

18/03/2015

PLENÁRIO

RECLAMAÇÃO 8.853 GOIÁS

VOTO - VISTA

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Rememoro o caso para uma perfeita compreensão da controvérsia.

Cuida-se de Reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada por DORIVALDO JOSÉ COIMBRA, em 20/8/09, contra acórdão proferido pela Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Goiás no julgamento do HC nº 35.820-8/217, na qual se alega afronta ao que decidido pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.127-DF.

O Reclamante, advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil da Seccional do Distrito Federal com o número 10.375, foi denunciado

“como incurso nas penas do artigo 214 c/c art. 224, letra ‘a’, c/c artigo 226, inciso II (por nove vezes), todos na forma do artigo 71, caput, do Código Penal” (fl. 18 – Volume I do Apenso), pois, na cidade de Valparaíso de Goiás/GO, teria, “em dias diversos do ano de 2004, provavelmente nos meses de outubro e novembro, em horários não determinados, na sala de informática do Instituto Educacional Dr. Dorivaldo Rafael de Melo Coimbra LTDA, situada na Quadra 19, lotes 03, 04 e 06, (...) constrang[ido] as vítimas (...), todas menores de 10 (dez) anos, a permitir que com ele praticasse atos libidinosos diversos da conjunção carnal” (fls. 16-17 – Volume I do Apenso).

Em 14/10/08, o Reclamante pediu o seu “recambiamento (...) para Sala do Estado Maior e na sua falta seja decretada sua prisão domiciliar até o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória” (fls. 296-297 – Volume 2 do Apenso).

Indeferido pedido pelo Juízo de primeiro grau, foi impetrado o HC nº 35.820-8/217 no Tribunal de Justiça de Goiás. A liminar foi indeferida, decisão que foi objeto de agravo regimental. No mérito, a Primeira Câmara Criminal denegou a ordem quanto ao pedido relativo ao local de manutenção da prisão do Reclamante e indeferiu o pedido de desclassificação da conduta a ele imputada, julgando prejudicado o regimental:

“HABEAS CORPUS. ADVOGADO. SALA DE ESTADO MAIOR. EXERCÍCIO EFETIVO DA ADVOCACIA. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE. Conforme o estabelecido pelo inciso V, art. 7º da Lei 8.906/94 e reiterado pelos Tribunais Superiores, o advogado somente poderá ser preso cautelarmente em sala de Estado Maior e, na inexistência desta, em prisão domiciliar. Contudo, inexistindo comprovação de que o paciente, à época do fato, exercia efetivamente a advocacia, função essencial à Justiça, ausente a motivação para concessão do benefício previsto legalmente. Incomportável na presente via a desclassificação da conduta imputada ao paciente por exigir exame aprofundado de fatos e provas, máxime quando interposta apelação com mesmo objeto. ORDEM DENEGADA QUANTO AO 1º PEDIDO. 2º PEDIDO INDEFERIDO” (fls. 498-497 – Volume 3 do Apenso).

Contra esse acórdão foi ajuizada a presente Reclamação, na qual se alega que

“[a] prisão domiciliar, na falta de Sala de Estado-Maior, é uma prerrogativa reservada aos acusados presos regularmente inscritos na OAB, na falta de Sala de Estado-Maior, tal como preceitua o inciso V, do art. 7º, da Lei n.º 8.906/94 (EOAB), e, nesse passo, o Venerando Acórdão da Colenda 1ª Câmara Criminal do E. TJGO afrontou o decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.127/DF, já que essa Excelsa Corte julgou constitucional o mencionado dispositivo do Estatuto da

Advocacia” (fl. 3 da inicial).

Em sessão deste Plenário, a ilustre Relatora, Ministra **Cármem Lúcia**, constatando situação de flagrante ilegalidade votou pelo acolhimento da reclamação. Naquela oportunidade, pedi vista dos autos para melhor refletir sobre a matéria que reputo de maior relevo.

O meu pedido de vista deu-se, fundamentalmente para uma melhor análise sobre a possibilidade de, em sede de reclamação, enveredarmos pelo exame de situação de fato, para verificação se as instalações onde o reclamante se encontra custodiado preencheriam ou não requisitos aptos a qualificá-la como “sala de Estado-Maior”.

A esse respeito, solicitei a minha assessoria que procedesse ao levantamento junto ao Ministério da Defesa de algumas informações que pudessem subsidiar-me nessa reflexão sobre o tema.

Em resposta a essa consulta, recebi do Excelentíssimo Senhor Chefe do Estado Maior da Defesa os seguintes esclarecimentos:

a) - Conceito de sala de Estado-Mior: não existe, em nosso regimentos, uma definição exata do que seja sala de Estado-Maior, contudo aglutinando os costumes da lide castrense e alicerçado na definição de Estado-Maior, ou seja 'Estado-Maior – Órgão composto de pessoal militar qualificado, que tem por finalidade assessorar o comandante no exercício do comando' – glossário das Forças Armadas MD35-G-01 (4ª Edição/2007), pode-se dizer que 'sala de Estado-Maior' é um compartimento de qualquer unidade militar que possa ser utilizado pelo Estado-Maior para exercer suas funções;

b) - Quantas salas de Estado-Maior existem atualmente no Brasil?: considerando o item anterior seria necessário uma pesquisa minuciosa, a fim de determinar a quantidade exata de 'sala de Estado-Maior', tendo em vista que cada comando de unidade e superior possui seus respectivos estados-maiores;

c) - Existem advogados segregados provisoriamente nos

quartéis da Marinha, Exército ou Aeronáutica? Haja vista a complexidade que envolve o levantamento de dados e o exíguo tempo de resposta, 'a priori', não existem advogados segregados provisoriamente nos comandos da Marinha, Exército e Aeronáutica, de acordo com informações originárias das Forças;

d) - Como militares tratam a questão (ofícios pelos quais se solicitam locais com salas de Estado-Maior para receberem advogados presos preventivamente, tendo em vista o que reza o estatuto da classe)?: no que tange a essa questão, informo que nas instalações militares não existem compartimentos que ofereçam ambientes adequados para o recebimento de pessoas com as qualificações citadas. Quando ocorre a prisão de oficial, o usual é a separação de uma sala, onde são colocados meios mínimos, para que o militar permaneça durante o cumprimento da sanção disciplinar”.

Como se vê, na linha do que já pronunciou a eminente Ministra **Ellen Gracie**, penso que deva, de fato, haver uma compatibilização entre a norma e a finalidade por ela almejada, para que se possa dar à literalidade da lei o espectro e a amplitude que permitam sua escorreita aplicação.

Embora 'sala de Estado-Maior', em seu sentido estrito, apenas exista dentro de instalações militares, é inegável que sua destinação única e a existência de apenas uma dessas salas em cada unidade de comando ou superior, inviabiliza a sua utilização para o encarceramento de integrante da nobre classe dos advogados, sob pena de inviabilizar o próprio funcionamento regular de nossas Forças Armadas; o próprio oficial, se eventualmente restringido em sua liberdade de ir e vir, quando necessário, permanece confinado em ambientes dotados de meios mínimos ao cumprimento da sanção.

Assim, penso, em conformidade com o que igualmente expôs o ilustre Procurador-Geral da República, que tal como se dá em relação aos Magistrados e Membros do Ministério Público, na hipótese de prisão

provisória, devem ser assegurados aos advogados instalações condignas com o seu grau, sejam elas em estabelecimento castrense ou não, dotadas de conforto mínimo e instalações sanitárias adequadas, em ambiente que não seja guarnecido com grades e outros dispositivos ostensivos de contenção, que eventualmente se equiparem a uma cela. Com isso, certamente, estará atendida a **ratio** da lei e assegurado aos integrantes da advocacia, se provisoriamente presos, dignidade idêntica àquela desfrutada pelas mais altas autoridades da República.

Contudo, não levo adiante outras considerações sobre esse tema e as condições em que o reclamante se encontra confinado, pois, a meu ver, não seria esta a sede adequada para esse tipo de discussão.

Como se sabe, nos termos do que preceituam os arts. 102, inciso I, alínea "I", da Constituição da República, 156 do Regimento Interno deste Supremo Tribunal, e 13 da Lei nº 8.038/90, a reclamação é instrumento destinado à preservação da esfera de competência do Supremo Tribunal Federal, bem com para garantir a autoridade das suas decisões e para infirmar decisões que desrespeitem Súmula Vinculante editada pela Corte.

A hipótese em julgamento é distinta. Penso que a decisão reclamada não está assentada em fundamento constitucional, tendo apenas afirmado que *"inexistindo comprovação de que o paciente, à época do fato, exercia efetivamente a advocacia, função essencial à Justiça, ausente a motivação para concessão do benefício previsto legalmente."* (fl. 8).

Deste modo, entendo que não há falar no descumprimento do que foi decidido no julgamento da ADI nº 1.127/DF, em 17/5/06, Relator para o acórdão o Ministro **Ricardo Lewandowski**, quando esta Suprema Corte reconheceu, com o efeito **erga omnes** inerente ao controle concentrado de constitucionalidade das normas, que o art. 7º, inciso V, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) estava em harmonia com o texto constitucional. Na oportunidade declarou-se a inconstitucionalidade, apenas, da expressão "assim reconhecidas pela OAB", contida nesse mesmo inciso V.

Inadequada, portanto, a via eleita, conforme entendimento desta Suprema Corte. Confira-se:

“PRISÃO ESPECIAL. Advogado. Prisão Provisória. Recolhimento em unidade prisional reservada a prisão especial e civil. Lugar reputado adequado pelo juízo. Contestação do reclamante. Questão de fato insuscetível de análise em reclamação. Irrelevância do parecer da OAB a respeito. Inconstitucionalidade parcial do art. 7º, V, da Lei nº 8.906/94. Reclamação julgada improcedente. Reclamação não é via própria para avaliar, mediante cognição plena, o acerto, ou não, de decisão judicial que reputa unidade prisional reservada como adequada para recolhimento de advogado com direito a prisão especial” (Rcl nº 4.733/MT, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Cezar Peluso**, DJ de 8/6/07 – grifos nossos);

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO PEDIDO, PREJUDICANDO O EXAME DE PEDIDO DE LIMINAR. 1. Argumentos insuficientes para alterar o que já havia sido decidido. Repetição dos já esposados na inicial. Não-provimento do presente recurso. Art. 317, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. 2. Não cabe Reclamação contra a decisão transitada em julgado proferida nos autos da Ação Civil Pública 02794-2003-001-12-008. Aplicabilidade do art. 449 do Código de Processo Civil; do art. 831, parágrafo único, da Consolidação das Leis do Trabalho e da Súmula 734 deste Supremo Tribunal. Precedentes. 3. Impossibilidade de utilização de Reclamação quando há recurso apropriado e cabível contra a decisão que julgou improcedentes os pedidos formulados pelo Reclamante. Precedentes. 4. Caráter abusivo na utilização desta via recursal. Multa. Afronta direta ao art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil. Descumprimento do dever de lealdade. Arts. 14, inc. II e III, e 17, inc. VII, do Código de Processo Civil. Precedentes. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento” (Rcl nº 4703/SC-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra **Cármem Lúcia**, DJ de 23/3/2007);

“SERVIDOR PÚBLICO. Filho. Falecimento. Pensão por morte. Antecipação de tutela deferida à mãe. Normas estaduais que exigiriam também a condição de invalidez ao dependente econômico. Declaração incidental de sua inconstitucionalidade. Alegação de ofensa às decisões proferidas nas ADIs nº 762 e 1.002. Não ocorrência. Fundamentos diversos. Seguimento negado a reclamação. Agravo improvido. A reclamação não pode ser usada como sucedâneo de recurso, nem de ação rescisória” (Rcl nº 4.049/CE-AgR, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Cezar Peluso**, DJ de 8/6/2007);

“AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. AFRONTA À DECISÃO PROFERIDA NA ADI 1662-SP. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE OU SIMILITUDE DE OBJETOS ENTRE O ATO IMPUGNADO E A EXEGESE DADA PELO TRIBUNAL.

Ordem de penhora e bloqueio de numerário destinado à satisfação de débito judicial reconhecido em desfavor do Banco do Estado do Rio Grande do Norte. Inexistência de determinação de seqüestro propriamente dito. Execução direta sem expedição de precatório. Impossibilidade de cotejo entre o ato impugnado e a decisão proferida por esta Corte na ADI 1662/SP, por total ausência de identidade ou mesmo de similitude de objetos.

A questão da responsabilidade do Estado pelas dívidas da instituição financeira estatal revela tema afeto ao processo de execução que tramita na Justiça do Trabalho, não guardando pertinência com o objeto da presente ação. A reclamação não pode servir de sucedâneo de outros recursos ou ações cabíveis” (Rcl nº 1.852/RN-AgR, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Maurício Corrêa**, DJ de 8/3/02).

Ademais, conforme se mencionou na Rcl nº 4.535/ES, Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence** - tendo presente a orientação firmada na mencionada ADI nº 1.127/DF-, “o que tem eficácia **erga omnes** e efeito

RCL 8853 / GO

vinculante é a declaração de constitucionalidade proferida”.

O ato impugnado em nenhum momento se amparou na inconstitucionalidade do art. 7º, inciso V, do Estatuto dos Advogados, hipótese em que se poderia cogitar o descumprimento do que foi decidido por esta Corte, no julgamento da ADI nº 1.127/DF, descabendo, portanto, a presente reclamação. No mesmo sentido, em hipótese idêntica, menciono as decisões monocráticas proferidas na Rcl nº 17.153/SP, de **minha relatoria**, DJe de 22/8/14; Rcl nº 6.811/SC, Relator o Ministro **Menezes Direito**, DJe de 5/11/08; na Rcl nº 5.754/RJ, Relator o Ministro **Menezes Direito**, DJ de 1º/2/08, e na Rcl nº 4.756/PR, Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence**, DJ de 2/2/07.

Ante o exposto, pelo meu voto, com a devida vênia da eminente Relatora, acompanho a divergência, e julgo **improcedente** a presente reclamação.