portaria em questão.

Diante dos fatos, o paciente aditou a inicial e expressou as razões de seu inconformismo com a resposta, que, 'à toda evidência, demonstrava, no mínimo, pouco caso na averiguação da notícia crime' (fl. 05),

requerendo que fosse instaurado o competente inquérito policial militar para apurar a conduta do Tenente Coronel responsável pela expedição de diplomas.

Como se pode ver, trata-se de duas figuras distintas – militar e advogado que se confundem na pessoa do paciente. Todavia, deve se distinguir quando o paciente atua como militar e quando exerce a profissão de advogado, aplicando-se as regras da categoria para cada situação específica.

No presente caso, o paciente, ao aditar a inicial no procedimento administrativo militar, atuava na condição de advogado e não na de militar, razão pela qual não podia ser lhe aplicado o Regulamento Disciplinar do Exército, que incide apenas sobre os militares.

Por outro lado, nos termos do artigo 133, da CF, e do artigo 2º, §§ 2º e 3º, do Estatuto da Ordem dos Advogados, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei. Tal imunidade não se limita às atividades realizadas pelo advogado perante o judiciário, mas estende-se na órbita profissional do advogado que exerce *munus publico*, incidindo, portanto, nas atividades exercidas pelo paciente, na qualidade de advogado, diante do Departamento de Ensino e Pesquisa (DEP), autoridade competente da Polícia Judiciária Militar.

É certo que a imunidade profissional não protege, de forma indiscriminada, todos os atos praticados pelo advogado, já que devem ser circundados pelos limites da lei. Mas as palavras utilizadas pelo paciente, quais sejam, que a resposta dada demonstrava 'no mínimo, pouco caso na averiguação da notícia crime' (fl. 05), estão dentro dos limites da razoabilidade, tendo em vista que a irresignação do paciente era justamente com a ausência de resposta acerca da notícia crime no ofício recebido depois de ter esperado quase dois anos pela resposta.

Deste modo, opina o Ministério Público Federal pela concessão da ordem."

Estou acolhendo o parecer ministerial ponto por ponto. De um lado, tal como foi lembrado pelo parecerista, na espécie, não há de vir a pêlo o aludido § 2º do art. 142 da Constituição: o habeas corpus, é bem verdade, tem aqui cabimento, aliás, já o teve, como se viu, nos precedentes graus de jurisdição, quando, originariamente, foi a ordem concedida e, depois, foi a sentença reformada. De outro lado, agindo, como agiu, na condição de advogado, o paciente agiu, digamos, sem excesso de linguagem, donde correto, também a meu juízo, o

entendimento segundo o qual era o paciente – advogado –, em tal momento, inviolável por aquele ato ou por aquela manifestação.

Confirmamos a petição inicial dos autos nestas passagens: (I) "um dia, repita-se, um dia após o oferecimento de sua Notícia de Crime, em 16 de dezembro de 2003, recebeu o Paciente em seu escritório de advocacia um ofício subscrito pelo Vice-Chefe do DEP com a resposta que aguardava há quase dois anos"; (II) "naturalmente que, com tal resposta, não se conformou o Paciente que, em 2 fevereiro de 2002, ainda advogando em causa própria, aditou a inicial"; (III) "finalmente, em 05 de fevereiro de 2004, foi instaurada sindicância para apurar os fatos narrados pelo Paciente/Advogado". Do denominado "aditamento", eis alguns excertos:

"1.1 Ao receber o ofício nº 1470-ARH/5 de 16 de dezembro de 2003, com a devida vênia, este expediente em nada esclareceu a notícia crime oferecida. Apesar de ter informado que apurou os fatos e que como interessado não tive acesso a essa sindicância ou averiguação formal, principalmente do depoimento do futuro indiciado e da testemunha arrolada TC Tavares (Cmt do CTA), com fulcro no Art. 3º, particularmente o inciso II da Lei nº 9784 de 29 de janeiro de 1999 que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, desrespeitando os direitos dos administrados previstos em lei.

1.2 Esclareço que a minha EsAO foi concluída em 1991, portanto, é anterior a tal lei de 1999. Ao afirmar que o TC Brum agiu de acordo com as normas demonstra, no mínimo, pouco caso na averiguação da notícia crime. Pergunto: Por que o TC Brum ainda não providenciou a expedição da equivalência de Mestre como consta dos arquivos eletrônicos da Sessão do futuro indiciado, pois na ocasião em que desempenhei a função de Assessor Jurídico do Cmdo da 1ª RM um praça subordinado ao TC Brum confirmou os meus dados em seu computador?

.....  
2.2 Reafirmo, há incidência do Código Penal Militar na tipificação de prevaricação, vale dizer 'retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal bem como descumprimento dos preceitos basilares do Estatuto dos Militares pelo futuro indiciado', pois o TC Brum, afirmo, não expediu ainda o meu diploma de Mestre referente à

# *Superior Tribunal de Justiça*

EsAO cursada em 1991 e já expedira diploma de doutorado para militar que cursou na turma de 2001, possivelmente, este militar, estaria na pasta 'AQUÁRIO' do futuro indiciado.

Ante o exposto, tendo se verificado a violação dos preceitos legais previstos no Código Penal Militar e Estatuto dos Militares, vem requerer e reiterar novamente, o indiciamento do Ten Cel Brum pela prática do crime tipificado prevaricação do CPM, determinando-se a instauração do competente inquérito policial militar (IPM) para apuração do delito, e, ao final, possa o ilustre representante do Ministério Público propor a ação penal, na forma da Lei."

Tal o parecer ministerial, repito, a melhor das razões acha-se com os impetrantes ao sustentarem que se cuida de razoáveis manifestações no exercício da advocacia: "... proferidas no livre exercício de sua profissão de Advogado, pelo simples fato de ser o mesmo um militar da reserva remunerada, constitui evidente violação às prevalentes garantias constitucionais..." São boas as lembranças, entre outras, as seguintes: "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer" (Constituição, art. 5º, XIII); "o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei" (Constituição, art. 133); "no processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público" (Lei nº 8.906/94, § 2º do art. 2º); "no exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei" (Lei nº 8.906/94, § 3º do art. 2º).

Havendo, pois, coação ilegal – ilegalidade ou abuso de poder –, voto pela concessão da ordem a fim de trancar a sindicância instaurada pela Portaria nº 03/2004 – DEP.

# *Superior Tribunal de Justiça*

HABEAS CORPUS Nº 44.085 - RJ (2005/0079248-5)

RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES  
IMPETRANTE : TÉCIO LINS E SILVA E OUTROS  
ADVOGADO : MARCELA LIMA ROCHA E OUTRO  
IMPETRADO : PRIMEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA  
2A REGIÃO  
PACIENTE : ÂNGELO BELLO BUTRUS

## VOTO

EXMO. SR. MINISTRO PAULO MEDINA:

Sr. Presidente, quem não inveja o advogado? Hoje, ontem e o será amanhã a porfia do seu trabalho, a razão que resplandece na história a luta da liberdade. Quem não inveja o advogado, quando, batendo-se em causa própria ou lutando pelo direito de outrem, está a desfraldar a bandeira permanente da liberdade. Tem-se a preocupação no atuar, na hierarquia da disciplina, inerente à organização militar, mas tem-se a consciência e o dever - mais do que isso - tem-se a liberdade como vida a atuação do advogado.

Assim, pensando que me agasalha mais a afirmação para a vida e para a liberdade que para a ordem e para a disciplina, vir esse caso emblemático, em que sobrepaira o advogado, uma das profissões maiores do nosso País.

Estou a acompanhar o voto do Sr. Ministro-Relator e os votos que me antecederam, e a louvar a atuação do advogado em causa própria, se não foi em causa da liberdade.

Concedo a ordem de habeas corpus.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2005/0079248-5

**HC 44085 / RJ**

Número Origem: 200451015147189

EM MESA

JULGADO: 18/10/2005

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **NILSON NAVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR MENDES SOUZA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

**AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : TÉCIO LINS E SILVA E OUTROS  
ADVOGADO : MARCELA LIMA ROCHA E OUTRO  
IMPETRADO : PRIMEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO  
PACIENTE : ÂNGELO BELLO BUTRUS

ASSUNTO: Administrativo - Militar - Sindicância

**SUSTENTAÇÃO ORAL**

Sustentou oralmente o Dr. Tércio Lins e Silva pelo paciente.

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Hamilton Carvalho, Paulo Gallotti, Paulo Medina e Hélio Quaglia Barbosa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Gallotti.

Brasília, 18 de outubro de 2005

**ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**  
Secretário