



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.978 - RJ (2018/0345120-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : HARIBERTO DE MIRANDA JORDÃO FILHO
ADVOGADO : RAPHAEL CAPELETTI VITAGLIANO - RJ164360
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM *HABEAS CORPUS*. CALÚNIA. IMUNIDADE DO ADVOGADO. EXCLUDENTE NÃO ABSOLUTA. PREVISÃO LEGAL QUE SE LIMITA APENAS AOS CRIMES DE INJÚRIA E DIFAMAÇÃO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. CONFIGURAÇÃO DO DOLO DE CALUNIAR. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO NA VIA CÉLERE DO *HABEAS CORPUS*. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A imunidade material dos advogados não abrange a calúnia. A exclusão do crime contra a honra alcança somente a injúria e a difamação (art. 142, inciso I, do Código Penal).

2. O eventual reconhecimento da atipicidade da conduta dependeria de avaliar a configuração da intenção de caluniar. Isso, todavia, deve ser examinado na oportunidade processual adequada, pelo Juiz da causa, após a instrução do feito, sob pena de que as instâncias superiores imiscuam-se indevidamente em matéria probatória – o que é vedado na via estreita do *habeas corpus*.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogério Schiatti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 17 de dezembro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.978 - RJ (2018/0345120-2)

AGRAVANTE : HARIBERTO DE MIRANDA JORDÃO FILHO
ADVOGADO : RAPHAEL CAPELETTI VITAGLIANO - RJ164360
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto por HARIBERTO DE MIRANDA JORDÃO FILHO contra a decisão monocrática que proferi às fls. 212-216, assim ementada (fl. 212):

"RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM HABEAS CORPUS. CALÚNIA. IMUNIDADE DO ADVOGADO. EXCLUDENTE NÃO ABSOLUTA. PREVISÃO LEGAL QUE SE LIMITA APENAS AOS CRIMES DE INJÚRIA E DIFAMAÇÃO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. CONFIGURAÇÃO DO DOLO DE CALUNIAR. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO NA VIA CÉLERE DO HABEAS CORPUS. RECURSO DESPROVIDO."

Colhe-se nos autos que o Recorrente foi denunciado pela prática do crime de calúnia, por ter consignado em petição que a Vítima, Juiz de Direito, beneficiava o *Bradesco* em causa cível que o Banco constava como parte credora.

Com a finalidade de trancar o procedimento penal, a Defesa impetrou o HC n.º 0308339-08.2016.8.19.0001, em que foi proferido, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o acórdão assim ementado (fls. 75-76):

"Habeas corpus. Artigo 138 c/c o artigo 141, inciso II e 145, § único, todos do Código Penal. Impetração postulando o trancamento da ação penal sob o fundamento de que a conduta atribuída ao paciente estaria acobertada pela imunidade profissional do advogado, nos termos do art. 142, inciso I, do Código Penal e art. 7º, §2º, do Estatuto da Advocacia. O paciente foi denunciado porque teria ofendido a honra do Juiz de Direito imputando-lhe falsamente crime de prevaricação ao afirmar que o dito magistrado estaria exercendo suas funções judicantes privilegiando os interesses do Banco Bradesco e recebendo vantagem para tal. Impossibilidade de trancamento. Dizer que a conduta do paciente é atípico penal implica em, necessariamente, incursionar no contexto probatório a fim de valorar o conteúdo das expressões tidas como caluniosas pelo Ministério Público. Pela leitura do disposto no art. 142 do CP e artigo 7º, § 2º, da Lei n. 8.906/1994, percebe-se que a imunidade dos advogados restringe-se aos crimes de injúria e difamação, não alcançando o delito de calúnia. Para se afirmar que as palavras do causídico, ora paciente, são atípicas porque



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dentro da excludente do exercício regular de um direito seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório da ação originária, o que, em sede de HC, não se permite. Mensurar essa valoração é penetrar no mérito, ou seja, dizer se o advogado tinha o dolo de ofender o juiz, equivale a julgar o processo originário, o que não compete ao segundo grau, mas sim ao juiz natural da causa. Não obstante o paciente encontrar-se no exercício do seu munus, somente durante a instrução criminal é que se poderá firmar um juízo de certeza se a atuação na defesa dos interesses de seu cliente foi apenas um furor desmensurado no exercício do poder-dever de questionar e/ou criticar ou se teve a intenção de atacar diretamente o magistrado. Denegação da ordem."

Contra esse acórdão foi interposto o recurso ordinário constitucional de fls. 107-115. Em suas razões, alegou o Recorrente que a conduta imputada *"está relacionada, diretamente, com a discussão da causa, já que, na qualidade de advogado, atuou na defesa dos interesses de seu constituinte não havendo qualquer menção fora do espectro do processo, estando acobertados, à toda evidência, pela imunidade judiciária"* (fl. 111), e que o fato é atípico.

Requeru, liminarmente e no mérito, *"o trancamento da Ação Penal de nº 0308339- 08.2016.8.19.0001 em tramitação perante a 16ª Vara Criminal da Comarca da Capital"* (fl. 114).

Proferi a decisão ora recorrida em 25/11/2019.

Daí a presente via de impugnação, em que o Agravante reitera que *"a manifestação do Paciente, apesar de contundente, é estritamente relacionada à discussão da causa que atuava, motivo que enseja o trancamento da ação penal em questão"* (fl. 224).

Requer a retração ou a reforma da decisão recorrida pelo Colegiado, para que seja trancado o procedimento penal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.978 - RJ (2018/0345120-2)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM *HABEAS CORPUS*. CALÚNIA. IMUNIDADE DO ADVOGADO. EXCLUDENTE NÃO ABSOLUTA. PREVISÃO LEGAL QUE SE LIMITA APENAS AOS CRIMES DE INJÚRIA E DIFAMAÇÃO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. CONFIGURAÇÃO DO DOLO DE CALUNIAR. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO NA VIA CÉLERE DO *HABEAS CORPUS*. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A imunidade material dos advogados não abrange a calúnia. A exclusão do crime contra a honra alcança somente a injúria e a difamação (art. 142, inciso I, do Código Penal).

2. O eventual reconhecimento da atipicidade da conduta dependeria de avaliar a configuração da intenção de caluniar. Isso, todavia, deve ser examinado na oportunidade processual adequada, pelo Juiz da causa, após a instrução do feito, sob pena de que as instâncias superiores imiscuam-se indevidamente em matéria probatória – o que é vedado na via estreita do *habeas corpus*.

3. Agravo regimental desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

A pretensão recursal não tem fundamento.

O Agravante foi denunciado em razão da suposta prática do crime previsto no art. 138, c.c. o 141, inciso II, e 145, parágrafo único, todos do Código Penal, em razão dos seguintes fatos (fl. 79; sem grifos no original):

"Em junho de 2016, nos autos do processo nº 0322969-74.2013.8.19.0001 da 39ª Vara Cível da Comarca da Capital, o denunciado livre e conscientemente, ofendeu a honra do Juiz de Direito Luiz Antônio Valiera do Nascimento, imputando a ele falsamente crime de prevaricação.

O denunciado peticionou no processo, após despacho da vítima, afirmando: 'e, tudo isso, na defesa do interesse do credor que paga os vencimentos e ainda oferece inúmeras vantagens'.

Portanto, o denunciado afirmou que o Juiz Luiz Antônio estaria exercendo suas funções de acordo com interesses do Banco Bradesco e recebendo vantagem para tal."

Nas razões do recurso ordinário, alegou que não poderia ser processado pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delito de **calúnia**, inicialmente em razão da exclusão do crime prevista no art 142, inciso I do Código Penal, *in verbis*:

*"Art. 142 - Não constituem injúria ou difamação punível:
I - a ofensa irrogada em juízo, na discussão da causa, pela parte ou por seu procurador."*

Ocorre que, conforme jurisprudência desta Corte, a imunidade material dos advogados não abrange o crime de calúnia. A propósito:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CALÚNIA. DIFAMAÇÃO. IMUNIDADE DO ADVOGADO. CLÁUSULA SUBMETIDA AOS LIMITES LEGAIS. IMUNIDADE NÃO APLICADA AO DELITO DE CALÚNIA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS CALUNIANDI. REEXAME DE PROVAS. RECURSO IMPROVIDO.

1. De acordo com o entendimento desta Corte Superior, a imunidade prevista no § 2º art. 7º do Estatuto da OAB se aplica apenas aos delitos de difamação e injúria, não havendo falar em trancamento da ação penal com relação ao crime de calúnia.

2. A imunidade profissional ao advogado, preceito constitucional necessário à atuação eficiente e corajosa em defesa de outrem, pode conter limitações casuísticas, especialmente quando imputa crimes a terceiros.

3. O acolhimento das alegações no sentido de que não teria efetivamente havido ânimo difamatório, tampouco de calúnia, demandaria necessário revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que não se admite na via do habeas corpus.

4. Recurso improvido." (RHC 100.494/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 07/03/2019.)

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE CALÚNIA E DIFAMAÇÃO CONTRA AUTORIDADE PÚBLICA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ATIPICIDADE. ALEGADA AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. IMUNIDADE DO ADVOGADO. NÃO ABSOLUTA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...].

6. 'A imunidade do advogado não é absoluta. A previsão do art. 7º, § 2º, do Estatuto da OAB, alcança apenas os crimes de difamação e injúria quando as supostas ofensas forem proferidas no exercício da atividade profissional' (HC 258.776/BA, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, DJe 27/5/2014), cuja análise demanda incursão na seara probatória, procedimento defeso na via estreita do habeas corpus.

7. Eventual incidência da imunidade poderá ser melhor analisada no curso da instrução processual pelo juízo soberano na análise de fatos e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provas."

8. *Recurso em habeas corpus não provido.*" (RHC 76.705/MT, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 23/05/2018)

Do STF, menciono ainda o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. CALÚNIA. CRIME NÃO ALCANÇADO PELA INVIOABILIDADE PREVISTA NO ARTIGO 133 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DOLO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. *A inviolabilidade do advogado por seus atos e manifestações no exercício da profissão, estabelecida pelo art. 133 da Constituição da República, é relativa, não alcançando todo e qualquer crime contra a honra.*

2. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que o crime de calúnia não é alcançado pela imunidade. Precedentes.*

3. *O trancamento da ação penal, pela via do habeas corpus, se dá excepcionalmente, quando evidente o constrangimento alegado.*

4. *Questão relativas ao dolo da prática criminosa remetem à análise aprofundada dos elementos fático-probatórios, não podendo ser conhecidos na via extraordinária.*

5. *Agravo regimental desprovido.*" (RE 585.901-AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 21/09/2010, DJe 07/10/2010.)

No mais, o eventual reconhecimento da atipicidade da conduta dependeria de avaliar a configuração da intenção de caluniar. Isso, todavia, deve ser examinado na oportunidade processual adequada, pelo Juiz da causa, após a instrução do feito, sob pena de que as instâncias superiores imiscuam-se indevidamente em matéria probatória – o que é vedado na via estreita do *habeas corpus*. Exemplificativamente, cito o seguinte precedente:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INJÚRIA E CALÚNIA CONTRA MAGISTRADO. IMUNIDADE PROFISSIONAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. NECESSIDADE DE EXAME DOS FATOS E PROVAS DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional.*

2. *A jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica no sentido de que o trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é excepcionalíssimo, admitido apenas nos casos de manifesta atipicidade ou*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

falta de justa causa, o que não se verifica na espécie.

3. *Não se exigem, quando do recebimento da denúncia, a cognição e a avaliação exaustiva da prova ou a apreciação exauriente dos argumentos das partes, bastando o exame da validade formal da peça e a verificação da presença de indícios suficientes de autoria e de materialidade.*

4. *O habeas corpus não se presta ao exame e à valoração aprofundada das provas, necessários para verificação da tese defensiva que atribuiu à vítima a prática do delito de abuso de autoridade.*

5. *Pode-se confiar no devido processo legal, com o trâmite natural da ação penal, para prevenir de forma suficiente eventuais ilegalidades, abusos ou injustiças no processo penal, não se justificando o trancamento da ação, salvo em situações excepcionalíssimas. Deve-se dar ao processo uma chance, sem o seu prematuro encerramento.*

6. *Habeas corpus extinto sem resolução do mérito.*" (STF, HC 114.821, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/03/2014, DJe 04/04/2014; sem grifos no original.)

Por todos esses fundamentos, deve ser mantida a decisão em que neguei provimento ao recurso ordinário constitucional.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0345120-2

AgRg no
RHC 106.978 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0033344-40.2018.8.19.0000 00333444020188190000 03083390820168190001
201814100742 333444020188190000

EM MESA

JULGADO: 17/12/2019

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALEXANDRE CAMANHO DE ASSIS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : HARIBERTO DE MIRANDA JORDÃO FILHO
ADVOGADO : RAPHAEL CAPELETTI VITAGLIANO - RJ164360
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Honra - Calúnia

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HARIBERTO DE MIRANDA JORDÃO FILHO
ADVOGADO : RAPHAEL CAPELETTI VITAGLIANO - RJ164360
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.