

MED. CAUT. EM RECLAMAÇÃO 12.282 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. CELSO DE MELLO**
RECLTE.(S) : MARCOS DANIEL AMARO VIEIRA
ADV.(A/S) : JOSÉ LUIZ DIAS FERREIRA
RECLDO.(A/S) : JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DE EXECUÇÕES
CRIMINAIS DA COMARCA DE TAUBATÉ
INTDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

EMENTA: ADVOGADO. PRISÃO CAUTELAR. RECOLHIMENTO A SALA DE ESTADO-MAIOR. INEXISTÊNCIA DE REFERIDO ESTABELECIMENTO PÚBLICO. CONSEQÜENTE RECONHECIMENTO DO DIREITO À PRISÃO DOMICILIAR. PRERROGATIVA PROFISSIONAL QUE, ASSEGURADA PELO ESTATUTO DA ADVOCACIA, PREVALECE ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DE EVENTUAL SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA (CF, ART. 5º, LVII). SUBSISTÊNCIA DO INCISO V DO ART. 7º DESSE MESMO ESTATUTO (LEI Nº 8.906/94), NÃO DERROGADO, NO PONTO, PELA SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.258/2001. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LIMINAR DEFERIDA.

DECISÃO: Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, em que se sustenta que o ato ora questionado - emanado do Juízo de Direito da 1ª Vara de Execuções Criminais da comarca de Taubaté/SP (Execução Criminal nº 425.923) - teria desrespeitado a autoridade da decisão que o Supremo Tribunal Federal proferiu no julgamento da ADI 1.127/DF, no qual se reconheceu a plena validade constitucional do art. 7º, inciso V, "in fine", da Lei nº 8.906/94.

Produziu-se, nos autos, documentos emanados da Secretaria da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo, que informa "que esta Unidade não possui sala de Estado-Maior".

Presente esse contexto, entendo que se impõe reafirmar, no caso em exame, a prerrogativa que o ordenamento positivo nacional confere aos Advogados, a quem se reconhece - desde que não haja "sala de Estado-Maior" - o direito à prisão domiciliar, até que sobrevenha o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória (Lei nº 8.906/94, art. 7º, V, "in fine").

Essa prerrogativa legal - inclusive no que concerne ao recolhimento a prisão domiciliar - tem sido garantida pelo Supremo Tribunal Federal, desde antes do advento da Lei nº 10.258/2001 (RTJ 169/271-274, Rel. Min. CELSO DE MELLO), subsistindo esse entendimento mesmo após a edição de referido diploma legislativo (RTJ 184/640, Rel. p/ o acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA).

Cabe registrar, neste ponto, por extremamente relevante, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito da ADI 1.127/DF, Rel. p/ o acórdão Min. RICARDO LEWANDOWSKI (acórdão-paradigma, cuja transgressão está sendo argüida na presente reclamação), entendeu subsistente a norma consubstanciada no inciso V do art. 7º da Lei nº 8.906/94 (ressalvada, unicamente, por inconstitucional, a expressão "assim reconhecidas pela OAB" inscrita em tal preceito normativo), ênfatizando, então, em referido julgamento plenário, após rejeitar questão prejudicial nele suscitada, que é inaplicável, aos Advogados, em tema de prisão cautelar, a Lei nº 10.258/2001.

Esta Suprema Corte, ao proceder ao exame comparativo entre a Lei nº 10.258/2001 e a Lei nº 8.906/94 (art. 7º, V), reconheceu, nesse cotejo, a existência de uma típica situação configuradora de antinomia em sentido próprio, eminentemente solúvel, porque superável mediante utilização, na espécie, do critério da especialidade ("lex specialis derogat generali"), cuja incidência, no caso, tem a virtude de viabilizar a preservação da essencial coerência, integridade e unidade sistêmica do ordenamento positivo (RTJ 172/226-227, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.):

"ADVOGADO - CONDENAÇÃO PENAL MERAMENTE RECORRÍVEL - PRISÃO CAUTELAR - RECOLHIMENTO A 'SALA DE ESTADO-MAIOR' ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - PRERROGATIVA PROFISSIONAL ASSEGURADA PELA LEI Nº 8.906/94 (ESTATUTO DA ADVOCACIA, ART. 7º, V) - INEXISTÊNCIA, NO LOCAL DO RECOLHIMENTO PRISIONAL, DE DEPENDÊNCIA QUE SE QUALIFIQUE COMO 'SALA DE ESTADO-MAIOR' - HIPÓTESE EM QUE SE ASSEGURA, AO ADVOGADO, O RECOLHIMENTO 'EM PRISÃO DOMICILIAR' (ESTATUTO DA ADVOCACIA, ART. 7º, V, 'IN FINE') - SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.258/2001 - INAPLICABILIDADE DESSE NOVO DIPLOMA LEGISLATIVO AOS ADVOGADOS - EXISTÊNCIA, NO CASO, DE ANTINOMIA SOLÚVEL - SUPERAÇÃO DA SITUAÇÃO DE CONFLITO MEDIANTE UTILIZAÇÃO DO CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE - PREVALÊNCIA DO ESTATUTO DA ADVOCACIA - CONFIRMAÇÃO DAS

Rcl 12.282 -MC / SP

MEDIDAS LIMINARES **ANTERIORMENTE** DEFERIDAS - PEDIDO DE 'HABEAS CORPUS' **DEFERIDO**. (...)."
(HC 88.702/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma)

Ao assim decidir, notadamente no julgamento que constitui o paradigma de confronto (ADI 1.127/DF), cuja invocação legítima a utilização da presente via reclamatória, **o Supremo Tribunal Federal teve presente - dentre outras lições** expendidas por eminentes autores (HUGO DE BRITO MACHADO, "Introdução ao Estudo do Direito", p. 164/166 e 168, itens ns. 1.2, 1.3 e 1.6, 2ª ed., 2004, Atlas; MARIA HELENA DINIZ, "Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada", p. 67/69, item n. 4, e p. 72/75, item n. 7, 1994, Saraiva; ROBERTO CARLOS BATISTA, "Antinomias Jurídicas e Critérios de Resolução", "in" Revista de Doutrina e Jurisprudência-TJDF/T, vol. 58/25-38, 32-34, 1998; RAFAEL MARINANGELO, "Critérios para Solução de Antinomias do Ordenamento Jurídico", "in" Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo, vol. 15/216-240, 232-233, 2005, RT, v.g.) - o magistrário, sempre lúcido e autorizado, de NORBERTO BOBBIO ("Teoria do Ordenamento Jurídico", p. 91/92 e 95/97, item n. 5, trad. Cláudio de Cicco/Maria Celeste C. J. Santos, 1989, Polis/Editora UnB), para quem, na perspectiva sugerida pelo contexto ora em exame, e ocorrendo situação de conflito entre normas (aparentemente) incompatíveis, deve prevalecer, por efeito do critério da especialidade, o diploma estatal (o **Estatuto da Advocacia**, no caso) "que subtrai, de uma norma, uma parte de sua matéria, para submetê-la a uma regulamentação diferente (contrária ou contraditória) ..." (grifei).

Vale lembrar, por oportuno, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Rcl 4.535/ES, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - tendo presente a orientação firmada na mencionada ADI 1.127/DF -, assegurou, a determinado advogado que havia sofrido prisão cautelar, o direito de ser recolhido a prisão domiciliar, em virtude da comprovada ausência, no local, de sala de Estado-Maior, por entender que o ato judicial objeto de tal reclamação transgredia a autoridade do pronunciamento desta Suprema Corte naquele processo de fiscalização normativa abstrata, que declarou subsistente o inciso V do art. 7º do Estatuto da Advocacia, em face da superveniente edição da Lei nº 10.258/2001.

Mostra-se importante registrar, neste ponto, que essa orientação tem sido observada no âmbito desta Suprema Corte (Rcl 5.240-MC/SP, Rel. Min. AYRES BRITTO - Rcl 5.488-MC/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Rcl 5.712-MC/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Rcl 6.158-MC/MG, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

Assinalo, finalmente, que a presente decisão também observa, além dos precedentes já referidos, a diretriz firmada no juízo que esta Corte proferiu na Rcl 4.535/ES, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, consubstanciado em acórdão assim ementado:

"I. Reclamação: alegação de afronta à autoridade da decisão plenária da ADIn 1127, 17.05.06, red. p/acórdão Ministro Ricardo Lewandowski: procedência.

1. Reputa-se declaratória de inconstitucionalidade a decisão que - embora sem o explicitar - afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

2. A decisão reclamada, fundada na inconstitucionalidade do art. 7, V, do Estatuto dos Advogados, indeferiu a transferência do reclamante - Advogado, preso preventivamente em cela da Polícia Federal, para sala de Estado Maior e, na falta desta, a concessão de prisão domiciliar.

3. No ponto, dissentiu do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 1127 (17.05.06, red. p/acórdão Ricardo Lewandowski), quando se julgou constitucional o art. 7, V, do Estatuto dos Advogados, na parte em que determina o recolhimento dos advogados em sala de Estado Maior e, na sua falta, em prisão domiciliar.

4. Reclamação julgada procedente para que o reclamante seja recolhido em prisão domiciliar - cujo local deverá ser especificado pelo Juízo reclamado -, salvo eventual transferência para sala de Estado Maior.

II. 'Sala de Estado-Maior' (L. 8.906, art. 7º, V): caracterização. Precedente: HC 81.632 (2ª T., 20.08.02, Velloso, RTJ 184/640).

1. Por Estado-Maior se entende o grupo de oficiais que assessoram o Comandante de uma organização militar (Exército, Marinha, Aeronáutica, Corpo de Bombeiros e Polícia Militar); assim sendo, 'sala de Estado-Maior' é o compartimento de qualquer unidade militar que, ainda que potencialmente, possa por eles ser utilizado para exercer suas funções.

2. A distinção que se deve fazer é que, enquanto uma 'cela' tem como finalidade típica o aprisionamento de alguém - e, por isso, de regra contém grades -, uma 'sala' apenas ocasionalmente é destinada para esse fim.

3. De outro lado, deve o local oferecer 'instalações e comodidades condignas', ou seja, condições adequadas de higiene e segurança." (grifei)

Sendo assim, e em face das razões expostas, defiro o pedido de medida cautelar, em ordem a assegurar, até final julgamento da presente reclamação, e desde que ainda não transitada em julgado eventual condenação penal, o recolhimento, a prisão domiciliar, do Advogado Marcos Daniel Amaro Vieira (Lei nº 8.906/94, art. 7º, V, "in fine"), considerada a inexistência - atestada pela Secretaria da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo - de "sala de Estado-Maior", nas unidades da Polícia Militar paulista.

Destaco, por necessário, que caberá, ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Execuções Criminais da comarca de Taubaté/SP (Execução Criminal nº 425.923), determinar as normas de vigilância e de conduta de Marcos Daniel Amaro Vieira, ficando igualmente autorizado a fazer cessar referido recolhimento domiciliar, se e quando se registrar eventual abuso por parte do Advogado em questão.

Comunique-se, transmitindo-se cópia da presente decisão ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Execuções Criminais da comarca de Taubaté/SP (Execução Criminal nº 425.923).

Publique-se.

Brasília, 02 de setembro de 2011.

Ministro CELSO DE MELLO
Relator