

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.04.00.019539-2/RS

RELATOR : Des. Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ
IMPETRANTE : ROBERTO COIMBRA FABBRIN
ADVOGADO : Daniel Gerber
IMPETRADO : JUÍZO SUBSTITUTO DA 01a VF CRIMINAL SFN e JEF
CRIMINAL DE PORTO ALEGRE
INTERESSADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : CESAR DE LA CRUZ MENDOZA ARRIETA
ADVOGADO : Thadeu Luiz Dutra Feijo e outro
INTERESSADO : SONIA REGINA SODER
ADVOGADO : Fabricio Guazzelli Peruchin
INTERESSADO : ROSELI ISABEL SODER
: ROSIMERI JANETE SODER
ADVOGADO : Jose Antonio Paganella Boschi
INTERESSADO : MICHAEL LENN CEITLIN
ADVOGADO : Danilo Knijnik
INTERESSADO : MARCIO JOSE PAVAN
INTERESSADO : RICARDO AUGUSTO CARDOSO GODOY
ADVOGADO : Luis Arthur Aveline de Oliveira
INTERESSADO : MARCELO DE OLIVEIRA BATISTA
ADVOGADO : Renato Kilden F das Neves
INTERESSADO : LUIS CARLOS DE ALMEIDA ABADIE
ADVOGADO : Renato Yasuo Matsumura Nakahara
INTERESSADO : MARCELO FONTOURA VALLE
ADVOGADO : Marcelo Bidone de Castro
INTERESSADO : JOAO CARLOS MENEZES DA SILVEIRA
ADVOGADO : Paulo Augusto da Silveira
INTERESSADO : SIEGFRIED WALDEMAR MAX FRANZ GRIESBACH
ADVOGADO : Cristiane Corrêa da Costa

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. MEDIDAS ASSECURATÓRIAS. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA SUPERVENIENTE. REVOGAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES.

CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.
PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.

Prolatada sentença penal absolutória, devem ser imediatamente revogadas as medidas assecuratórias decretadas pelo juízo criminal, nos termos do artigo 386, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.690/08, porquanto, na tensão estabelecida entre a efetividade do processo penal e o princípio constitucional da presunção de inocência, há de ser prestigiado esse direito fundamental consagrado no artigo 5º, inciso LVII, da *Constituição da República*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, conceder a segurança, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
Porto Alegre, 26 de agosto de 2009.

Des. Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ
Relator

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.04.00.019539-2/RS

RELATOR : Des. Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ
IMPETRANTE : ROBERTO COIMBRA FABBRIN
ADVOGADO : Daniel Gerber
IMPETRADO : JUÍZO SUBSTITUTO DA 01a VF CRIMINAL SFN e JEF
CRIMINAL DE PORTO ALEGRE
INTERESSADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : CESAR DE LA CRUZ MENDOZA ARRIETA
ADVOGADO : Thadeu Luiz Dutra Feijo e outro
INTERESSADO : SONIA REGINA SODER
ADVOGADO : Fabricio Guazzelli Peruchin
INTERESSADO : ROSELI ISABEL SODER
: ROSIMERI JANETE SODER

ADVOGADO : Jose Antonio Paganella Boschi
INTERESSADO : MICHAEL LENN CEITLIN
ADVOGADO : Danilo Knijnik
INTERESSADO : MARCIO JOSE PAVAN
INTERESSADO : RICARDO AUGUSTO CARDOSO GODOY
ADVOGADO : Luis Arthur Aveline de Oliveira
INTERESSADO : MARCELO DE OLIVEIRA BATISTA
ADVOGADO : Renato Kilden F das Neves
INTERESSADO : LUIS CARLOS DE ALMEIDA ABADIE
ADVOGADO : Renato Yasuo Matsumura Nakahara
INTERESSADO : MARCELO FONTOURA VALLE
ADVOGADO : Marcelo Bidone de Castro
INTERESSADO : JOAO CARLOS MENEZES DA SILVEIRA
ADVOGADO : Paulo Augusto da Silveira
INTERESSADO : SIEGFRIED WALDEMAR MAX FRANZ GRIESBACH
ADVOGADO : Cristiane Corrêa da Costa

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança, desprovido de pedido de liminar, que Roberto Coimbra Fabrin impetra contra ato do Juízo Substituto da 1ª Vara Federal Criminal de Porto Alegre que, nos autos da Ação Penal nº 2004.71.00.037133-4, indeferiu o pedido de devolução dos bens apreendidos e levantamento das medidas assecuratórias.

Argumenta o impetrante, em síntese, que a negativa de liberação dos bens viola os princípios constitucionais da presunção da inocência e proporcionalidade, assim como nega vigência ao artigo 386, parágrafo único, inciso II, do CPP, com a nova redação. Transcreve artigo doutrinário que sustenta da inconstitucionalidade da manutenção das medidas cautelares quando existente sentença penal absolutória, mesmo que tal não tenha transitado em julgado.

Requer, assim, a liberação de todos os bens e valores que lhe tenham sido obstados em virtude do processo nº 2004.71.00.037133-4.

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 94-95).

Opinou a Procuradoria Regional da República da 4ª Região, em parecer firmado pelo Dr. Osvaldo Capelari Júnior, pela denegação da ordem (fls. 98-103).

Em 23-07-2009, o impetrante requereu a imediata inclusão em pauta (fls. 108-109).

É o relatório.

Peço dia.

Juíza Federal CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI
Convocada

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.04.00.019539-2/RS

RELATOR : Des. Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ

IMPETRANTE : ROBERTO COIMBRA FABBRIN

ADVOGADO : Daniel Gerber

IMPETRADO : JUÍZO SUBSTITUTO DA 01a VF CRIMINAL SFN e JEF
CRIMINAL DE PORTO ALEGRE

INTERESSADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTERESSADO : CESAR DE LA CRUZ MENDOZA ARRIETA

ADVOGADO : Thadeu Luiz Dutra Feijo e outro

INTERESSADO : SONIA REGINA SODER

ADVOGADO : Fabricio Guazzelli Peruchin

INTERESSADO : ROSELI ISABEL SODER

: ROSIMERI JANETE SODER

ADVOGADO : Jose Antonio Paganella Boschi

INTERESSADO : MICHAEL LENN CEITLIN

ADVOGADO : Danilo Knijnik

INTERESSADO : MARCIO JOSE PAVAN

INTERESSADO : RICARDO AUGUSTO CARDOSO GODOY

ADVOGADO : Luis Arthur Aveline de Oliveira

INTERESSADO : MARCELO DE OLIVEIRA BATISTA

ADVOGADO : Renato Kilden F das Neves

INTERESSADO : LUIS CARLOS DE ALMEIDA ABADIE

ADVOGADO : Renato Yasuo Matsumura Nakahara
INTERESSADO : MARCELO FONTOURA VALLE
ADVOGADO : Marcelo Bidone de Castro
INTERESSADO : JOAO CARLOS MENEZES DA SILVEIRA
ADVOGADO : Paulo Augusto da Silveira
INTERESSADO : SIEGFRIED WALDEMAR MAX FRANZ GRIESBACH
ADVOGADO : Cristiane Corrêa da Costa

VOTO

Primeiramente, cabe salientar que, conforme consulta processual acostada à fl. 17, o MPF efetivamente recorreu da sentença que absolveu o ora impetrante em razão de os fatos não constituírem infração penal (art. 386, inciso III, do CPP - fl. 79). Assim, configurado o interesse de agir, deve ser conhecido o presente *mandamus* impetrado contra a decisão abaixo transcrita (fls. 83-84):

[...] 1 ROBERTO COIMBRA FABBRIN

A decisão embargada determinou que os bens apreendidos sejam devolvidos e as medidas assecuratórias levantadas após o trânsito em julgado da absolvição. Houve menção aos artigos do Código de Processo Penal que dessa forma determinam (arts. 118, 131, inciso III e 141).

O que o embargante está sustentando é que, por força da alteração do art. 386, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Penal, promovida pela Lei 11.690/08, os dispositivos que fundamentaram a sentença estariam implicitamente revogados.

A revogação implícita defendida pelo embargante não é evidente. As revogações devem expressas, como manda o art. 9º da Lei Complementar 95/98:

Art. 9º A cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas.

A Lei 11.690/08 nem sequer contém cláusula de revogação dentre seus três artigos. Em verdade, essa lei é exclusivamente alteradora do CPP, sem vocação de revogar dispositivos. Ou seja, o que presume é que a lei convive com as disposições do CPP que não foram alteradas.

A revogação, portanto, não é óbvia. A parte que defende a tese recebe o ônus argumentativo de sustentá-la. No caso, o embargante defendia-se postulando a

absolvição. Era seu ônus, argumentar, antes da sentença, acerca das consequências imediatas da absolvição sobre o patrimônio apreendido/sequestrado/arrestado.

Nesse contexto, o juízo não está obrigado a analisar a tese lançada apenas em embargos de declaração, inexistindo qualquer omissão, contradição ou erro material nessa parte da sentença.

Entretanto, para evitar qualquer alegação de cerceamento de defesa, analiso a tese, ainda que brevemente e sem me comprometer com minhas próprias ponderações de forma permanente.

A nova redação do art. 386, parágrafo único, inciso II, do CPP, determina que o juiz, na sentença absolutória, "ordenará a cessação das medidas cautelares e provisoriamente aplicadas". Atualmente, o CPP não fala em medidas cautelares.

Parece que a explicação para a introdução desse dispositivo - sem um escopo de aplicação evidente e sem revogação dos dispositivos que tratam da manutenção de medidas de constrição de patrimônio até o trânsito em julgado - está no processo legislativo. O Projeto de Lei que deu origem à Lei 11.690/08 (PL 4.205/01) foi apresentado pelo Presidente da República em 12/3/01. Simultaneamente, foram apresentados outros projetos de lei de alteração da legislação penal e processual penal.

A apresentação de "pacote" contendo vários projetos autônomos sobre temas conexos (direito penal e processual penal) foi justificada por razões de eficiência do processo legislativo. Acreditou-se que a chamada "reforma fatiada" permitia maior agilidade nas deliberações e aprofundamento do debate. Essa técnica legislativa heterodoxa leva à necessidade de parâmetros de interpretação compatíveis a ela. Muito embora os projetos sejam autônomos, foram pensados em conjunto e para interagir entre si. Assim, a investigação do escopo de aplicação de um dispositivo introduzido por um projeto já aprovado não prescinde da verificação de sua interação com os outros projetos que foram apresentados no pacote da reforma fatiada.

Um dos projetos apresentados foi o PL 4.208/01, o qual ainda tramita no Congresso Nacional. O PL 4.208/01 trata justamente de alterar dispositivos do CPP relativos à prisão, medidas cautelares e liberdade. Para tanto, altera o nome do Título IX para "Da prisão, das Medidas Cautelares e da Liberdade Provisória" e estabelece que o juiz pode, ao invés de determinar a prisão durante o processo, estabelecer uma série de medidas cautelares às quais o acusado fica sujeito (art. 283, §3º e art. 319). Parece que a referência do novel art. 386, parágrafo único,

inciso II, é às medidas cautelares e provisoriamente aplicadas previstas no PL 4.208/01, não se estendendo às apreensões e medidas assecuratórias, já que estas são tratadas com outra nomenclatura e em disposições próprias no corpo do Código.

Assim, tenho por adequada a manutenção das medidas até o trânsito em julgado. [...]

Cabe esclarecer, ainda, que o magistrado *a quo* sintetizou a absolvição nestas letras (fl. 65-79):

[...] O crime de quadrilha ou bando, na forma do art. 288 do Código Penal, exige a finalidade de praticar crimes. Os fatos apontados na denúncia como sendo a finalidade da associação são afirmados atípicos nesta decisão. Com isso, a própria associação precisa ser reconhecida (nos limites da denúncia) como atípica.

[...]

Em verdade, o próprio Grupo não dispunha de credibilidade suficiente para captar recursos prometendo remuneração inferiores aos 12% anuais. Ou seja, certamente não foi remunerado dessa forma.

Em suma, a forma de obtenção de lucro não era própria das instituições financeiras. Aparentemente, o contrato de mútuo tinha finalidade comercial paralela de intermediação de ativos para planejamento tributário, zona de atuação do GRUPO SRS.

Em suma, a atividade descrita na denúncia não é própria de instituição financeira, seja quanto à captação, aplicação e obtenção de lucro.

De tudo isso, concluo que operação como instituição financeira não houve, devendo os réus serem absolvidos pela atipicidade da conduta.

[...]

Como a Convenção entrou em vigor com Decreto 5.015/04 em março desse ano, ou seja, após os fatos em julgamento, incabível a aplicação do art. 1º, inciso VI, da Lei 9.613/98.

[...]

O art. 1º da Lei 9.613/98 exige que os bens, direitos ou valores lavados sejam provenientes do crime antecedente. Ao que infiro da denúncia da Ação Penal 2005.71.00.042972-9, os fatos descritos como crimes contra a administração pública (art. 313-A) não geraram proveito econômico aos denunciados. Os dados inseridos nem sequer buscavam afastar créditos tributários ou gerar qualquer tipo de crédito para ressarcimento ou restituição. Se existe o nexo de proveniência, não está evidente, e era da acusação o ônus argumentativo. [...]

Pois bem. A tese do impetrante é a de que, com a nova redação do art. 386, parágrafo único, inciso II, do CPP, dada pela Lei 11.690/2008, as medidas assecuratórias devem cessar ao ser prolatada sentença penal absolutória.

Muito embora o referido dispositivo seja absolutamente claro ao afirmar que, *na sentença absolutória, o juiz ordenará a cessação das medidas cautelares e provisoriamente aplicadas*, a autoridade coatora considera que a constrição só deverá cessar após o trânsito em julgado, em face da aplicação conjunta dos artigos 118, 131, inciso III, e 141, todos do Código de Processo Penal:

Art. 118. Antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo.

Art. 131. O seqüestro será levantado:

[...]

III - se for julgada extinta a punibilidade ou absolvido o réu, por sentença transitada em julgado.

Art. 141. O arresto será levantado ou cancelada a hipoteca, se, por sentença irrecurável, o réu for absolvido ou julgada extinta a punibilidade.

Não obstante os fundamentos expendidos pelo juízo impetrado em relação à falta de sistemática do processo legislativo desenvolvido nas recentes reformas do processo penal brasileiro, entendo que assiste razão ao impetrante, porquanto, publicada a sentença penal absolutória, desaparece o fundamento para a manutenção da constrição (*fumus bonni juris*), isto é, a *existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens* (art. 126 do CPP) ou a *certeza da infração e indícios suficientes da autoria* (art. 134 do CPP). Nesse sentido, vaticina Luiz Flávio Gomes (GOMES, Luiz Flávio e PIOVESAN, Flávia (Coord.). **O Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: RT, 2000, p. 247, grifei):

As medidas cautelares integram a garantia da tutela jurisdicional efetiva, visto que são a antecipação dessa tutela ou providência que visam a assegurá-la. Para a proteção, sobretudo dos direitos fundamentais, torna-se indispensável, muitas vezes, a adoção de uma medida que antecede o provimento jurisdicional final. Por isso, é incontestável a validade *in abstracto* das medidas cautelares. Ao mesmo tempo cabe reconhecer que elas acabam afetando ou a liberdade ou os bens - ou às vezes a disponibilidade deles - do ser humano. Disso decorre a imperiosa necessidade de se observar o devido processo legal, onde **sempre devem resultar cristalinamente demonstrados os seus dois**

pressupostos, trata-se de medida pessoal ou real, que são: *fumus boni iuris e periculum in mora*.

Se existe um campo onde é absolutamente indiscutível a incidência do *princípio da proporcionalidade* esse é o do direito processual penal, particularmente o das medidas cautelares. Sabe-se que o referido princípio requer que todas as medidas restritivas de direitos fundamentais cumpram uma série de pressupostos (*legalidade e justificação teleológica*) assim como de requisitos, que se dividem em *extrínsecos (judicialidade e motivação)* e *intrínsecos (idoneidade, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito)*.

Além disso, diante da natureza cautelar inerente às medidas assecuratórias (sequestro/arresto), não se pode olvidar que elas possuem, dentre outras características, a *acessoriedade e a provisoriedade*. Logo, desaparecendo, no curso da ação penal, o fundamento de validade da medida cautelar deferida no início do feito, é de rigor a revisão da providência acauteladora outrora concedida, sob pena de configuração de abuso de direito, segundo leciona Alexander Araujo de Souza:

Também no processo penal, a exemplo do que já se afirmou na doutrina processual civil, possuem os provimentos cautelares como características a acessoriedade, a preventividade, a instrumentalidade e a provisoriedade. São acessórias as cautelas por se vincularem ao resultado do processo penal principal. A preventividade se relaciona à sua destinação de precaver ou evitar a ocorrência de danos irreparáveis ou de difícil reparação, enquanto o processo principal não chega ao fim (v.g. prisão preventiva decretada com vistas a assegurar a regular instrução criminal). Já a instrumentalidade hipotética significa não ser a tutela cautelar um fim em si mesmo, mas ressalta sua função de instrumento assecuratório da eficácia prática das atividades jurisdicionais cognitivas ou executivas. **No tocante à provisoriedade, esta impõe que a manutenção da cautela dependa da persistência dos motivos que evidenciaram a urgência da medida necessária à tutela do processo satisfativo** (assim, no exemplo relativo à prisão preventiva, esta deve ser revogada quando não mais subsistam os motivos que ensejaram a sua decretação - art. 316 do Código de Processo Penal). [...]

A parte que requer a tutela jurisdicional cautelar, sob o risco de não obtê-la, tem de fazer a demonstração do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. A este respeito, costuma afirmar-se que a cognição relativa à satisfação destes pressupostos é sumária, vale dizer, não se baseia em um juízo de certeza. Assim, **para a caracterização do *fumus boni iuris* basta a plausibilidade ou a verossimilhança do direito invocado.** Também quanto ao *periculum in mora* não se pode exigir prova plena de um risco de dano, ou de um dano potencial. Entretanto, a menor profundidade na atividade cognitiva jurisdicional

não pode levar à conclusão de afrouxamento na caracterização dos pressupostos aludidos, tampouco pode eximir o legitimado da demonstração destes, sob pena de se consagrar a utilização temerária do requerimento cautelar. A cautela não será prestada com base em um juízo de certeza, mas nem por isso quem a requereu fica isento de trazer ao conhecimento do juízo evidências que dêem suporte à postulação. Vale dizer: o ônus da prova quanto aos pressupostos em comento recai sobre o requerente do provimento acautelatório. Finalmente, como se adota neste trabalho o entendimento que propugna o reconhecimento de uma ação penal cautelar, embora dotada de algumas peculiaridades, não se pode descuidar das condições para o regular exercício deste direito. Sob pena de se transpor os lindes da utilização regular, adentrando o campo do abuso, fazem-se necessárias condições para o exercício do direito de ação penal cautelar, as quais não diferem das genericamente estabelecidas pela doutrina para as ações penais não condenatórias: legitimidade *ad causam*, interesse em agir, possibilidade jurídica do pedido e originalidade. **A falta de quaisquer das condições aludidas, a exemplo do que já restou assentado, implicará igualmente exercício abusivo do direito de ação cautelar.**

(SOUZA, Alexander Araujo de. **O abuso do Direito no Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 133-136, grifei).

Portanto, se no limiar do procedimento penal, mediante cognição precária, era adequado o deferimento de medidas assecuratórias (sequestro/arresto) para salvaguardar a efetividade do processo penal, não se afigura razoável manter tão grave constrição patrimonial após o juízo de primeiro grau ter julgado improcedente a denúncia. Nesse sentido, manifesta-se a jurisprudência:

SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. CONFISCO DE BEM. IMPOSSIBILIDADE. [...] Desta forma, o confisco, necessariamente, pressupõe a condenação daquele que estava na posse do bem ou do valor obtido com a sua venda. No caso, o recorrente foi absolvido. Portanto, não é possível juridicamente, em termos de imposição da pena penal, o confisco do veículo.

(TJ/RS, ACR nº 70028291367, Sétima Câmara Criminal, Rel. Des. Sylvio Baptista Neto, j. 19-03-2008).

Ressalte-se, por oportuno, que esta também é a solução consagrada no processo civil brasileiro em relação aos provimentos cautelares, consoante demonstra o aresto do Egrégio Superior Tribunal de Justiça abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA PRINCIPAL. ART. 808, III, DO CPC. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA DA MEDIDA CAUTELAR.

1. A extinção do processo principal em desfavor do autor descaracteriza o *fumus boni juris*, impondo a aplicação do art. 808, III, do CPC, consoante a sua melhor exegese. 2. Precedentes jurisprudenciais desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PLURALIDADE DE PROCURADORES. SUFICIÊNCIA DA INTIMAÇÃO DE APENAS UM. PROCESSO PRINCIPAL E MEDIDA CAUTELAR.

JULGAMENTO.

1. Está assentado na jurisprudência, inclusive do Supremo Tribunal Federal, que constando da mesma procuração o nome de vários advogados basta que a intimação seja feita a um deles.

2. Segundo a letra do art. 808, III, do Código de Processo Civil, cessa a eficácia da medida cautelar quando declarado extinto o processo principal, com ou sem julgamento de mérito.

3. Precedentes.

4. Recurso especial não conhecido." (Resp 488.913/BA, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 154.03.2004)

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. AÇÃO REVISIONAL JULGADA IMPROCEDENTE, EXTINTA A CAUTELAR PREPARATÓRIA. REVOGAÇÃO DA LIMINAR.

LEGALIDADE.

- Cessa a eficácia da liminar se o Juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento de mérito (art. 808, III, do CPC).

- Julgadas concomitantemente a ação principal e a cautelar, interposta apelação única e global, ao Juiz cabe recebê-la com efeitos distintos, a correspondente à medida cautelar no efeito tão-somente devolutivo (art. 520, IV, do CPC).

Recurso ordinário improvido." (ROMS 11384/SP, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 19.08.2002)

3. Recurso especial improvido.

(REsp 647.868/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 22-08-2005).

De outra banda, cabe salientar que a inexistência de trânsito em julgado da sentença penal absolutória não é óbice ao levantamento **imediato** das medidas cautelares, dado que, diante do robusto enfraquecimento do *fumus boni juris* que justificava as medidas assecuratórias decretadas no princípio do feito, deve ser prestigiado o espírito reformador do Código de Processo Penal, que, consoante o escólio do MM. Juiz Federal Walter Nunes (Reforma do Código de Processo Penal: Leis n. 11.689, n. 11.690 e n. 11.719, de 2008. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XIII, n. 44, p. 20-24, jan./mar. 2009, p. 21), visa à

substituição do tradicional modelo inquisitivo, escrito, burocrático, pouco transparente e moroso, por um modelo do tipo acusatório, simplificado, transparente, oral, com o Ministério Público como parte, garantias do acusado, defesa efetiva, direito ao silêncio, presunção de não culpabilidade, proibição de provas ilícitas e imparcialidade do juiz, que não deve se substituir ao Ministério Público para assumir função mais própria a quem exerce o *jus persequendi* (AMBOS; CHOUKR, 2001). Essa foi a linha de pensamento seguida pelo legislador na feitura das Leis ns. 11.689, 11.690 e 11.719, todas de 2008, que trouxeram profundas alterações na sistemática da produção e do exame da prova e nos ritos ordinário e sumário. Em verdade, esse amplo movimento de reforma do processo penal tem como norte o resgate das suas origens, cujo pano de fundo é o Estado constitucional ou o neoconstitucionalismo. [...]

Diante disso, Guilherme de Souza Nucci (**Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: RT, 2008, p. 689, grifei) pontifica:

[...] Cessação das medidas cautelares: é possível, durante a fase investigatória ou durante a instrução em juízo, que o magistrado promova medidas cautelares constrictivas, atingindo o acusado. Exemplo disso são as medidas assecuratórias, como o sequestro, a especialização de hipoteca legal, dentre outras. **Se houver absolvição, deve o juiz ordenar a cessação de todas as medidas cautelares provisoriamente aplicadas.** [...]

No mesmo sentido, leciona Antonio Magalhães Gomes Filho:

[...] Finalmente, no texto do parágrafo único do art. 386, o legislador substitui a referência a "penas acessórias provisoriamente aplicadas" por "medidas cautelares e provisoriamente aplicadas", evidenciando com isso a preocupação em adequar a disposição ao princípio constitucional da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF), que impede a imposição de qualquer sanção antes do trânsito em julgado de sentença condenatória. [...] (FILHO, Antonio Magalhães Gomes. **As reformas no processo penal. As novas Leis de 2008 e os Projetos de Reforma**. Coord. Maria Thereza Rocha de Assis Moura. São Paulo: RT, 2008, p. 293).

Dessarte, se a própria acusação ofertada em desfavor do impetrante não foi acolhida pelo magistrado de primeiro grau, devem ser prontamente revogadas as medidas assecuratórias decretadas pelo juízo criminal especializado em crimes financeiros e *lavagem* de dinheiro, visto que, na tensão estabelecida entre a efetividade do processo penal e o princípio constitucional da presunção de inocência, há de ser prestigiado esse direito fundamental consagrado no artigo 5º,

inciso LVII, da *Constituição da República*, consoante lecionam Cezar Roberto Bittencourt e Daniel Gerber, signatário do presente *writ*, em raro artigo sobre a matéria, publicado no Boletim IBCCRIM, Ano 17, nº 200, julho de 2009, p. 21-22:

[...] Se durante o curso de uma instrução processual torna-se possível a relativização dos efeitos da presunção de inocência face cotejo da proporcionalidade dos bens jurídicos em jogo, tem-se que, após uma sentença absolutória, nada mais justifica a existência da coação cautelar contra o indivíduo (pelo contrário: *a cautela é contra o Estado* que, em princípio, já foi declarado sucumbente). Afirma-se aqui que a *presunção de ofensa* - que legitima a adoção de uma medida cautelar, em sede de instrução processual, através da verificação de *proporcionalidade* entre os bens jurídicos envolvidos - não mais pode prosperar após sentença absolutória, sob pena de transformar-se em uma *presunção de culpa* (presume-se que um eventual recurso do MP possa ser provido, e, assim sendo, presume-se que iria ocorrer dano com a ausência de medida restritiva) totalmente inapta a gerar qualquer espécie de consequência junto aos direitos e garantias individuais que assistem ao processado. [...]

Ante o exposto, voto por **conceder** a segurança.

Des. Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ
Relator