



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2020.0000032434

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança Criminal nº 2252235-62.2019.8.26.0000, da Comarca de Catanduva, em que é impetrante ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, é impetrado MM(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE CATANDUVA.

ACORDAM, em 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "CONCEDERAM a segurança, para, confirmando-se a liminar outrora deferida, revogar a medida cautelar vergastada, a saber, o óbice ao exercício da Advocacia pelo prazo de 90 dias decretado em desfavor do Ilmo. Advogado Luis Augusto Juvenazzo. V.U. Sustentaram oralmente os advogados, dr. Júlio César de Macedo, dr^a. Giovanna Gazola e dr. Theodoro Balducci de Oliveira e usou da palavra o Exmo. Sr. Procurador de Justiça, dr. César Dario Mariano da Silva.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores COSTABILE E SOLIMENE (Presidente sem voto), LUIZ FERNANDO VAGGIONE E FRANCISCO ORLANDO.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AMARO THOMÉ
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Mandado de Segurança Criminal nº 2252235-62.2019.8.26.0000
Impetrante: Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo
Impetrado: Mm(a) Juiz(a) de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Catanduva
Interessado: Luis Augusto Juvenazzo
Comarca: Catanduva
Voto nº 22.523

MANDADO DE SEGURANÇA – CALÚNIA QUALIFICADA – MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA – PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO QUE EVIDENCIAM A INVIABILIDADE TÉCNICA DE MANUTENÇÃO DA MEDIDA – INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 319 E 282, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – DECISÃO REVOGADA – LIMINAR CONVALIDADA – SEGURANÇA CONCEDIDA.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB, por sua comissão de prerrogativa, em favor de Luis Augusto Juvenazzo, apontando-se como autoridade coatora o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Criminal, da Comarca de Catanduva (autos nº 2252235-62.2019.8.26.0000), que teria suspenso o exercício profissional da advocacia pelo prazo de noventa dias, sem o devido amparo legal.

Conforme consta da exordial:

“O ora paciente foi denunciado e está sendo processado pela suposta prática de crime contra a honra de funcionários públicos. Consta da denúncia que o ora paciente teria, em 31.10.2018, ofendido a honra de magistrados das comarcas de Olímpia/SP,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Monte Azul Paulista/SP, São José do Rio Preto/SP e Catanduva/SP por meio de manifestação em peça processual nos autos n.º 0006864-22.2018.826.0132 em trâmite perante a 1ª Vara do Juizado Especial Civil de Catanduva/SP, na qual teria afirmado existir uma aliança sórdida entre eles para ferrar o Juvenazzo. No entender do órgão acusatório, ao assim proceder o ora paciente teria imputado falsamente às vítimas a prática do delito de associação criminosa para o fim de cometerem o crime de prevaricação, razão pela qual foi denunciado pela prática, em tese, das condutas previstas nos artigos 339, caput, e 139, combinados com o artigo 141, inciso II, na forma do artigo 70, todos do Código Penal (doc. 1). Posteriormente a imputação do crime contra a Administração da Justiça foi excluída, em retificação da denúncia feita pelo órgão acusatório (doc. 11). A inicial acusatória foi recebida (doc. 2), o ora paciente devidamente citado e a resposta à acusação apresentada, na qual foi alegada falta de justa causa para a ação penal, requerida a absolvição sumária do ora paciente e, de forma subsidiária a desclassificação para o delito de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

injúria. A Defesa apontou, ainda, que [n]ão há na peça acusatória qualquer evidência, indício, provas que demonstrem que as palavras do denunciado causaram instauração de investigação policial ou processo contra as supostas vítimas, razão pela qual sustentou a inexistência de justa causa para a ação penal em relação ao delito do artigo 339, caput, do Código Penal (doc. 3). A tese de falta de justa causa para a ação penal foi rejeitada de forma genérica e, não vislumbrando qualquer hipótese de absolvição sumária, o Juiz de Direito de Catanduva/SP manteve o recebimento da denúncia, com determinação de abertura da instrução processual (doc. 4). Uma das vítimas dos supostos crimes perpetrado pelo ora paciente o Juiz de Direito Adilson Araki Ribeiro, da 1ª Vara da Fazenda Pública de São José do Rio Preto/SP, encaminhou ofício ao Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal de Catanduva/SP postulando a intimação e consulta do Tribunal de Justiça de São Paulo para atuar como amicus curiae e informando que o ora paciente teria reiterado a conduta criminosa nos autos 100569376.2019.8.26.0132, o que justificaria a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

imposição de medida cautelar consistente na suspensão de seu exercício profissional (doc. 5). O Ministério Público se manifestou contrariamente ao pedido da vítima quanto à suspensão do exercício profissional do paciente. Tal medida seria desarrazoada porque, em se tratando da profissão do ora paciente, a suspensão da atividade advocatícia afetaria sua subsistência. Ademais, entendeu o Promotor de Justiça, que o paciente estaria sempre sujeito a responder criminalmente por fatos ilícitos que eventualmente venha praticar no exercício de sua profissão e que a medida cautelar se mostra desnecessária para preservação da ordem pública, garantia da instrução ou aplicabilidade da lei penal (doc. 6). As vítimas, então, peticionaram nos autos por meio de advogada, requerendo sua habilitação na qualidade de assistentes da acusação e sustentando a imprescindibilidade da suspensão do exercício profissional do ora paciente (doc. 7).

Encaminhados os autos novamente ao Ministério Público, este não se opôs à habilitação dos assistentes de acusação e manteve seu entendimento



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

anterior acerca da imposição de medida cautelar ao ora paciente: A solicitação de suspensão do exercício da advocacia se mostra desarrazoada no momento. Trata-se da profissão do acusado e obstar seu trabalho afetaria sua subsistência. Outrossim, ele poderá responder criminalmente por fatos ilícitos que eventualmente venha praticar no exercício de sua profissão. Ademais, tal medida cautelar se mostra desnecessária para preservação da ordem pública, garantia da instrução ou aplicabilidade da lei penal (doc. 8) Em nova manifestação, as vítimas (ainda não habilitadas na qualidade de assistentes de acusação) reiteraram o pleito de suspensão cautelar das atividades profissionais do ora paciente (doc. 9). O Magistrado de Catanduva/SP deferiu, então, a habilitação dos assistentes de acusação e determinou a intimação da defesa técnica do ora paciente para que se manifestasse acerca do pedido de suspensão do exercício profissional como medida cautelar (doc. 10). Em nova manifestação, o Ministério Público reiterou a negativa à suspensão cautelar do exercício profissional do ora paciente e retificou a denúncia para excluir a imputação do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

artigo 339, caput, do Código Penal, mantendo-a nos demais termos com relação aos crimes praticados contra as honras dos Magistrados que ofereceram representações (doc. 11). O aditamento foi recebido pelo Juiz de Direito de Catanduva/SP (doc. 12). A defesa técnica do paciente se manifestou pelo descabimento da suspensão do exercício profissional, destacando que a aplicação de medida cautelar deve seguir os requisitos de necessidade e adequação, ou seja, deve haver necessidade para a aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais, sem desbordar da adequação à gravidade do crime e demais circunstâncias e condições do fato e do imputado. Expôs, ainda, sua não oposição ao aditamento à denúncia, que fora benéfico ao ora paciente (doc. 13). Embora a imputação subsistente seja compatível com a suspensão condicional do processo (doc. 12), o Ministério Público deixou de formular a proposta porque o ora paciente está sendo processado por outros crimes (docs. 14 e 15). Ainda assim, com acerto, em 11.09.2019 determinou o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Magistrado de Catanduva/SP a redistribuição do feito ao Juizado Especial Criminal daquela localidade, uma vez que se trata de infração penal de menor potencial ofensivo (doc. 16). Surpreendentemente, entretanto, continuou a despachar na referida ação penal, ignorando e desprestigiando sua própria decisão anterior, sem qualquer justificção. Foi já sob o manto da incompetência absoluta, portanto, que a autoridade ora apontada como coatora impôs, em 26.09.2019, ao ora paciente a medida cautelar de suspensão temporária do exercício da atividade da advocacia, pelo prazo de 90 (noventa) dias, a contar de sua intimação, com fundamento nos artigos 282, inciso I, e 319, inciso VI, do Código de Processo Penal (doc. 17). E o fez, ademais, em aberta violação ao artigo 70 da Lei 8.906/94, conforme será adiante exposto. Contra essa decisão a Defesa opôs embargos de declaração (doc. 18), que foram rejeitados porque o inconformismo da Defesa refere-se ao próprio acerto da decisão e, portanto, deverá ser deduzido pela via judicial ou recurso próprio (doc. 19)" (fls. 04/08).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Resumidamente, o presente *writ* é impetrado sob os seguintes fundamentos: (i) nulidade da r. decisão vergastada, ante a incompetência absoluta do Juízo Comum para proferir qualquer decisão restritiva de direitos em caso de crime de menor potencial ofensivo; e (ii) violação à atribuição exclusiva da ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB para suspender da Advocacia os inscritos em seus quadros.

Liminarmente, pugna-se pela *"suspensão dos efeitos da decisão prolatada pela autoridade coatora no que toca à suspensão do exercício profissional do paciente, eis que manifestamente incompetente para tanto"* (fl. 15).

No mérito, requer *"a concessão da segurança para reconhecer a invalidade do ato jurisdicional emanado de autoridade absolutamente incompetente e, ainda, a manifesta ilegalidade do conteúdo da referida decisão"*.

Liminar **deferida** a fls. 532/541 **para suspender a medida cautelar ora vergastada**, a saber, o óbice ao exercício da Advocacia pelo prazo de 90 dias decretado em desfavor do Ilmo. Advogado Luis Augusto Juvenazzo.

Prestadas as informações pela Douta Autoridade indicada como coatora a fls. 547/548.

Parecer da Douta Procuradoria-Geral de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Justiça a fls. 625/628, manifestando-se pela **concessão** da segurança.

Ação distribuída por prevenção à medida cautelar inominada nº 2247074-71.2019.8.26.0000.

Pedidos de intervenção processual da Associação Paulista de Magistrados (APAMAGIS), como *amicus curiae*, e dos Magistrados, como litisconsortes passivos, deferidos.

Os doutos advogados dos admitidos, inicialmente, e a Impetrante, por fim, para garantia da mais ampla defesa, pois o paciente figura como acusado na ação penal, sustentaram oralmente na sessão de julgamento.

O douto representante do Ministério Público, também na sessão de julgamento, como *custos legis*, novamente opinou pela concessão da segurança.

É o relatório.

Afirmo, preambularmente, a legitimidade ativa da ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB, por sua Comissão de Direitos e Prerrogativas do Advogado, para impetração do presente mandado de segurança, no exercício de suas finalidades institucionais de promoção dos direitos e prerrogativas dos Advogados, na qualidade de particulares que desempenham função essencial à administração da Justiça.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

A segurança deve ser *concedida*, confirmando-se integralmente a liminar outrora deferida.

Nos termos do art. 5º, inciso LXIX, da Constituição da República:

Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

O dispositivo constitucional em comento é secundado no ordenamento jurídico pela Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2.009, que confere ao *mandamus*, enquanto garantia fundamental, estrutura adjetiva que o vocaciona à tutela instrumental de bens da vida constrictos – efetiva ou potencialmente – por ato de autoridade pública.

Na espécie, sustenta a ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB, impetrante, a ofensa à atribuição que lhe foi conferida por lei, com exclusividade, de suspender da Advocacia os inscritos em seus quadros (art. 70, *caput*, da Lei nº 7.906/94); a ausência de previsão expressa da possibilidade de suspensão do exercício da advocacia no art. 319, inciso VI, do Código de Processo Penal; e, ainda, a incompetência do Juízo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

para a decretação da medida cautelar vergastada.

Pois bem.

Noticia-se, na espécie, que o Ilmo. Advogado Luis Augusto Juvenazzo foi denunciado pela prática do crime de calúnia qualificada, vez que:

"por volta das horas, do dia 31 de outubro de 2018, no Fórum da comarca de Catanduva-SP, situado na Praça das Américas, n.º 55, nesta comarca, em petição protocolizada no processo cível nr. 00068-64.2228.8.26.0132, que tramita na 1ª Vara do Juizado Especial Cível de Catanduva-SP (páginas 05-16), o denunciado, nas páginas 11 e 12 de mencionada peça processual (páginas 15-16), caluniou funcionários públicos (magistrados), imputando-lhes falsamente fatos definidos como crimes.

As vítimas são Juízes de Direito e exercem jurisdição nas comarcas de Olímpia, Monte Azul Paulista, São José do Rio Preto e Catanduva.

O denunciado ofendeu a honra das vítimas, por meio de palavras escritas na peça processual, dizendo em uma petição (juntada no processo 00068642220188260132, assinada em 31/10/2018,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

e nas páginas 11, 12). Ali, ele escreveu que os juízes Lucas Figueiredo (de Olímpia), Ayman (de Monte Azul Paulista), Adilson Araki (de São José do Rio Preto) e Adriane Bandeira (de Catanduva) – estavam aliados num só propósito, qual seja “ferrar o Juvenazzo” em “aliança sórdida” (fls. 15/16) – extrapolando todos os limites aceitáveis de manifestação processual. Após a leitura da ofensiva peça processual, o nobre juiz do feito do feito comunicou o fato para as vítimas.

Assim, o denunciado imputou fatos ofensivos às reputações dos magistrados – na qualidade de agentes públicos e no exercício da Magistratura – alegando que se associaram criminosamente para prejudica-lo. A conduta do denunciado faz imputação às vítimas da prática do crime de associação criminosa, para o fim de cometer delito de prevaricação”.

Em 26 de setembro de 2019, e em deferimento a pedido deduzido pelos assistentes de acusação (fls. 467/473, fls. 502/512 e fls. 869/871, dos autos nº 1502306-93.2019.8.26.0132), houve a imposição de medida cautelar alternativa ao cárcere consubstanciada na suspensão do exercício da advocacia pelo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

período de 90 dias, com fulcro no art. 282, inciso I, e art. 319, inciso VI, ambos do Código de Processo Penal.

A autoridade jurisdicional era, efetivamente, *competente* para apreciar e decidir a pretensão, pois, conforme bem ponderado pela Douta Procuradoria-Geral de Justiça, trata-se de "*imputação por prática, em tese, de calúnia qualificada (v. fls. 20/22), cuja pena máxima supera dois anos e atrai a incidência do art. 61 da Lei nº 9.099/95*" (fl. 627).

Muito embora a Advocacia seja essencial à administração da Justiça, e, como tal, goze de especial deferência outorgada diretamente pelo Poder Constituinte Originário decorrente do tratamento jurídico destinado à regência das *funções* do Estado, é certo que seu exercício, como o de qualquer direito – inclusive fundamental – é adstrito à observância de sua função social.

Neste sentido dispõe, inclusive, o art. 7º, §2º, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1.994, *contrario sensu*. Confira-se:

§ 2º O advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação ou ~~desacato~~ puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele, sem prejuízo das sanções disciplinares perante a OAB, pelos excessos que cometer (Vide ADIN



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

1.127-8).

É dizer: o exercício da Advocacia não confere discricionariedade ilimitada ao Advogado. Antes, essa atividade econômica é circunscrita à observância de normas criminais, civis, administrativas e éticas que buscam, com fundamento na legitimidade democrática do Poder Legislativo, vocacioná-la ao atendimento de seu nobre escopo constitucional.

E à coibição do excesso mostra-se cabível, em princípio e em tese, a adoção de medidas cautelares diversas, dentre as quais aquela prevista no art. 319, inciso VI, do Código de Processo Penal, mas é imperioso comprovar que existam fundadas suspeitas de que o agente venha se utilizando, ou pretenda se utilizar, do cargo público ou de sua atividade econômico-financeira, para o cometimento de infrações penais, como se deduz da interpretação da parte final deste dispositivo legal (*“quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais.”*), e que seja admissível a decretação da prisão preventiva, como se verá adiante.

Forçoso concluir, nessa ordem de ideias, que, à limitação de direito de verve jusfundamental, é indispensável a estrita observância do princípio constitucional implícito da proporcionalidade — que se extrai da exegese do art. 5º, inciso LIV, da Constituição da República —, que, no que atine às



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

medidas cautelares penais, é cristalizado na regra do art. 282, do Código de Processo Penal. Confira-se:

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

I - **necessidade** para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - **adequação** da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

É certo que a suspensão do exercício da Advocacia, em si, não é defesa ao Poder Judiciário, o qual não se furta da apreciação de lesão ou ameaça de lesão a direito, razão pela qual a aduzida violação ao art. 70, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1.994 não reverte proveito à impetrante.

Confira-se:

"Embora função constitucionalmente essencial à justiça, não servem para assegurar sua importância e necessidade da advocacia o seu exercício em atividade criminosa.

Cabível é ao magistrado suspender temporariamente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

o exercício da advocacia quando utilizado para a prática reiterada de crimes - e não propriamente suspender o advogado dos quadros da OAB, competência administrativa desse órgão" (RHC 88.909/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 12/12/2017).

Contudo, consigno que as peculiaridades do caso concreto indicam que a medida cautelar penal decretada em desfavor do Ilmo. Advogado Luis Augusto Juvenazzo não encontra compatibilidade com os requisitos definidos pelas expressões “necessidade” e “adequação”.

Outrossim, se ao tempo da decretação da medida cautelar, não havia qualquer óbice legal, com a nova redação dada ao § 2º, do art. 282, do Código de Processo Penal, em vigor desde 23 de janeiro de 2020, esta medida, por não contar com requerimento, ou mesmo referendo, do Ministério Público, não poderia prosperar.

CPP, art. 282.....

§ 2º As medidas cautelares serão decretadas pelo juiz a requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

É certo que a decretação da medida cautelar se deu após requerimento nesse sentido formulado pelos Assistentes do Ministério Público, mas, respeitosamente, comungo do entendimento de que não tinham eles esse poder, na medida em que os limites de sua intervenção processual são balizados pelo art. 271 do Código de Processo Penal, dentre os quais não consta a possibilidade de postular a decretação de prisão preventiva ou mesmo imposição de medidas cautelares a ela, prisão, diversas.

Confira-se:

CPP, Art. 271. Ao assistente será permitido propor meios de prova, requerer perguntas às testemunhas, aditar o libelo e os articulados, participar do debate oral e arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério Público, ou por ele próprio, nos casos dos arts. 584, § 1º, e [598](#).

§ 1º O juiz, ouvido o Ministério Público, decidirá acerca da realização das provas propostas pelo assistente.

Não se olvide, ademais, que o Ministério Público, que é considerado a parte principal na relação processual, posicionou-se contra a decretação da medida, em todas as oportunidades em que chamado a manifestar-se a respeito.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Confira-se, *verbis*:

“A solicitação de suspensão do exercício da advocacia se mostra desarrazoada no momento. Trata-se da profissão do acusado e obstar seu trabalho afetaria sua subsistência. Outrossim, ele poderá responder criminalmente por fatos ilícitos que eventualmente venha praticar no exercício de sua profissão. Ademais, tal medida cautelar se mostra desnecessária para preservação da ordem pública, garantia da instrução ou aplicabilidade da lei penal”.

De fato, a pretexto de se tutelar a persecução penal e escoimar o risco de reiteração como medida indispensável à eficaz proteção da ordem pública, houve por bem a Douta Autoridade indicada como coatora determinar a suspensão do exercício da atividade econômica lícita de Advogado pelo período de 90 dias.

Ora, conforme bem ponderado inclusive pelo Ministério Público, a decretação da medida em comento não se mostrava *necessária* ao resguardo dos bens jurídicos que supostamente por ela seriam protegidos, pois a atuação profissional desviante restaria sujeita à responsabilidade criminal, civil, administrativa e disciplinar por eventuais fatos ilícitos que viessem a ser praticados pelo acusado.

Mais ainda, a limitação temporal da duração da medida cautelar decretada – notadamente pelo prazo de 90



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

dias – indica que a finalidade de seu emprego não foi o de efetivamente interromper as ameaças à persecução penal ou à ordem pública, pois tal prazo não guarda qualquer relação direta e imediata com a imputação.

Antes, ao que se deduz, houve, pelo emprego de instrumento cautelar penal, controle disciplinar do exercício da advocacia, inclusive com a adoção de interregno temporal compatível com a disposição do art. 37, §1º, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1.994.

É evidente, por outro vértice, que a imposição da cautela vergastada pela Douta Autoridade indicada como coatora não pode ser tida como ilícito hermenêutico, figura amplamente repudiada pelo ordenamento jurídico nacional, pois ausente qualquer ânimo escuso em seu proceder.

Disso, contudo, não exsurge a legalidade da constrição líquida e certa a direito titulado pelo Ilmo. Advogado Luis Augusto Juvenazzo, ora tutelado com fundamento na legitimidade extraordinária da a ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB para o resguardo dos direitos e prerrogativas previstos em Lei.

Ainda acerca da inadequação concreta da medida cautelar vergastada para o alcance da finalidade que se lhe pretendeu emprestar são as percucientes ponderações da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Douta Procuradoria-Geral de Justiça:

"Parece mais eficaz a adoção, caso a caso, das providências civis, criminais e administrativas às quais se sujeita o impetrante, se detectadas razões para tanto.

Força é convir, a par disso, na esteira do quanto consignado na fl. 540, a medida se afigura descompassada com a infração em apuração, eis que, malgrado o dano suportado pelas vítimas, não há, em princípio, perspectiva - mercê da menor severidade da legislação - de aplicação de reprimenda em grau similar ao da cautela.

De todo modo, não fica excluída a possibilidade de aplicação de restrições outras, caso detectada necessidade" (fl. 627/628).

Em remate, acrescento que, assim como as prisões cautelares têm natureza cautelar, também a tem as novas medidas cautelares previstas no art. 319, do CPP, trazidas pela alteração promovida pela Lei 12.403/11.

Previstas no mesmo título, por óbvio que seja, devem inclusive seguir as mesmas regras cautelares previstas para todos os institutos do Título IX, do CPP.

A partir disso, vale observar com mais detalhe



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

a dicção do art. 319, do CPP, que possui o seguinte teor: “Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão”.

Observe-se que o próprio *caput* do referido dispositivo legal coloca as novas medidas previstas em seus incisos no patamar de medidas cautelares diversas da prisão. Isto é, devem ser aplicadas quando se mostrar desarrazoada a aplicação do encarceramento cautelar, mas não por isso deixam de ter essa natureza e não deixam de ser medidas suficientes para o adequado acautelamento do direito de punir do Estado, sem que signifique a antecipação da pena que poderá ou não ser imposta.

Em outras palavras, apenas deve ter lugar a aplicação das medidas cautelares do art. 319, do CPP, quando teria lugar a prisão preventiva e, por uma opção atual de política criminal, foram previstas outras medidas que mais se amoldam ao ordenamento constitucional vigente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem sinalizado exatamente neste sentido:

Desse modo, é plenamente possível que estejam presentes os motivos ou requisitos que justificariam e tornariam cabível a prisão preventiva, mas, sob a influência do princípio da proporcionalidade e a luz das novas opções fornecidas pelo legislador, deverá



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

valer-se o juiz de uma ou mais das medidas indicadas no artigo 319 do CPP, desde que considere sua opção suficiente e adequada para obter o mesmo resultado – a proteção do bem sob ameaça – de forma menos gravosa. Vale dizer, cabível a prisão preventiva, não há dúvida de que poderia magistrado decretá-la, pondo a salvo, assim, o bem ameaçado pela liberdade do agente. No entanto, em avaliação criteriosa, cuja iniciativa não deve juiz olvidar, poderá ele entender que, para a mesma proteção ao bem ameaçado pela liberdade do agente, é adequado e suficiente proibir, por exemplo, o indiciado ou acusado de ausentar-se do País. E, para implementar e tornar mais segura a eficácia de tal cautela, o magistrado providenciará a comunicação da decisão às autoridades de fiscalizar as saídas do território nacional e intimará o indiciado ou acusado para entregar o passaporte, no prazo de 24 horas, nos termos do artigo 320 do CPP.

Outro ponto de extrema importância que sempre deve ser analisado quando da imposição de medida cautelar diversa da prisão é que, assim como quando se está diante da decretação de prisão preventiva, é preciso que a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

medida seja imposta calcada em fundamentação idônea, provida de base empírica e revestida da cautelaridade que lhe é peculiar.

As normas relativas às medidas cautelares assim como as normas atinentes à prisão de natureza cautelar significam inegável medida que restringe os direitos do indivíduo, o que vai totalmente de encontro ao texto constitucional, que autoriza a restrição de direitos apenas após o devido processo legal.

Tal ideia decorre do art. 5º, LIV, da Constituição Federal, que prevê, *in verbis*: “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Isto é, aplicar medidas cautelares, nesse aspecto entendidas as prisões e aquelas prevista no art. 319, do CPP, deve observar as balizas impostas pela Lei Maior para que não resultem na antecipação da pena, o que seria o mesmo que dizer que o cidadão teria sido privado de seus bens ou de sua liberdade sem o devido processo legal.

Não que tais direitos sejam absolutos, mas para que sejam mitigados, eis que se tratam de um norte a ser seguido para a aplicação do ordenamento jurídico, que sempre deve observar a Constituição e não o contrário.

Pode-se concluir, portanto, que as medidas cautelares têm aplicação semelhante à da prisão de natureza



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

cautelar, demandando, para sua validade, a observância do binômio necessidade-adequação, fundamentação idônea, estrita observância das previsões legais atinentes à matéria e as demais situações exigidas para que tenha vez a restrição do direito.

Para se assegurar o processo, sem que se tenha o trânsito em julgado da condenação e, por consequência, a formação da culpa, é preciso obedecer ao regramento atinente, analisando-se os requisitos e aplicados os fundamentos.

Porém, antes mesmo de tudo isso, é necessário partir de uma análise principiológica (constitucional) em que não se possa obedecer às regras processuais em detrimento das regras constitucionais.

Em outras palavras, é possível a aplicação da prisão preventiva ou mesmo das medidas cautelares diversas da prisão, contudo, é preciso respeitar em primeiro lugar a presunção de não culpabilidade, a razoabilidade e a proporcionalidade, a orientarem a adequada e necessária cautelaridade processual.

Por fim, é válido o esforço do legislador em buscar adequar a sistemática processual penal vigente ao que emana da Carta Maior, a fim de proteger os direitos e garantias fundamentais do cidadão, consolidando o caráter excepcional da prisão e privilegiando o direito à liberdade.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Assim, considerando as peculiaridades do caso, entendo que a medida cautelar vergastada, na forma como decretada e à luz da imputação, não se mostra juridicamente sustentável, necessária, e tampouco adequada ao resguardo da ordem pública e da persecução penal, razão pela qual deve ser afastada.

Com efeito, e na forma como já ponderado quando do deferimento do pedido liminar, ao passo em que a constrição imposta ao Ilmo. Advogado Luis Augusto Juvenazzo se traduz no impedimento ao exercício de atividade econômica lícita e presumivelmente indispensável à sua subsistência, tal constrição de seus direitos não se mostra imprescindível à coibição de eventual recidiva ou à tutela da ordem pública, pois, conforme bem ponderado pelo Ministério Público na origem, a sua atuação profissional resta sujeita à responsabilidade criminal, civil, administrativa e disciplinar por eventuais fatos ilícitos que venham a ser por ele praticados.

Ante o exposto, **CONCEDO** a segurança, para, confirmando-se a liminar outrora deferida, **revogar a medida cautelar vergastada**, a saber, o óbice ao exercício da Advocacia pelo prazo de 90 dias decretado em desfavor do Ilmo. Advogado Luis Augusto Juvenazzo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

AMARO THOMÉ
RELATOR