

ESCOLA DE FORMAÇÃO

A garantia da ordem pública como fundamento da prisão cautelar: a Constituição como marco

Monografia apresentada à Sociedade Brasileira de Direito Público como trabalho de conclusão do curso da Escola de Formação do ano de 2008.

Autor: João Bosco Leite dos Santos Junior
Orientador: Marta Rodriguez de Assis Machado

Banca examinadora:
Marta Saad e José Rodrigo

São Paulo
2008

Resumo:

O presente trabalho procurará responder, basicamente, a três perguntas, a saber:

a) Quais os conteúdos emprestados pelo Supremo ao fundamento da prisão cautelar que se tem em mira – “garantia da ordem pública”?

b) É possível sustentar a natureza cautelar das prisões ancoradas na garantia da ordem pública apreciadas pelo STF, ou, de outra sorte, as referidas custódias estariam voltadas à promoção de necessidades estranhas àquelas decorrentes do próprio funcionamento de processo penal, seja quanto aos seus meios (viabilização do fluxo tranqüilo da persecução penal), seja quanto aos seus fins (asseguramento da efetivação dos resultados do processo)?

c) A promulgação da Carta de 1988, que assegurou o direito fundamental a não consideração prévia de culpabilidade, consagrando, por esta feita, a natureza cautelar de todas as prisões deflagradas antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, motivou, no Supremo, alguma mudança de entendimento na matéria que se tem em tela – garantia da ordem pública como fundamento da prisão cautelar?

Palavras-chave:

Constituição Federal; Processo Penal; Medidas Cautelares; Prisões Cautelares; Garantia da Ordem Pública

Sumário

1. Introdução	5
2. Breve Esboço Teórico	8
3. Capítulo Metodológico	13
4. Do Período Pré-Constitucional	16
4.1. Da Periculosidade do Agente (ou da suposição de que o agente tornará a delinquir)	19
4.1.1. A Personalidade do Indivíduo	29
4.1.2. Os Antecedentes do Indivíduo	30
4.1.3. As Circunstâncias do Crime	30
4.1.4. A Personalidade e os Antecedentes do Indivíduo	31
4.1.5. A Personalidade do Indivíduo e as Circunstâncias do Crime	32
4.1.6. Os Antecedentes do Indivíduo e os Motivos do Crime	34
4.1.7. Os Antecedentes do Indivíduo e as Circunstâncias do Crime	34
4.1.8. Elemento de convencimento não apontado	34
4.1.9. A Presunção de Periculosidade do Traficante de Drogas Ilícitas	35
4.2. Do Clamor Público	38
4.2.1. O Clamor Público e a Credibilidade do Estado e da Justiça	46
4.2.2. O Clamor Público e a Segurança do Imputado	47
4.2.2.1. Na Primeira Turma	48

4.2.2.2. Na Segunda Turma	51
4.3. A Periculosidade do Agente e o Clamor Público	53
4.4. Da Gravidade do Delito	55
5. Do Período Constitucional	58
5.1. Ainda a Periculosidade do Agente (ou da suposição de que o agente tornará a delinqüir)	62
5.2. O Clamor Público	65
5.3. A Periculosidade do Agente e o Clamor Público	68
5.4. A Gravidade do Delito	80
6. Conclusões	86
Referências	88
Apêndices	91

1. Introdução

Poucas expressões presentes em nosso Código de Processo Penal são tão abertas quanto a que ora se pretende examinar, qual seja, “garantia da ordem pública”.

Não obstante a existência de esforços doutrinários no sentido de deduzir diretamente da letra da lei possíveis sentidos para essa fórmula, entendemos não ser possível apreender toda a sua singularidade sem que se atente para o que firmado pelos tribunais. Essa suposição, ainda que não assumida expressamente, é visualizada em muitos trabalhos doutrinários sobre o tema, nos quais se procede à definição do que venha a ser a “garantia da ordem pública” a partir das proposições preconizadas pelos juízes e pelos tribunais.

Com efeito, contrariando-se o fluxo tradicional, observa-se, na matéria, a doutrina se construindo a partir da jurisprudência e não o contrário.

Como não poderia ser diferente, este trabalho possui limitações, que nos cumpre destacar desde logo. Sem embargo, tão importante como apresentar conclusões sobre um problema de pesquisa é apontar as conclusões que não podem ser extraídas da pesquisa desenvolvida.

Desse modo, devemos deixar consignado, em primeiro lugar, que não pretendemos analisar como o Poder Judiciário, de modo geral, aborda a questão em tela, mas, de outra sorte, apenas como o seu órgão de cúpula, o Supremo Tribunal Federal (STF), lida com o tema.

Em segundo lugar, salientamos que nosso esforço analítico se concentrou apenas sobre decisões colegiadas (acórdãos) publicados no sítio oficial do STF na internet. Logo, decisões não publicadas não foram objeto de estudo, o que, entretanto, não deverá representar problema relevante, já que o número de acórdãos disponíveis e analisados é bastante expressivo (117 documentos).

Por último, ainda que não menos importante, devemos destacar a limitação decorrente do recorte temporal empreendido. Como é possível

depreender do título do trabalho, escolhemos a promulgação da Constituição Federal como marco para o desenvolvimento da pesquisa. Essa escolha se justifica a partir daquela que é a principal hipótese desse estudo, qual seja a existência de relação entre a ordem político-social vigente e a concepção dominante de sistema penal, em geral, e de processo penal, em especial. É dizer: o processo penal autoritário está para o Estado autoritário assim como o processo penal democrático está para o Estado democrático.

Certamente, a promulgação da Carta de 1988 é o mais importante feito do processo de redemocratização do país. Entretanto, não obstante a importância do Texto Magno na conformação de uma nova estrutura social, entendemos que democracia não se promulga, mas, de outra sorte, se constrói historicamente, e esse processo de edificação da democracia brasileira não pode ser compreendido sem que se tenha em conta a participação de seus atores, dentre os quais o Supremo se destaca.

Pode parecer inconcebível pretender aquilatar o grau de participação do STF na consolidação da nossa democracia a partir de critério tão estreito, a saber, a posição da corte sobre a decretação de prisões cautelares fundadas na garantia da ordem pública. Sem embargo, não é esse o nosso objetivo.

De outra sorte, supusemos que a porosidade da expressão “garantia da ordem pública” impõe ao intérprete, no esforço para dar conteúdo a tal fórmula, um exercício hermenêutico que muito pode revelar sobre as concepções jurídico-penais que lhe orientam.

Com efeito, é de se esperar do hermeneuta de viés democrático interpretações mais rigorosas, restritivas, do dispositivo em comento, de modo a melhor tutelar o direito fundamental à liberdade. Por outro lado, do intérprete de orientação autoritária não se espera senão interpretações bastante elásticas da referida fórmula, que se satisfará com os mais variados conteúdos. Isto, nem é preciso comentar, se processa em desfavor do *status libertatis* do imputado.

Assim, intentamos avaliar, a luz da jurisprudência firmada pelo STF, em que medida o processo de redemocratização do país se fez acompanhar por avanços no tocante ao processo penal, cuja natureza pode ser, em linhas gerais,

vislumbrada a partir dos critérios utilizados para a decretação de prisões cautelares. Para tanto, analisamos os acórdãos prolatados no espaço temporal compreendido entre os dias 05/10/1978 e 05/10/1998, ou seja, respectivamente, dez anos antes e dez anos depois da promulgação da Carta Magna.

Obviamente, não é possível extrair desse trabalho conclusões precisas sobre o entendimento do Supremo acerca da matéria em períodos não cobertos pela pesquisa.

2. Breve esboço doutrinário

Antes de iniciarmos a análise do grupo de acórdãos selecionado é importante que registremos, ainda que de forma breve, algumas considerações sobre o papel das prisões cautelares no processo penal.

As prisões cautelares são espécies de medidas cautelares previstas na legislação processual penal.

Havendo, certamente, um lapso temporal entre a prática do fato reputado delituoso e o provimento final da justiça penal, é possível que em tal ínterim se façam necessárias algumas providências de cautela, seja para viabilizar o fluxo tranqüilo da persecução penal, seja para assegurar a efetivação dos resultados do processo.

Dentre as tais medidas cautelares, destacam-se, pelo gravame imposto ao apontado agente, as prisões cautelares.

Utilizaremos a expressão prisão cautelar para designar toda prisão deflagrada antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Esta providência decorre do direito fundamental à não consideração prévia de culpabilidade, que, inscrito no Art. 5º. , LVII da Carta Magna, constitui relevante inovação em relação às Cartas anteriores.

Entendemos que o direito fundamental veiculado pelo Art. 5º. , LVII, CF consagra a natureza cautelar de toda e qualquer prisão decretada antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, de tal sorte que, se a ordem constitucional anterior conviveu sem mais problemas com a imposição de sanções penais antes de transitada em julgado sentença penal condenatória – exemplos de tais sanções penais antecipadas são as interdições provisórias de direitos e as medidas de segurança provisórias -, a ordem constitucional

naugurada em 05/10/1988 não se coaduna com a imposição de sanções penais antes de afirmada definitivamente a culpa do imputado ¹.

Com efeito, não há que se confundir a prisão cautelar com a prisão penal. É dizer: a ordem jurídico-constitucional brasileira é claramente incompatível com antecipação de tutela penal, seja a que título for, de modo que as prisões cautelares funcionam como coerções voltadas a atender necessidades do próprio processo, seja quanto aos seus meios, seja quanto aos seus fins.

Todas as medidas cautelares são marcadas pela nota da necessidade. Com as prisões cautelares não poderia ser diferente ². Desta feita, fundamentar um decreto de prisão não é senão declinar elementos que indiquem a necessidade dessa coerção processual. E não só o Código de Processo Penal, em seu Art. 315, como também a Constituição Federal, esta em seu Art. 5º, LXI c/c Art. 93, IX, exigem que sejam fundamentadas todas as decisões que decretam prisões.

Como consabido, o referido Art.315, CPP trata especificamente de uma modalidade de prisão cautelar, a saber, a prisão preventiva. Entretanto, a doutrina se inclina, a partir de uma leitura constitucional do Código de Processo Penal, no sentido de entender estendível a todas as modalidades de prisão cautelar o que exigido para a fundamentação do decreto de prisão preventiva. Conforme Luiz Flávio Gomes:

O eixo, a base, o fundamento de todas as prisões cautelares no Brasil residem naqueles requisitos da prisão preventiva. Quando presentes, pode o juiz fundamentadamente decretar qualquer prisão cautelar; quando ausentes, ainda que se trate de reincidente ou de quem não tem bons antecedentes, ou de crime hediondo ou de tráfico, não pode ser decretada a prisão antes do trânsito em julgado da decisão ³.

Com efeito, a necessidade cautelar deve acompanhar toda prisão levada a efeito antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Estando

¹ A. SCARANCE FERNANDES, *Processo Penal Constitucional*, 2ª. ed., rev. e atual., São Paulo, RT, p. 289.

² M. L. KARAM, *Prisão e Liberdade Processuais*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 2, São Paulo, abr – jun 1993, p. 84.

³ In *Revista Jurídica*, nº. 189, Porto Alegre, Editora Síntese Ltda., jul 1994. Fonte bibliográfica citada por Fernando da Costa Tourinho Filho.

refutada a possibilidade de antecipar-se a tutela penal, há que se consignar que tal cautela só se justifica a partir de necessidades decorrentes do próprio processo penal, seja para que se tutele o seu bom andamento – tutela de meios -, seja, de outra sorte, para que se resguarde a efetivação de seus resultados – tutela dos fins ⁴.

Sem embargo, a prisão durante o processo só se justifica se revestida de natureza cautelar, ou seja, se for necessária em face de elementos concretos da causa ⁵.

Esses elementos concretos devem evidenciar a presença dos requisitos para a prisão cautelar, que são dois, a saber:

- o *fumus boni iuris*, ou fumaça do bom direito, que, de maneira geral, indica a viabilidade do direito alegado e, no processo penal condenatório se concretiza pela constatação de elementos indicadores de existência do crime e da autoria ⁶;

- o *periculum in mora*, que se consubstancia no “risco de diminuição ou anulação da eficácia do provimento jurisdicional, em face do retardamento devido à natural lentidão do processo” ⁷. No processo penal, especificamente, convém falar em *periculum libertatis*, ou seja, “no risco de que, com a demora do julgamento, possa o acusado, solto, impedir a correta solução da causa ou a aplicação da sanção punitiva” ⁸.

Júlio F. Mirabete, ao tratar da prisão preventiva – como dito, modalidade de prisão cautelar que serve de padrão para todas as demais -, aponta como fundamentos dessa coerção processual a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e o asseguramento da aplicação da lei penal, conforme o previsto no Art. 312, CPP. Segundo o referido

⁴ R. DELMANTO Jr. , *As Modalidades de Prisão Provisória e seu Prazo de Duração*, Rio de Janeiro, Renovar, 1998, pp. 69 e 148.

⁵ A. SCARANCE FERNANDES, *Processo Penal Constitucional*, 2ª. ed., rev. e atual., São Paulo, RT, p. 289.

⁶ Ibid.

⁷ M. L. KARAM, *Prisão e Liberdade Processuais*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 2, São Paulo, abr – jun 1993, p. 84.

⁸ A. SCARANCE FERNANDES, loc. cit.

autor, “preocupa-se a lei, assim, com o *periculum in mora* (*periculum libertatis*, neste estudo), fundamento de toda medida cautelar”⁹.

Sem embargo, facilmente se vislumbra a finalidade cautelar da prisão preventiva nas expressões “conveniência da instrução criminal” e “assegurar a aplicação da lei penal”, presentes no referido Art. 312, CPP. A prisão preventiva decretada por conveniência da instrução criminal funcionaria como nítida tutela de meios para o processo, ao passo que a prisão decretada para assegurar a aplicação da lei penal denotaria tutela voltada aos fins do processo, com vistas à eficácia de eventual condenação¹⁰.

Com efeito, parecem satisfeitas as necessidades cautelares do processo com a só possibilidade de deflagração de coerção processual com base em qualquer dos dois fundamentos supracitados.

Mas, o que dizer dos outros dois fundamentos, quais sejam, a garantia da ordem pública e a garantia da ordem econômica? Que tipo de tutela podem ensejar? Além disso, não seria a ordem econômica parte da ordem pública? Garantir esta não seria também garantir aquela? Se sim, o que justificaria a distinção?

Por certo, este trabalho não será capaz de responder a todas essas questões. Concentrar-nos-emos na garantia da ordem pública como fundamento das prisões cautelares, o que não nos autorizará a qualquer consideração sobre o significado da garantia da ordem econômica como fundamento dessas medidas cautelares.

Já na distante década de 1940, Inocêncio Borges da Rosa consignara que a expressão

[...] “como garantia da ordem pública”, constante deste artigo (à época, Art. 313, CPP, hoje, Art. 312, CPP), não tem significado especial; é meramente explicativa e poderia muito bem ter sido omitida, visto como toda prisão decretada em processo penal se

⁹ J. F. MIRABETE, *Processo Penal*, 18ª. ed., São Paulo, Atlas, 2007, p. 390.

¹⁰ R. DELMANTO Jr. , *As Modalidades de Prisão Provisória e seu Prazo de Duração*, Rio de Janeiro, Renovar, 1998, p. 148.

destina a garantir a ordem pública, que é sempre perturbada, de maneira mais ou menos grave, com a prática de infração penal”¹¹.

Tratar-se-ia, então, segundo o mestre gaúcho, de expressão inútil, ociosa, que poderia ter sido omitida.

Maria Lúcia Karam, por sua vez, dissera, nos não tão distantes idos de 1993, que

[...] o professor Weber Martins Batista chegou a observar que a medida decretada com garantia da ordem pública não teria uma relação direta com o processo, mas sim se voltaria para a proteção de interesses estranhos a ele, tendo em suas palavras “nítidos traços de medida segurança”, o que, hoje, já se chocaria com o fato de, em boa hora, ter a lei penal brasileira extinguido a medida de segurança como resposta penal para imputáveis: não havendo medida de segurança definitiva, muito menos poderia havê-la provisória¹².

Por outra sorte, segundo a magistrada gaúcha, o legislador objetivou, com a inscrição de tal expressão no dispositivo que trata dos fundamentos da prisão preventiva, finalidade estranha às possíveis necessidades do processo.

Como se vê, de palavras inúteis à imposição de medidas de segurança sem provimento condenatório vai uma grande distância, o que demonstra a necessidade de explorar de outra forma (cremos que empiricamente) os problemas suscitados.

De nossa parte, acreditamos que a análise do que produzido pelo Supremo Tribunal Federal sobre o problema poderá nos conduzir a algumas conclusões esclarecedoras.

Entretanto, antes disso, são necessárias algumas breves considerações metodológicas.

¹¹ I. BORGES DA ROSA, *Processo Penal Brasileiro*, vol. II, Porto Alegre, Livraria do Globo – Barcellos, Bertaso e CIA., 1942, p. 286.

¹² M. L. KARAM, *Prisão e Liberdade Processuais*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 2, São Paulo, abr – jun 1993, p. 85.

3. Capítulo Metodológico

O presente trabalho procurará responder, basicamente, a três perguntas, a saber:

- a) Quais os conteúdos emprestados pelo Supremo ao fundamento da prisão cautelar que se tem em mira – “garantia da ordem pública”?
- b) É possível sustentar a natureza cautelar das prisões ancoradas na garantia da ordem pública apreciadas pelo STF, ou, de outra sorte, as referidas custódias estariam voltadas à promoção de necessidades estranhas àquelas decorrentes do próprio funcionamento de processo penal, seja quanto aos seus meios (viabilização do fluxo tranquilo da persecução penal), seja quanto aos seus fins (asseguramento da efetivação dos resultados do processo)?
- c) A promulgação da Carta de 1988, que assegurou o direito fundamental a não consideração prévia de culpabilidade, consagrando, por esta feita, a natureza cautelar de todas as prisões deflagradas antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, motivou, no Supremo, alguma mudança de entendimento na matéria que se tem em tela – garantia da ordem pública como fundamento da prisão cautelar?

Como já consignado no primeiro tópico deste trabalho (1. Introdução), analisamos os acórdãos proferidos pelo STF no espaço temporal compreendido entre os dias 05/10/1978 e 05/10/1998, ou seja, respectivamente, dez anos antes e dez anos depois da promulgação da Carta Magna.

Para que pudéssemos chegar a tais documentos, realizamos uma pesquisa no sítio do Supremo na Internet ¹³, no dia 31/05/2008, inscrevendo no campo “Pesquisa Livre” (localizado no tópico “Pesquisa de Jurisprudência”) a expressão “ordem adj pública”, e no campo “Data” a expressão 05/10/1978 “a” 05/10/1998. Assim procedendo, encontramos 259 acórdãos, cujas ementas foram lidas a fim de que nos fosse possível selecionar apenas as decisões referentes a prisões cautelares. Desta feita, chegamos aos 117 documentos

¹³ www.stf.gov.br

analisados neste trabalho, dos quais 91 correspondem ao período pré-constitucional (05/10/1978 a 04/10/1988) e 26 se referem ao período constitucional (05/10/1988 a 05/10/1998).

Selecionados os acórdãos, realizamos a leitura de todos eles, o que nos permitiu produzir os apêndices (Apêndices I e II), nos quais é possível encontrar as razões de convencimento declinadas pelos ministros, em cada decisão, acerca da justificação das prisões cautelares apreciadas, isso, evidentemente, no tocante a garantia da ordem pública.

Analisadas as argumentações, agrupamos os acórdãos de acordo com as razões de convencimento apresentadas, ou seja, de acordo com o conteúdo emprestado pelos ministros ao fundamento da prisão cautelar que se tem apreço, a saber, a garantia da ordem pública.

Dado que o universo amostral que se tem em mira é bastante amplo (117 documentos), agrupados os acórdãos conforme a motivação desenvolvida acerca da garantia da ordem pública com fundamento da prisão cautelar apreciada, destacamos de cada grupo de acórdãos a decisão (ou as decisões) que, apresentando argumentação mais desenvolvida, pudesse funcionar como representante do respectivo grupo. Deste modo, examinaremos a fundo, neste trabalho, não todas as decisões, mas, somente as necessárias para que possamos apresentar ao leitor o entendimento geral do STF sobre a matéria em tela, de modo que alguns acórdãos serão apenas citados pela semelhança que possuem em relação às decisões examinadas em profundidade.

Entretanto, cabe reforçar que, durante a pesquisa, analisamos todos os documentos citados, constando dos apêndices (Apêndices I e II) uma síntese de tudo quanto articulado pelos ministros no que se refere à garantia da ordem pública como fundamento da prisão, o que possibilitará ao leitor avaliar criticamente as associações feitas neste trabalho entre as decisões apenas citadas e aquelas examinadas a fundo, ou seja, o leitor poderá controlar os agrupamentos de acórdãos realizados neste trabalho, agrupamentos pelos quais procuramos esboçar o entendimento geral do STF sobre a garantia da ordem pública como fundamento das prisões cautelares.

Feitas essas breves considerações metodológicas, podemos seguir adiante.

4. Do Período Pré-Constitucional

Antes de passarmos a analisar substantivamente os acórdãos, é importante que façamos algumas considerações de plano sobre o grupo de decisões selecionadas.

Do período em questão foram analisados 91 acórdãos, datando o mais antigo de 28/11/1978 e o mais recente de 23/09/1988. Por razões óbvias, não será possível destacar analiticamente todas as decisões, de tal sorte que desse amplo universo amostral emprestaremos relevo apenas àqueles acórdãos que, pela qualidade da argumentação, melhor expressam o entendimento existente no Supremo à época. Entretanto, tomaremos o cuidado de citar todas as decisões, articulando-as em grupos constituídos de acordo com fundamentação desenvolvida pelos ministros. Cabe ainda salientar que todos os acórdãos, ainda que não destacados em profundidade nesse estudo, foram objeto de análise durante a pesquisa, o que nos permitiu produzir o "Apêndice I" deste trabalho, no qual sintetizamos toda a argumentação neles desenvolvida sobre o fundamento da prisão cautelar que se tem em apreço – a garantia da ordem pública. Assim sendo, será possível ao leitor avaliar criticamente as associações que fizemos entre as diversas decisões, ainda que tenhamos nos furtado, neste trabalho, de analisar profundamente algumas delas, que apenas foram citadas pela semelhança que apresentam em relação aos acórdãos examinados a fundo.

Ainda à guisa de considerações gerais cumpre-nos destacar que dos referidos 91 acórdãos, a ampla maioria – 88 – se refere a julgamentos de recursos em *habeas corpus* (recursos ordinários), de tal sorte que encontramos apenas duas decisões de *habeas corpus* (HCs 60255-0-PE e 61559-1-GO) e somente uma decisão de recurso extraordinário (RE 107597-0-PR).

Vale destacar também que sempre figura como autoridade coatora – nos casos de HCs – ou como recorrido – nos casos de RHCs – o Tribunal de Justiça do respectivo estado de origem do *habeas corpus* ou do recurso em questão, com exceções feitas ao único recurso extraordinário encontrado, no qual se tem como recorrente o Ministério Público Estadual e como recorrido o apontado autor

do delito, bem como ao RHC 63026-0-SP, em que se tem como recorrido o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR).

Em 89 das decisões analisadas a votação se deu por unanimidade. Com efeito, em apenas duas oportunidades observamos decisões majoritárias (RHCs 59116-7-RJ e 62326-3-PE), o que nos indica que o entendimento sobre a matéria em questão – a garantia da ordem pública como fundamento da prisão cautelar – encontrava-se, no período em tela, razoavelmente pacificado, dada esta quase ausência de tensão no Supremo. Tal assertiva é ainda reforçada pela pouca relevância substantiva das dissidências supramencionadas, que, em linhas gerais, não destoaram da compreensão dominante visualizada no tribunal, como veremos mais adiante.

Devemos também salientar que a argumentação desenvolvida pelos pacientes (nos HCs) ou pelos recorrentes (nos RHCs) ataca acórdãos pelos quais foram mantidas (ou decretadas) prisões - decorrentes ou de decreto de prisão preventiva (69 casos), ou de sentença de pronúncia (11 casos), ou, ainda, de flagrante (11 casos) -, funcionando como padrão argumentativo a alegação de ausência de fundamentação da medida coercitiva levada a efeito pelo juízo de primeiro grau. A Procuradoria-Geral da República (PGR), atuando como *custos legis* junto ao STF, propugnou pelo indeferimento total do pedido formulado pelo imputado em 77 dos 91 casos. Via de regra, o Supremo acolheu os fundamentos consignados no parecer da PGR – 82 dos 91 casos.

Tabela 1 - Composição Total

<i>Motivação</i>	<i>Quantidade</i>
Pedidos Deferidos	6
Pedidos Indeferidos	83
Pedidos não conhecidos	2
Total	91

Ainda antes de iniciarmos a análise de fundo das decisões é importante que organizemos os acórdãos, como foi dito acima, de acordo com a argumentação levada a efeito pelos ministros. Para tanto, agrupamos as referidas decisões de acordo como os conteúdos emprestados pelo Supremo ao fundamento da prisão cautelar que se analisa, qual seja a garantia da ordem pública. Tais conteúdos, em linhas gerais, são: a periculosidade do agente (ou a suposição de que o agente torne a delinquir), o clamor público e a gravidade do delito, além da credibilidade da Justiça e da segurança do imputado, muito embora esses elementos, por vezes, não sejam inteiramente individualizáveis, decorrendo uns dos outros ¹⁴, como se verá ao iniciarmos a análise de fundo das decisões.

¹⁴ G. B. DE ALMEIDA, *Afinal, quando é possível a decretação de prisão preventiva para a garantia da ordem pública*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 44, São Paulo, jul – set 2003, p. 74.

Tabela 2 – Composição dos pedidos indeferidos

<i>Motivação</i>	<i>Quantidade</i>
Periculosidade do Imputado	40
Clamor Público	20
Periculosidade do Imputado e Clamor Público	16
Gravidade do Delito	7
Total	83

Cumpra ainda acrescentar que o esforço analítico empreendido para esboçar a sistematização de um tão volumoso quanto complexo conjunto de decisões, como o que se examinará nesse trabalho, estará recompensado caso consigamos oferecer ao leitor um resultado que, ainda que passível de críticas, seja inteligível. Assim, procuramos agrupar as decisões a partir dos argumentos que nos pareceram preponderantes para a formação do convencimento dos ministros, o que não exclui a existência de motivos outros, que, por sua marginalidade, nos furtamos de realçar.

4.1. Da Periculosidade do Agente (ou da suposição de que o agente torne a delinqüir)

Em 56 dos 91 casos analisados neste período, o STF examinou a legalidade de prisões cautelares motivadas pela suposta periculosidade do imputado. O alto poder de convencimento do referido motivo é flagrante, pois que o Supremo manteve as custódias em todos os casos observados.

Como se vê da Tabela 2, referente às oportunidades em que se decidiu pelo indeferimento do pedido formulado pelo paciente, em 40 dos casos a

periculosidade do imputado funcionou, isoladamente, como fundamento para a manutenção da prisão, aparecendo, ainda, ao lado do clamor público em outras 16 oportunidades em que o Supremo manteve a custódia. Neste tópico, examinaremos apenas os casos em que a periculosidade, isoladamente, fundamenta a prisão cautelar.

Para que possamos compreender tal quadro, destacaremos de alguns acórdãos algumas passagens que julgamos ser esclarecedoras.

No RHC 61517-1-PE, levado ao conhecimento da Segunda Turma no dia 13/12/1983, o recorrente, processado pelo crime de homicídio, pleiteava o relaxamento de prisão preventiva ancorada na garantia da ordem pública e no assecuramento da aplicação da lei penal. Do decreto prisional é possível extrair a seguinte passagem:

[...] o crime foi dos mais bárbaros já praticados nesse município e pela maneira e nas circunstâncias em que foi praticado demonstrou que os acusados são pessoas possuidoras de elevado grau de periculosidade [...]

A ordem pública necessita de tranqüilidade, nossa cidade passa por momentos graves, pela onda de crimes, assaltos ultimamente praticados contra indefesos e com a prisão dos acusados poder-se-á viver mais descontraído sem o temor de ser assassinado ou assaltado na primeira esquina.¹⁵

Pelo que se vê do teor do decreto de prisão, não merecedor de reparos, segundo o Ministro-Relator, Djaci Falcão, a coerção processual foi deflagrada por conta do “elevado grau de periculosidade” do acusado, revelado pelas circunstâncias em que foi praticado o crime, qualificado como bárbaro pelo magistrado de primeiro grau.

O Ministro Aldir Passarinho votou em seguida, deixando consignado que:

Ao cuidar da verificação de periculosidade para fins de decretação de medida de segurança, diz o Código Penal, no seu artigo 77:

¹⁵ RHC 61517-1-PE, 1983, pp. 177-178.

“Quando a periculosidade não é presumida por lei, deve ser reconhecido perigoso o indivíduo, se a sua personalidade e antecedentes, bem como os motivos e circunstâncias do crime autorizam a suposição de que venha ou torne a delinquir.”

No caso, essa conceituação legal é para a aplicação das medidas de segurança, mas, evidentemente, o conceito legal pode ser tomado para a verificação de periculosidade, inclusive para a custódia preventiva. E, no caso, ela foi devidamente justificada.¹⁶

Com efeito, resta bastante claro que o Ministro Aldir Passarinho toma de empréstimo ao Código Penal o conceito de periculosidade utilizado na aplicação de medidas de segurança, considerando-o também aplicável à disciplina das prisões preventivas.

Uma questão então se coloca: é pertinente o paralelo realizado pelo ministro entre a aplicação de medida de segurança e a imposição de custódia preventiva, já que ambas teriam, segundo ele, o mesmo pressuposto, a saber, a verificação de periculosidade?

Ensina-nos Frederico Marques que o processo de medida de segurança deve conter “[...] as fases procedimentais que compõem o processo condenatório, bem como a imputação do estado perigoso, como *causa petendi* da imposição da providência preventiva e sancionadora que decorre do juízo de periculosidade”.¹⁷

Reformulando os ensinamentos do mestre, podemos dizer que a imposição de medida de segurança, como providência sancionadora que é, pressupõe a existência de um processo penal de conhecimento que tenha a condenação como provimento final.

Acrescenta ainda o processualista ser indispensável “[...] que o acusado tome conhecimento ou tenha ciência de que se pretende aplicar, contra ele,

¹⁶ RHC 61517-1-PE, 1983, p. 180.

¹⁷ *Elementos de Direito Processual Penal*, 4 Vol., 2 ed., Campinas, Millennium, 2000, p. 309.

medida de segurança, para que, assim, possa exercer seu direito de defesa e opor-se, dentro dos limites da lei, ao reconhecimento de sua periculosidade”.¹⁸

De tudo isso, podemos concluir que a finalidade preventiva¹⁹ perseguida pelos ministros – do decreto prisional, endossado pelo Supremo, se extrai que “com a prisão dos acusados poder-se-á viver mais descontraído sem o temor de ser assassinado ou assaltado na primeira esquina” – exigiria provimento condenatório, além do reconhecimento do estado perigo, o que, evidentemente, não se processa por meio de mero despacho judicial no bojo do qual se decreta uma prisão preventiva, como na espécie.

A utilização da prisão preventiva como medida de segurança (prisão sanção) mostra-se ainda mais flagrante no julgamento dos RHCs 62525-8-SP e 63026-0-SP.

No julgamento do RHC 62525-8-SP, levado a efeito no dia 07/12/1984, também pela Segunda Turma, o recorrente, preso em flagrante pela suposta prática de furto, visava à concessão de liberdade provisória, denegada pelo juízo *a quo* (TJ-SP) por entender presente, na espécie, circunstâncias que autorizariam a decretação de prisão preventiva, o que inviabilizaria a concessão do benefício inscrito no parágrafo único do artigo 310 do CPP.

O Ministro-Relator, Moreira Alves, acolheu o parecer da Procuradoria-Geral da República (PGR), no que foi acompanhado pelos demais ministros.

Do referido parecer, contrário ao provimento do recurso, consta a seguinte passagem do acórdão recorrido, cujos fundamentos foram acolhidos pelo Supremo:

Ensina Romeu Pires de Campos Barros que “a garantia da ordem pública estaria em perigo quando o réu, livre e solto, possa

¹⁸ *Elementos de Direito Processual Penal*, 4 Vol., 2 ed., Campinas, Millennium, 2000, pp. 309 – 310.

¹⁹ Eduardo Reale Ferrari, assinala que “não podemos nos esquecer de que a gênese da medida de segurança surgiu em face da necessidade de segregar os incorrigíveis; verificando-se que a pena tinha pouca ou nenhuma eficácia perante os incorrigíveis, elegeram, na medida de segurança, a sanção legitimadora ao fim de proteção e de inocuidade, segregando o indivíduo por critério de prevenção” (*Medidas de Segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito*, São Paulo, RT, 2001, p. 60).

concluir crime interrompido ou praticar outro. Fala-se, também, em repercussão danosa e prejudicial ao meio social. Neste aspecto, conforme explica Frederico Marques, com apoio em Garofalo e Corelli, toma mesmo uma função de medida de segurança” (Processo Penal Cautelar, p. 197). (...)

A função de medida de segurança atribuída à prisão preventiva destinada à garantia da ordem pública deixa manifesta a necessidade de se apreciar a periculosidade do acusado para eventualmente, em caso positivo, decretá-la. Da mesma forma, a existência dessa periculosidade que põe em risco a ordem pública, justifica a denegação da liberdade provisória, nos estritos termos do parágrafo do art. 310 do Código de Processo Penal.

A propensão do paciente a práticas delituosas, posta em realce pelos documentos de fls. 41/43 – demonstrando que o paciente está respondendo, na mesma comarca de Bauru, a mais duas ações penais por delitos graves (art. 157, § 2º., I e II e art. 157, § 2º., I e II e § 3º, c/c o art. 12, II, todos do Código Penal) – constitui evidente ameaça de que, solto, voltará ele a delinqüir, de modo que sua prisão preventiva poderia ser decretada para garantia da ordem pública. Em consequência, não faz jus o paciente à liberdade provisória pretendida (Código de Processo Penal, art. 310, parágrafo único). Pela mesma razão, não tem o paciente direito à fiança (Código de Processo Penal, art. 324, IV).

20

Do trecho acima se extrai que a suposição de que solto o acusado voltará a delinqüir, com a consequente atribuição do estado perigo, decorre da existência de mais duas ações penais nas quais o paciente, então recorrente, responde por “delitos graves” (roubos). Quer nos parecer que a existência das referidas ações penais configurariam, no entendimento do TJ-SP – aproveitado pelo STF –, antecedentes indicadores de periculosidade (Art. 77 da antiga Parte Geral do Código Penal), o que autorizaria a decretação da prisão preventiva, que tomaria “mesmo uma função de medida de segurança”.

²⁰ RHC 62525-8-SP, 1984, PP. 231 – 233.

Argumentação semelhante foi desenvolvida no julgamento do RHC 63026-0-SP – Rel. Min. Oscar Corrêa -, realizado no dia 21/05/1985, agora pela Primeira Turma, pelo qual o recorrente, preso em flagrante pela prática das infrações tipificadas nos artigos Art. 288, 299, 171, § 3º. , CP, c/c Art. 155, IV, a da Lei n. 3807/60, pleiteava a concessão de liberdade provisória.

Também nesta oportunidade, o Supremo decidiu pelo improvimento do recurso, acolhendo, nos termos do voto do relator, o parecer da PGR, no qual se considerou pertinente a fundamentação declinada pelo juiz de primeiro grau ao denegar o pedido de liberdade provisória formulado pelo então recorrente. Desse despacho, cancelado pelo STF, extrai-se o seguinte trecho:

Por outro lado, a probabilidade da formação de um grupo de indivíduos, integrado por membros do Conselho Diretor e funcionários do Hospital Matarazzo e por representantes da PCE, com o objetivo de fraudar a autarquia previdenciária, conforme se depreende do exame dos elementos que compõe a investigação, consubstanciados não só nos depoimentos dos próprios indiciados, que confessaram com riqueza de detalhes a ocorrência de graves irregularidades no que pertine à adulteração das guias de internação de doentes do hospital, como também no termo de apreensão e laudo pericial preliminar desses documentos, constitui pressuposto necessário para a configuração de uma das hipóteses que possibilitam a decretação da prisão preventiva, qual seja, a garantia da ordem pública, visto como, segundo a lição de Tourinho Filho (ob. cit. vol. 3, pág. 444) em casos como esse "...a agregação provisória representa uma verdadeira medida de segurança de natureza processual. Ordem pública – prossegue o autor – é a paz, é a tranqüilidade social.

Em liberdade, voltaria ele à seqüência delitual.²¹

Como se pode depreender do trecho em relevo, assim como no julgamento do RHC 61517-1-PB, o magistrado extrai das circunstâncias dos delitos a conclusão de que em liberdade, o imputado voltará a delinqüir, o que justificaria

⁷ RHC 63026-0-SP, 1985, PP. 196 – 197.

a imposição de “verdadeira medida de segurança de natureza processual”, travestida, na espécie, de prisão cautelar.

Com efeito, as três decisões em destaque bem representam o entendimento que o Supremo tinha à época acerca da garantia da ordem pública como fundamento das prisões cautelares. Sem embargo, a prisão processual, tal como fundamentada nos referidos casos, apresenta claros contornos de sanção penal – medida de segurança – antecipada, com nítidas finalidades preventivas.

Desta feita, não é difícil visualizar a existência de um processo penal cautelar, no bojo do qual se viabiliza a antecipação da tutela penal, mesmo que ao arrepio da presunção de inocência dos imputados, que, muito embora não restasse expressamente consagrada na Carta de 1969 – vigente à época –, era compatível com os direitos e garantias nela especificados (Art. 153, § 36, da Carta de 1969), sem contar ainda com a adesão do Brasil à Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, que expressamente inclui a presunção de inocência entre os direitos fundamentais da pessoa humana ²².

Ora, diante de tal quadro não é possível sustentar que as referidas prisões cautelares ancoradas na garantia da ordem pública estivessem voltadas ao atendimento das necessidades do próprio processo, seja quanto aos seus fins, seja muito menos quanto aos seus meios. É mais plausível afirmar, na linha do que consignado por Weber Martins Batista, que tais prisões processuais “[...] não teriam uma relação direta com o processo, mas sim se voltariam para a proteção de interesses estranhos a ele [...]” ²³. Sem embargo, as prisões processuais em tela funcionariam como medidas profiláticas, inoциzadoras, impostas a fim de se evitar que o apontado autor voltasse a praticar novos delitos, e tudo isso se prescindindo do necessário provimento condenatório, indispensável para que o Estado possa tomar providências sancionadoras, como é o caso da imposição de medidas de segurança.

Devemos destacar ainda um outro dado bastante relevante. À época do julgamento do RHC 63026-0-SP, no qual, como vimos, foi mantida a custódia

²² A. MAGALHÃES GOMES F., *Presunção de Inocência e Prisão Cautelar*, São Paulo, Saraiva, 1991, p. 1.

²³ Cf. M. L. KARAM, *Prisão e Liberdade Processuais*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 2, São Paulo, abr – jun 1993, p. 85.

preventiva ancorada na suposta periculosidade do agente, já estava em vigor a Nova Parte Geral do Código Penal, com a redação determinada pela Lei 7209/1984 (DOU 13.07.1984)²⁴, que aboliu o sistema do duplo binário da ordem jurídico-penal brasileira. O referido sistema do duplo binário possibilitava a imposição de medidas de segurança, “[...] quer ao inimputável quer ao imputável, este submetido à medida de tratamento após o cumprimento da pena diminuída [...]”²⁵.

Com a edição da lei 7209/1984, as medidas de segurança passaram a ser destinadas, exclusivamente, aos inimputáveis e aos semi-imputáveis.

Em outros termos, passou-se a não mais conferir o estado perigoso aos imputáveis, dos quais apenas é possível reconhecer a culpabilidade, com a conseqüente imposição de pena (e não de pena e medida de segurança, como ocorria com o imputável reconhecido perigoso). É o chamado sistema vicariante, que reserva as penas aos imputáveis, as medidas de segurança aos inimputáveis (Art. 26, caput c/c Art. 97, caput, CP/1984), e penas ou medidas de segurança, a critério do juiz, ao semi-imputáveis (Art. 26, p.u. c/c Art. 98, CP/1984), não mais sendo possível a imposição cumulada de pena e medida de segurança.

Voltando ao RHC 63076-0-SP, vimos que o recorrente teve a custódia mantida pelo Supremo sob a justificativa de lhe ter sido reconhecido o estado perigoso, funcionando tal coerção, como concluímos, como verdadeira medida de segurança processual.

Ora, como salientamos acima, a medida de segurança já havia deixado de ser resposta penal para imputáveis. E como bem asseverou Maria Lúcia Karam, em trecho transcrito no início desse trabalho, “[...] não havendo medida de segurança definitiva, muito menos poderia havê-la provisória [...]”²⁶.

Em síntese, no caso em apreço, o STF emprestou ao recorrente status não previsto legalmente, visto que o estado perigoso não mais poderia ser atribuído a

²⁴ Conforme Julio Fabbrini Mirabete, a Lei 7209/84 passou a vigor seis meses após a data da publicação (*Processo Penal*, 18ª. ed., São Paulo, Atlas, 2007, p. 26).

²⁵ E. R. FERRARI, *Medidas de Segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito*, São Paulo, RT, 2001, p. 34.

²⁶ M. L. KARAM, *Prisão e Liberdade Processuais*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 2, São Paulo, abr – jun 1993, p. 85.

imputáveis – no acórdão em tela, assim como em todos os demais, não se considerou o recorrente irresponsável ou inimputável. Tal estado perigoso lhe foi conferido para se justificar a imposição de verdadeira medida de segurança processual (provisória), antecipando-se provimento final juridicamente impossível (imposição de medida de segurança a imputável). E tudo isso de modo sumário, sem o devido processo penal condenatório, ao arrepio dos direitos à ampla defesa e ao contraditório, inerentes aos processos acusatórios, como os que se tem na espécie.

Por diversas outras oportunidades foram desenvolvidas pelos ministros argumentações similares as que foram acima realçadas.

Vale consignar que, assim como nos três acórdãos examinados acima, os ministros, por regra, justificaram a imposição das custódias cautelares de modo bastante lacônico, muitas vezes apenas adotando, sem mais considerações, os fundamentos inscritos no parecer da PGR, no acórdão recorrido, ou mesmo no despacho prisional.

Desse modo, orientando-se pelo que disposto no artigo 77 do Código Penal de 1940 ²⁷, os magistrados decidiam pela necessidade da custódia processual, indicando elementos – personalidade; antecedentes; motivos; circunstâncias – que autorizariam a suposição de que o imputado tornaria a delinquir, reconhecendo-lhe, desse modo, o estado perigoso. É importante salientar que o Código Penal de 1940 continuou sendo o parâmetro no Supremo para a justificação de tais coerções processuais, mesmo após a edição da Nova Parte Geral do Código Penal, em 1984.

Segundo Luiz Regis Prado

“[...] a personalidade é a índole, o caráter do indivíduo; os antecedentes são os fatos anteriores da vida do agente, positivos ou negativos; os motivos são toda a soma de fatores que integram a personalidade humana e são suscitados por uma representação

²⁷ Verificação da periculosidade

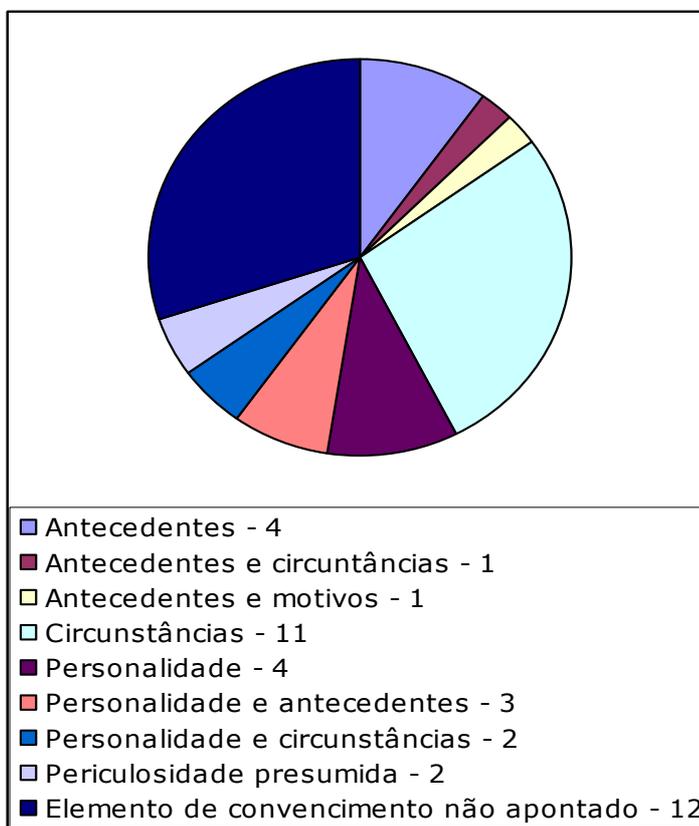
Art. 77. Quando a periculosidade não é presumida por lei, deve ser reconhecido perigoso o indivíduo, se a sua personalidade e antecedentes, bem como os motivos e circunstâncias do crime autorizam a suposição de que venha ou torne a delinquir.

cuja ideomotricidade tem o poder de fazer convergir para uma só direção dinâmica todas as nossas forças psíquicas; as circunstâncias do crime são os fatores de tempo, lugar, modo de execução".²⁸

Nos nove tópicos seguintes, a fim de que o leitor possa visualizar com mais facilidade o grupo de acórdãos que se tem em mira, tentamos agrupar as referidas decisões conforme os elementos apontados pelos ministros como indicador da periculosidade do imputado, destacando, em cada grupo, uma ou outra decisão que bem represente o respectivo grupo. Devemos alertar que procedemos a tal sistematização tomando por base os elementos que nos pareceram preponderantes para que os magistrados se convencessem do estado perigoso do imputado. Com efeito, em face do déficit argumentativo que caracteriza os votos produzidos no Supremo no período que se tem em tela, pretender individualizar completamente as razões de convencimento dos ministros é tarefa quase irrealizável.

²⁸ *Curso de Direito Penal brasileiro, Volume 1 – Parte Geral, Arts. 1º. a 120, 6 ed. , São Paulo, RT, 2006, pp. 502 – 503.*

Gráfico 1 – Composição dos indicadores de periculosidade nos casos em tela



4.1.1. A Personalidade do Indivíduo

Assim, nos julgamentos dos RHCs 56946-3-RJ e 58604-0-CE – julgados pela Primeira Turma -, e dos RHCs 59198-1-SP e 66645-1-MT – julgados pela Segunda Turma, todos improvidos, o reconhecimento da periculosidade do agente se deu por conta da verificação de personalidades desabonadoras.

A título ilustrativo, por oportunidade do julgamento do RHC 56946-3-RJ, de 27/03/1979, a Procuradoria-Geral da República consignou, em parecer acolhido pelo Ministro-Relator, Soares Muñoz, que “a personalidade do paciente

está ornada com todos esses atributos negativos”²⁹, a saber, torpeza, perversão, malvadez, cupidez e insensibilidade moral, revelados na prática do ato (homicídio duplamente qualificado).

Ao passo que a “personalidade violenta do recorrente”³⁰ funcionou como indicador de periculosidade no julgamento do RHC 58604-0-CE, de 24/02/1981.

4.1.2. Os Antecedentes do indivíduo

Já nos RHCs 58714-3-SP, 61175-3-ES, 62525-8-SP (examinado acima) e 66211-1-SP os maus antecedentes foram apontados para se concluir pela periculosidade do agente.

“E, por fim, os antecedentes pouco recomendáveis estão a sugerir que, solto, poderá ele tornar a delinqüir”³¹, é o que se extrai do decreto prisional endossado pelo Supremo no julgamento do RHC 66211-1-SP, de 08/04/1988.

4.1.3. As Circunstâncias do Crime

As circunstâncias do delito justificaram a custódia no julgamento dos RHCs 59134-5-PR, 59600-2-SP, 60092-1-PR, 60954-6-RJ, 61198-2-RJ, 61517-1-PE (examinado acima), 62380-8-PR, 62802-8-SE, 63026-0-SP (examinado acima), 64205-5-SP e 66298-6-GO.

No julgamento do RHC 59134-5-PR, de 22/09/1981, destacou-se que o fato (homicídio qualificado) “se revestiu de barbarismo e foi cometido de maneira covarde e traiçoeira”³².

²⁹ RHC 56946-3-RJ, 1979, p. 231.

³⁰ RHC 58604-0-CE, 1981, p. 114.

³¹ RHC 66211-1-SP, 1988, p. 387.

Nos julgamentos dos RHCS 60954-6-RJ (17/05/1983) e 61198-2-RJ (02/09/1983) apontou-se a “audácia criminosa” com que o fato (homicídio duplamente qualificado, em ambos os casos) foi praticado como indicador da “presunção do cometimento de novos crimes, de modo a intranqüilizar a sociedade”³³.

A prática de roubos “mediante concurso dos mesmos agentes e com emprego de armas”³⁴ serviu para demonstrar a periculosidade dos agentes, justificando a prisão preventiva, no RHC 64205-5-SP, de 09/09/1986.

Em outros julgamentos se decidiu pela manutenção da custódia empregando-se, à guisa de fundamentação, a indicação da combinação de dois ou mais dos elementos supramencionados – personalidade, antecedentes, motivos e circunstâncias -, que autorizaria, na espécie, a suposição de que o imputado, livre, tornaria a delinqüir.

4.1.4. A Personalidade e os Antecedentes do Indivíduo

Assim, nos RHCs 60495-1-PA, 60684-9-SP e 65291-3-RS, a personalidade e os antecedentes dos recorrentes serviram como indicadores de periculosidade.

Desse modo, no julgamento do RHC 60684-9-SP, realizado em 11/03/1983, pela Primeira Turma, decidiu-se pela manutenção da prisão em flagrante, pois, existiram motivos que autorizariam a decretação de prisão preventiva, como garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal. Na espécie, respondia o recorrente por homicídio qualificado e por homicídio tentado, também qualificado, figurando como vítimas, respectivamente, a sua ex-cunhada e a sua ex-esposa. Do voto do relator, Ministro Soares Muñoz, extrai-se a seguinte passagem:

³² RHC 59134-5-PR, 1981, p. 196.

³³ RHC 60954-6-RJ, 1983, p. 233; RHC 61198-2-RJ, 1983, p. 104.

³⁴ RHC 64205-5-SP, 1986, p. 100 - 111.

Em verdade, nada arreda a presunção de que o recorrente continue com suas ameaças à ex-mulher e, bem assim, às testemunhas que devam ser inquiridas na instrução, pois o fato em si e seus antecedentes evidenciam tratar-se de homem violento e prepotente.³⁵

A seguir, conclui o relator citando o magistério de Weber Martins Batista, na tese "Liberdade Provisória", da qual se extrai, ainda segundo o ministro, que

[...] a decretação da prisão com garantia da ordem pública se impõe para evitar que o autor do crime continue sua atividade criminosa. Ou porque se trata de pessoa propensa a isso, ou porque, em liberdade, encontraria os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida... (pág. 77).³⁶

Nas passagens transcritas do voto é possível notar a preocupação preventiva do ministro, decidindo pela manutenção da custódia "para evitar que o autor do crime continue sua atividade criminosa". Tal suposição estaria ancorada na pretensa personalidade violenta e prepotente do recorrente, evidenciada pelo fato em si e por seus antecedentes.

4.1.5. A Personalidade do Indivíduo e as Circunstâncias do Crime

Personalidade do indivíduo e circunstâncias do crime justificaram a prisão nos RHCs 61842-1-RJ e 62137-6-MG.

Para exemplificar, no RHC 62137-6-MG, levado à apreciação da Primeira Turma em 21/08/1984, o recorrente, acusado de homicídio, pleiteava a anulação do despacho que ensejou a sua prisão preventiva, apoiada esta na garantia da ordem pública. Do voto do Ministro-Relator, Rafael Mayer, destaca-se o seguinte trecho:

³⁵ RHC 60684-9-SP, 1983, pp. 178-179.

³⁶ Ibid., p. 180.

Demonstradas a certeza material do delito e indícios bastantes de sua autoria pelo paciente, o provimento judicial alinha as razões pelas quais tem como justificada a custódia cautelar, pela necessidade de garantia da ordem pública. E se é certo que a gravidade ou a hediondez do crime não autorizam por si a medida extrema, guarda correspondência à hipótese legal invocada a presunção, haurida das próprias circunstâncias em que o crime foi cometido, de que ele torne a praticar, se continuar solto, outros crimes da mesma natureza, diante das provas que estão a indicar uma personalidade psicopática, sem que sejam eximentes da custódia provisória, se necessária, a primariedade e bons antecedentes do indiciado ³⁷.

Na espécie, o relator votou pelo improvimento do recurso, no que foi acompanhado pelos demais ministros.

É interessante notar que, no trecho acima, o ministro destaca que “a gravidade ou a hediondez do crime não autorizariam por si a medida extrema”, isso, a nosso ver, de maneira acertada, pois, a gravidade (ou a hediondez) do delito é matéria relevante para a fixação da reprimenda penal, a processar-se em momento oportuno da instrução criminal, quando já condenado o réu.

O ministro deixa também consignado em seu voto que a primariedade e os bons antecedentes do indiciado não são eximentes da custódia provisória, caso seja esta necessária, o que também nos parece correto, já que, configurada a necessidade cautelar da coerção, pouco importa a primariedade e os bons antecedentes do imputado.

Entretanto, também “as circunstâncias em que o crime foi cometido”, bem como a suposta “personalidade psicopática” do recorrente são elementos cuja avaliação deve se realizar quando da fixação da sanção penal ³⁸, não sendo pertinente deles extrair a necessidade da custódia processual, que assim deflagrada redundaria em clara antecipação da tutela penal.

³⁷ RHC 62137-6-MG, 1984, pp. 286-287.

³⁸ Tanto a lei penal antiga (Art. 42, CP/1940), quanto a lei penal nova (Art. 59, CP/1984), elencam os antecedentes e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias do crime como elementos aos quais o juiz deverá atentar para fixar a pena. É também de se observar que os referidos elementos funcionavam, a luz do Art. 77, CP/1940, como indicadores de periculosidade, o que autorizaria a imposição de medida de segurança, que, como a pena, é espécie de sanção penal.

4.1.6. Os Antecedentes do Indivíduo e os Motivos do Crime

Os maus antecedentes do recorrente, “que responde vários processos ligados ao tráfico de tóxico”³⁹, e os motivos do crime – “ligações ao tráfico de entorpecentes”⁴⁰ -, foram os indicadores de periculosidade utilizados para fundamentar o improvimento do RHC 58770-4-RJ, julgado pela Primeira Turma, em 24/03/1981. Nota-se que a simples existência de processos criminais em curso, contra o recorrente, foi suficiente para a configuração de maus antecedentes.

4.1.7. Os Antecedentes do Indivíduo e as Circunstâncias do Crime

A “franca periculosidade” do recorrente, acusado de roubo qualificado, restou patenteada pelos seus antecedentes criminais e pelas circunstâncias do crime⁴¹ o que justificou o improvimento do RHC 65357-0-PA, apreciado pela Segunda Turma, em 28/08/1987.

4.1.8. Elemento de convencimento não apontado

Em diversas outras oportunidades fundamentou-se a necessidade da prisão cautelar apenas a partir da suposição de que solto, voltaria o imputado a delinquir, ou mesmo reconhecendo-lhe, diretamente, o estado perigoso, sem que fossem apresentados elementos – personalidade; antecedentes; motivos; circunstâncias – que autorizassem tais conclusões. Isso foi verificado nos RHCs 57436-0-MG, 57571-4-PR, 58638-4-RJ, 58608-2-PB, 59838-2-RJ, 61316-1-SC, 61307-1-RJ, 61559-7-GO, 64057-5-PR, 63905-4-RJ, 64969-6-RJ e 66327-3-PA. Com efeito, estas são, dentre as decisões analisadas, as que mais carecem se

³⁹ RHC 58770-4-RJ, 1981, p. 103.

⁴⁰ Ibid., p. 105.

⁴¹ RHC 65357-0-PA, 1987, pp. 313 – 314.

fundamentação, já que simplesmente apontar a periculosidade do imputado ou supor que este tornará a delinquir, mantendo-lhe preso, sem, para tanto, declinar argumentos que sustentem ⁴² tais considerações é algo de arbitrariedade flagrante.

No julgamento do RHC 63905-4-RJ, por exemplo, o Ministro-Relator, Francisco Rezek, limitou-se a deixar consignado que “um dos fundamentos da custódia dizia da necessidade de assegurar a ordem pública, destacando o magistrado a periculosidade do réu” ⁴³. Nada mais...

4.1.9. A Presunção de Periculosidade do Traficante de Drogas Ilícitas

Nas duas oportunidades (RHC 59269-4-SP e RE 107597-0-PR) em que julgou sobre prisões cautelares decretadas no bojo de processos penais em que havia imputação por crime previsto na Lei 6368/76 (Lei Antidrogas), o STF decidiu pela necessidade da custódia.

Para tanto, a periculosidade do agente funcionou como fundamento, sem que fosse apontado qualquer elemento concreto que indicasse tal estado perigoso, pois que a periculosidade do traficante de drogas ilícitas seria presumida. É o que se vê do julgamento do RE 107597-0-PR, cujo exame nos permitirá compreender tal quadro.

Na espécie, o Ministério Público paranaense recorria de acórdão do TJ-PR pelo qual se concedera liberdade provisória aos recorridos (marido e mulher), presos em flagrante por infração ao Art. 12 ⁴⁴, Lei 6368/76. Em suas razões, o

⁴² Cabe consignar que, mesmo que tais considerações, a saber, sobre a periculosidade do imputado ou sobre a suposição de que ele tornará a delinquir, estivessem amparadas por elementos como personalidade e antecedentes do agente, motivos e circunstâncias do delito, ainda sim seriam passíveis de críticas, pelas razões que expusemos acima.

⁴³ RHC 63905-4-RJ, 1986, p. 112.

⁴⁴ Art. 12. Importar ou exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

parquet alegava, além de dissídio pretoriano, negativa de vigência dos Art. 12 e 35 ⁴⁵ da referida Lei 6368/76, pois, a prática do crime previsto no apontado Art. 12, Lei 6368/76, revelaria periculosidade incompatível com a liberdade provisória após a condenação (Art. 35, Lei 6368/76), o que, por analogia indicaria, outrossim, a impossibilidade de concessão de liberdade provisória no caso de ter ocorrido flagrante ⁴⁶, como se processara na espécie.

O Ministro-Relator, Néri da Silveira, votou pelo provimento do recurso, no que foi acompanhado pelos demais ministros, deixando, para tanto, consignado:

Compreendo que a presunção de periculosidade, ínsita na prática do crime do art. 12, da Lei nº. 6368/1976, segunda a jurisprudência desta Corte, na espécie, cabe ter-se presente, aos efeitos da prisão provisória, tão só, de referência ao denunciado, proprietário de farmácia, a quem, em realidade, a acusação imputa os atos referentes à manipulação das substâncias entorpecentes, seu acondicionamento e destinação ao comércio ilícito, adotando, para tanto, inclusive, práticas fraudulentas. [...]

Do exposto, conheço do recurso, efetivamente, comprovada a divergência jurisprudencial. Dele conhecendo, dou-lhe provimento, em parte, para cassar o *habeas corpus*, tão somente no que concerne ao paciente E. S., proprietário da farmácia, a quem a denúncia atribui o crime do art. 12, da Lei nº. 6368/1976, com a falsificação de documentos destinados a encobrir o tráfico de entorpecentes, sendo, assim, de manter-se a presunção de periculosidade e de prosseguir, se em liberdade, na prática do ilícito penal, pelas circunstâncias que envolvem sua ação.

Relativamente à mulher do paciente, M. A. S., co-ré, a denúncia lhe atribui o fato da entrega da substância entorpecente, que se encontrava guardada, no interior da residência do casal. Trata-se de pessoa de prendas domésticas, dedicada aos cuidados do lar, com filho doente e outro ainda sendo amamentado. Nada faz presumir, dessa maneira, mantendo-se em liberdade, realize a

Pena – reclusão, de 3 (três) a 15 (quinze) anos, e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

⁴⁵ O réu condenado por infração dos arts. 12 e 13 desta Lei não poderá apelar sem recolher-se à prisão.

⁴⁶ RE 107597-0-PR, 1987, pp. 591-592.

ação delituosa do marido, máxime diante das circunstâncias pessoais consideradas no despacho, que concedeu, desde logo, a liminar, para que respondesse, em liberdade, ao processo ⁴⁷.

Como se nota do fragmento supra transcrito, o relator cassa o *habeas corpus* somente em relação a um dos recorridos – o marido –, apontando elementos que, em tese, indicariam o maior grau de culpabilidade (Art. 29, CP) do referido recorrido – “[...] a acusação imputa os atos referentes à manipulação das substâncias entorpecentes, seu acondicionamento e destinação ao comércio ilícito, adotando, para tanto, inclusive, práticas fraudulentas”. Depreende-se do trecho acima que os elementos utilizados pelo ministro para justificar a medida dizem respeito apenas à existência do delito e à sua autoria, o que configuraria tão somente o *fumus boni iuris*. O *periculum libertatis*, por sua vez, decorreria dos mesmos elementos, pois, a periculosidade, que funcionaria como fundamento para medida, seria ínsita à prática do delito previsto no Art. 12, lei 6368/76. É dizer, provada a existência do crime e presente indício suficiente de autoria, a custódia provisória seria automaticamente necessária, por conta da periculosidade do agente, que, aceita pacificamente pelo Supremo como fundamento para as prisões cautelares, seria presumida por tratar-se de traficante de drogas ilícitas.

Com efeito, uma vez mais se visualiza o STF trabalhando com instituição própria da lei penal antiga (Parte Geral do Código Penal/1940), a saber, a presunção de periculosidade. O Código de 1940 enumerava situações taxativas de presunção de periculosidade ⁴⁸, suficientes para a aplicação de medidas de segurança, por esta feita, desincumbindo o magistrado de averiguar, nos casos em que tais situações ocorressem, a periculosidade, então pressuposta pelo legislador ⁴⁹. Entretanto, como se pode perceber do rol abaixo (nota de rodapé

⁴⁷ RE 107597-0-PR, 1987, pp. 604-605

⁴⁸ **Presunção de periculosidade**

Art. 78. Presumem-se perigosos:

I aqueles que, nos termos do art. 22, são isentos de pena;

II - os referidos no parágrafo único do artigo 22;

III - os condenados por crime cometido em estado de embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, se habitual a embriaguez;

IV - os reincidentes em crime doloso;

V - os condenados por crime que hajam cometido como filiados a associação, bando ou quadrilha de malfeitores.

⁴⁹ E. R. FERRARI, *Medidas de Segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito*, São Paulo, RT, 2001, p. 36.

47), presumir a periculosidade dos traficantes de drogas ilícitas foi passo que nem mesmo o legislador de 1940, de nítido viés autoritário, ousou dar. Sem embargo, o recurso à presunção de periculosidade configura mais um dos subterfúgios utilizados pelo Supremo para cancelar custódias destituídas de fundamento cautelar, voltadas a funcionar como verdadeira medida de segurança provisória, como se processou na espécie.

4.2. Do Clamor Público

O clamor público resultante da prática do delito justificou a manutenção da prisão cautelar em 36 julgamentos. Como consta da Tabela 1, o clamor funcionou como fundamento para a custódia em 20 oportunidades, aparecendo, ainda, em 16 outros casos ao lado periculosidade do agente como motivo alegado pelo Supremo para manter a prisão cautelar. Em apenas dois casos, como veremos abaixo, o STF decidiu pelo relaxamento de prisão cautelar amparada no clamor público gerado pela prática do delito.

Diferentemente dos casos examinados acima, nos quais a necessidade de prevenção quanto à prática de novos delitos pelo imputado deu a tônica das decisões, nos casos que serão analisados a seguir visualizaremos a preocupação dos ministros em oferecer pronta resposta punitiva, de modo a aplacar os ânimos de uma sociedade supostamente acossada pela criminalidade e descrente quanto à efetividade da Justiça.

A demanda que então se coloca liga-se não a defesa da sociedade quanto a futuros delitos, mas, de outra sorte, a anseios pelo funcionamento sumário da Justiça Criminal na distribuição de punições àqueles que delinqüem.

No capítulo anterior observou-se que as circunstâncias judiciais, subjetivas – personalidade e antecedentes do agente – e objetivas – motivos e circunstâncias do delito -, autorizavam o reconhecimento do estado perigoso do indivíduo. É dizer, estar-se-ia, na espécie, diante de um “sujeito qualitativamente

distinto do honrado que cumpre as leis”⁵⁰, estar-se-ia diante de “um ser escravo de sua carga hereditária, enclausurado em si e separado dos demais, que mira o passado e sabe, fatalmente escrito, seu futuro: um animal selvagem e perigoso”⁵¹. E do indivíduo perigoso não se haveria de esperar senão a repetida prática de delitos, o que justificaria a cautela, voltada à defesa social.

No capítulo presente, por sua vez, serão analisadas decisões nas quais não foram externadas preocupações quanto ao futuro de uma sociedade “tripudiada por bandoleiros temíveis”⁵². De outra sorte, examinaremos não o funcionamento sumário da Justiça para tutelar o futuro – ameaçado pela suposta reiteração delitiva –, mas sim para reprovar o passado, impondo pronta resposta punitiva aos imputados.

É importante consignar que trabalharemos com a expressão “clamor público” por esta estar prevista normativamente (Art. 323, V, CPP). Entretanto, outras expressões sinônimas são utilizadas nos acórdãos, tais como “clamor popular”, “repercussão pública”, “consciência pública”, “revolta”, etc.

Vale acrescentar que, por regra, o clamor público é apontado como resultado da gravidade do delito. Outras vezes, porém, o próprio clamor público é indicado não como resultado, mas como causa, a saber, do descrédito na Justiça, pretensamente desprestigiada por não responder prontamente às infrações penais, ou, ainda, da ameaça à integridade pessoal do imputado, supostamente em perigo por conta da ira da comunidade em que se processou o fato delituoso.

Assim, através do RHC 65001-5-PR, de 07/04/1987, buscava o recorrente, acusado de ser o mandante de crime de homicídio qualificado, o relaxamento da prisão preventiva contra ele decretada, ancorada na garantia da ordem pública e no asseguramento da aplicação da lei penal. O recurso foi improvido, em votação unânime, valendo destacar a seguinte passagem do voto do Ministro-Relator, Célio Borja:

⁵⁰ A. GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, *Criminologia – una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*, trad. port. de L. F. GOMES, *Criminologia – introdução a seus fundamentos teóricos*, 3 ed., São Paulo, RT, 2000, p. 70.

⁵¹ Ibid.

⁵² RHC 57571-4-PR, 1980, p. 136.

Às fls. 56/57 encontram-se páginas de jornais da região, noticiando o crime e a revolta por ele causada, no seio da população. [...]

Circunstâncias há que legitimam a constrição do acusado ou indiciado, com vistas à garantia da ordem pública e da concreta aplicação da lei penal, tomados esses dois conceitos em seu sentido mais amplo, de manutenção ou estabelecimento da disciplina social e dos seus valores e de exata e imparcial apuração da verdade dos fatos ⁵³.

Do decreto prisional, constante do parecer da PGR, se extrai o seguinte trecho:

Verifica-se pois, que as circunstâncias que envolveram o homicídio, provocaram desde a data de ontem, clamor público e, considerando ainda a condição pessoal do mandante do crime e vereador daquela cidade, Osvaldo Santana, impõe-se a segregação social de todos os envolvidos, como garantia da ordem pública ⁵⁴.

Com se vê, as circunstâncias do delito, dentre as quais o envolvimento de um vereador, são apontadas como geradoras de “revolta no seio da população”, ensejando ampla cobertura jornalística, que, por sua vez, funciona como elemento para a formação do convencimento do ministro.

Não há como negar que, na espécie, a custódia cautelar assume claros contornos de pena antecipada, voltada à “manutenção ou estabelecimento da disciplina social e dos seus valores”. Com efeito, a população, segundo os jornais, clama por justiça sumária, no que é prontamente atendida, tendo lugar a antecipação da tutela penal em desfavor do recorrente, que resta punido mesmo antes de sua condenação.

Há que se destacar também a postura do ministro em relação à expressão “garantia da ordem pública”, que, segundo ele, deve ser tomada “em seu sentido mais amplo, de manutenção ou estabelecimento da disciplina social e dos seus valores”. Quer nos parecer que, considerando a porosidade já própria da referida

⁵³ RHC 65001-5-PR, 1987, p. 105.

⁵⁴ Ibid., p. 101.

expressão, tomá-la em seu sentido mais amplo não é senão viabilizar o exercício do arbítrio por parte dos julgadores, para que possam decretar prisões sem a indispensável motivação, o que indicaria a pertinência do que preconizado por Antonio Magalhães Gomes Filho, para quem “o recurso à ‘ordem pública’, representando a superação dos limites impostos pelo princípio da legalidade estrita, teria a clara destinação de fazer prevalecer o interesse da repressão em detrimento dos direitos e garantias individuais”⁵⁵. Sem embargo, tal poder, assim sugerido pelo ministro, não se harmoniza com os ditames de um processo penal democrático.

Diversas outras prisões cautelares foram mantidas sob a justificativa de ter o delito causado clamor público.

No RHC 60089-1-CE, por exemplo, o recorrente, acusado da prática dos delitos tipificados no Art. 121, p. 2º., I e II, Art. 129, caput e Art. 129, p. 2º, V c/c Art. 25 e 44, II, "c" e "d", CP/1940, alegando falta de fundamentação da medida constritiva – argumento presente, por sinal, em todas as impetrações analisadas -, pleiteava o relaxamento de prisão preventiva, decretada para garantia da ordem pública. No julgamento, realizado no dia 30/06/1982, o Plenário, em decisão unânime, decidiu pelo improvimento do recurso. Do voto do Ministro-Relator, Alfredo Buzaid, segundo o qual o magistrado de primeiro grau “decretou fundamentadamente” a custódia prévia, destaca-se a seguinte passagem do decreto prisional:

A violência com que se houveram os acusados, como se pode ver da prova coligida até o momento e a falta de oportunidade de defesa, pelo inopino da ação, conforme dizem os depoimentos até agora tomados, causaram grande impacto e comoção no seio da comunidade local que ainda lamenta e chora a perda de um de seus membros ilustres, de conduta ordeira e lanho no trato (fls. 41)⁵⁶.

Do trecho colhido do decreto prisional, cujas razões foram aproveitadas pelo Ministro-Relator, extrai-se que algumas circunstâncias do delito – emprego

⁵⁵ A. MAGALHÃES GOMES F., *Presunção de Inocência e Prisão Cautelar*, São Paulo, Saraiva, 1991, p. 67.

⁵⁶ RHC 60089-1-CE, 1982, p. 200.

de violência e falta de oportunidade de defesa do ofendido -, são apontadas como causa do “grande impacto e da comoção no seio da comunidade local”, o que justificaria a prisão preventiva para garantia da ordem pública. Como repetiria o Ministro Francisco Rezek em diversas oportunidades – RHC 60973-2-PR, p. 200; RHC 61331-4-SP, p. 152; RHC 61394-2-SP, p. 201; RHC 61355-1-SP, p. 55 -, cuidar-se-ia “de responder à agressão que o crime, por suas características de violência e vilania, desferiu sobre o meio social local”. Com efeito, visualiza-se, na espécie, flagrante antecipação da tutela penal, desferida pronta retribuição ao suposto autor, sem que sejam declinados quaisquer argumentos voltados à demonstração da necessidade cautelar da medida.

Há que se destacar ainda a emotividade do magistrado de primeiro grau na consideração da atmosfera presente em sua comunidade, a qual “ainda lamenta e chora a perda de um de seus membros ilustres, de conduta ordeira e lano no trato”. Sem embargo, tais considerações estão a realçar a natureza condenatória do despacho prisional levado a efeito pelo juiz, despacho este que, como foi dito, teve suas razões aproveitadas pelo Ministro-Relator, no que foi acompanhado pelos demais ministros.

Nos RHCs 60045-0-RJ, 61624-1-SP, 63429-0-BA, 64535-6-SC e 65583-1-PR encontramos fundamentações bastante similares às supramencionadas.

Entretanto, cumpre acrescentar que algumas prisões não foram justificadas a partir de considerações sobre o alegado concreto clamor popular causado pelo delito. Em alguns casos, bastou para tanto a afirmação genérica de que o delito, por suas características, geraria, inevitavelmente, clamor público, dispensando-se, desse modo, a indicação de elementos – como notícias de jornal – que, concretamente, demonstrassem o grau de indignação social frente à prática do delito.

Assim, no RHC 60910-4-SP, o recorrente, preso em flagrante por suposta prática de roubo, visava à concessão de liberdade provisória, pleito que não foi atendido pelo Supremo, cuja Primeira Turma, à unanimidade, decidiu pelo improvimento do recurso, em julgamento realizado no dia 20/05/1983.

O Ministro-Relator, Oscar Corrêa, aceitou os fundamentos consignados no despacho denegatório do pedido de liberdade provisória, prolatado pelo juiz de primeiro grau, do qual se colhe:

Com efeito, o réu participou de dois roubos consumados e um tentado, todos com o emprego de arma de fogo.

Tais delitos, vulgarmente chamados "assaltos", provocam, indubitavelmente, o clamor público, sendo desaconselhável que o réu seja posto em liberdade. Sua prisão se justifica, ainda, como garantia da ordem pública ⁵⁷.

Como se observa do excerto, há por parte do magistrado de primeiro grau – cujas razões foram acolhidas pelo STF –, apenas o juízo abstrato de que os "vulgarmente chamados "assaltos", provocam, indubitavelmente, o clamor público", que figuraria como consequência necessária, automática, da prática do referido delito. É dizer, a mera realização do crime de roubo qualificado ensejaria a deflagração da prisão processual, cuja necessidade, nesses casos, seria presumida, prescindindo-se de fundamentação que a demonstrasse. Ora, vê-se, "indubitavelmente", o resgate da prisão preventiva obrigatória, extirpada do ordenamento jurídico brasileiro desde 1967.

Por sua vez, no julgamento do RHC 60926-1-RJ – Rel. Aldir Passarinho –, improvido, foi mantido o decreto de prisão expedido contra o recorrente, policial acusado da prática de homicídio e de homicídio tentado (qualificados), constando do referido despacho (endossado pelo Supremo) que

[...] a consciência pública está cansada e sofrida e farta de assistir passivamente àquela impunidade quase certa que tem acompanhado durante anos as arbitrariedades policiais. A consciência pública quer e exige saber que policiais, ao praticarem fatos criminosos, não permaneçam mansa e comodamente alheios ao Direito e à margem da lei ⁵⁸.

Na espécie, a prisão preventiva restou amparada pela suposição de que a sociedade exige pronta punição aos policiais que delinquem. Com efeito, a

⁵⁷ RHC 60910-4-SP, 1983, p. 161.

⁵⁸ RHC 60926-1-RJ, 1983, p. 167.

pressuposta indignação pública frente à impunidade que cercaria tais delitos funcionaria, na visão do Supremo, como fundamento apto a respaldar a custódia preventiva.

De outra sorte, decidiu-se pelo deferimento do pedido formulado pelo imputado em três oportunidades, a saber: RHCs 62326-3-SE, 62786-2-BA e 64420-1-RJ. No caso do RHC 62786-2-BA, vale consignar, o Supremo deu provimento ao recurso por reconhecer excesso de prazo na conclusão da instrução criminal.

Examinemos o julgamento do RHC 64420-1-RJ. Neste o recurso foi provido, relaxando-se a prisão preventiva decretada contra recorrente, acusado de homicídio.

Do parecer da PGR, não acolhido pelos ministros, se extrai o seguinte trecho do decreto prisional: “Por outro lado, o crime abalou a cidade bem como a ordem pública pelo clamor público da prática do fato, em plena praia onde se encontravam dezenas de pessoas para o lazer [...]”⁵⁹.

Como se vê, o despacho se apóia no clamor público decorrente das apontadas circunstâncias do delito – “da prática do fato, em plena praia onde se encontravam dezenas de pessoas para o lazer”.

O Ministro-Relator, Aldir Passarinho, votou pelo provimento do recurso, no que foi acompanhado pelos demais ministros. Para tanto, deixou consignado que:

Entretanto, a meu ver, a alusão de ter havido clamor público pelo crime praticado só por si não pode justificar a prisão preventiva, e tanto isso é certo que o outro réu, igualmente acusado, teve sua prisão preventiva revogada.

É de observar-se ainda, que nada há, nos autos, que indique ter havido motivo torpe para a prática do crime, e nem foi ele na calada da noite, ou indicando volte o paciente a delinquir⁶⁰.

⁵⁹ RHC 64420-1-RJ, 1987, p. 85.

⁶⁰ Ibid., p. 88.

Como se depreende do fragmento acima, as referidas circunstâncias do delito e o conseqüente clamor público não foram suficientes para justificar a custódia. De outra sorte, o ministro ancorou sua decisão na inexistência de motivos desabonadores, ressaltando ainda não ter sido o crime realizado “na calada da noite”, ou de forma a revelar a periculosidade do agente.

O Ministro Francisco Rezek votou em seguida, acompanhado o relator, porém, deixando ressalvado que:

Sr. Presidente, esta Turma tem jurisprudência, duas ou três vezes prestigiada nestes últimos anos, no sentido de que, em circunstâncias excepcionais, mesmo não havendo argumento de índole operacional, pode justificar-se a custódia preventiva quando o crime, por suas características excepcionais de violência e vilania, produz comoção social de tal monta que a falta da custódia ameaçaria a credibilidade da justiça penal. Ao que expôs o eminente Ministro relator, o caso não é esse. Aqui parece ter havido hipersensibilidade do magistrado criminal, na consideração da gravidade do crime ⁶¹.

A ressalva do Ministro Rezek é bem ilustrativa da natureza punitiva da prisão decretada com apoio no clamor público gerado pelo delito. Como se observa, o ministro afirma a possibilidade de decretação de custódia preventiva “mesmo não havendo argumento de índole operacional”, ou, em outros termos, mesmo que não seja demonstrada a necessidade da medida para o processo. Para tanto, basta que “o crime, por suas características excepcionais de violência e vilania”, produza clamor público de tal monta que a falta da custódia ameace a credibilidade da justiça penal. Com efeito, visualiza-se a Justiça pretendendo amealhar credibilidade a partir de condenações sumárias, fixadas sem o devido processo.

Ao contrastarmos a decisão acima com as anteriormente examinadas, não somos capazes de apontar com precisão o elemento presente nesta que a diferencie daquelas, de modo a justificar na espécie, diferentemente do que se examinou nos outros casos, o provimento do recurso. Quer nos parecer que o fato da prisão de um dos dois réus ter sido anteriormente relaxada pela própria

⁶¹ RHC 64420-1-RJ, 1987, p. 89.

magistrada de primeiro grau induziu os ministros a julgarem pela desnecessidade da medida coercitiva, apontado como insuficientes elementos – clamor público decorrente das circunstâncias do delito - que em outras oportunidades bastaram para justificar a custódia.

4.2.1. O Clamor Público e a Credibilidade do Estado e da Justiça

Em outras oportunidades, o clamor público foi apontado não apenas como resultado da gravidade do delito, mas também como causa de possível desprestígio do Poder Judiciário, caso não se respondesse sumariamente ao delito praticado. Essa quadro foi observado no julgamento dos RHCs 58670-8-SC, 60289-4-BA, 60973-2-PR, 63950-0-RN, 64935-1-ES e 65204-2-SP.

No julgamento do RHC 60973-2-PR, que será ainda muitas vezes mencionado neste trabalho, a recorrente, denunciada pela prática de homicídio triplamente qualificado, pleiteava o relaxamento da prisão preventiva contra ela decretada. Em sessão realizada no dia 27/05/1983, o Supremo, pela sua Segunda Turma, decidiu, em votação unânime, pelo improvimento do recurso.

Do decreto de prisão, presente no relatório, extrai-se a seguinte passagem:

É de ser deferida a medida, para assegurar a aplicação da lei e conveniência da instrução criminal e ainda, por terem, os Réus, demonstrado alta periculosidade. [...]

A índole má de Cleide, aliada a ociosidade de Carlos Alberto, revela a necessidade da medida, que apesar de ser violenta, é necessária nestes autos, para que se possa aplicar a lei e para a tranqüilidade social ⁶².

Na espécie, Cleide e Carlos Alberto foram denunciados pela morte do marido daquela.

⁶² RHC 60973-2-PR, 1983, p. 199.

Do voto do Ministro-Relator, Francisco Rezek, destaca-se o fragmento abaixo, que viria a ser utilizado pelo ministro com motivação em diversos outros julgados:

A ordem pública, em cujo interesse essa medida foi determinada, é conceito mais amplo do que pretende o recurso. Não se cuida, no caso, de proteger as pessoas à luz da idéia, hipotética e abstrata, de que a paciente possa reproduzir, neste momento, a trama homicida que vitimou o seu marido, à traição, por motivo torpe e por meio cruel.

Cuida-se de responder à agressão que o crime, por suas características de violência e vilania, desferiu sobre o meio social local. Cuida-se de preservar a credibilidade do Estado e da Justiça. Subsidiariamente, cuida-se até mesmo de garantir a incolumidade física do réu, que o crime terá colocado em risco, agravado de modo amplo quando a Justiça entenda de colocá-lo em liberdade enquanto espera pelo julgamento ⁶³.

No primeiro parágrafo do excerto, como se observa, o ministro afasta a alegação a cerca da periculosidade da recorrente presente no decreto prisional, afirmando que no caso não se cuida de proteger a sociedade quanto à suposta reiteração delitiva a vir a ser efetivada pela paciente. Cuidar-se-ia, por outra sorte, de responder prontamente à violação causada pelo grave delito, aplacando-se o clamor público gerado pelo delito e, conseqüentemente, assegurando-se a credibilidade do Estado e da Justiça e a própria incolumidade física da imputada. Com efeito, visualiza-se o Supremo Tribunal Federal amealhando credibilidade a partir da antecipação sumária da tutela penal, ao arrepio do devido processo e, com se muito tal não fosse, privando o indivíduo de sua liberdade sob a insustentável justificativa de lhe estar protegendo de agressões provenientes de terceiros.

4.2.2. O Clamor Público e a Segurança do Imputado

⁶³ RHC 60973-2-PR, 1983, p. 200.

A segurança do imputado, que no tópico anterior ocupou posição marginal na argumentação desenvolvida no STF para justificar a prisão cautelar ⁶⁴, ganhará, nesse passo, relevo, funcionando como motivo preponderante para a manutenção das custódias.

Entretanto, ao contrário do que foi observado neste trabalho até este ponto, a pertinência de se decretar prisões cautelares ancoradas na necessidade de se resguardar a incolumidade do imputado (a título de preservação da ordem pública) não foi encarada de modo pacífico no tribunal. Assim, enquanto a Primeira Turma refutou o referido argumento em duas das três oportunidades em que a matéria foi por ela apreciada, a Segunda Turma julgou pela legalidade da custódia motivada por tal fundamento nos quatro casos que examinou. Além disso, vale ainda acrescentar que na oportunidade em que a Primeira Turma julgou legítima a referida fundamentação, a decisão se processou por maioria de votos, o que revela uma clara resistência deste órgão fracionário a aceitar a segurança do agente como conteúdo emprestável à vaga expressão que se tem em mira, qual seja, "garantia da ordem pública".

4.2.2.1. Na Primeira Turma

Como afirmamos supra, a proteção à incolumidade do imputado não foi, na Primeira Turma, bem recepcionada como motivação apta a sustentar a prisão cautelar fundada na garantia da ordem pública. Desse modo, no HC 60255-0-PE (1982) e no RHC 64054-1-RJ (1986) entendeu-se desfundamentadas as prisões ancoradas na necessidade de se prover de segurança o apontado autor, sob a rubrica garantia da ordem pública. No RHC 64054-1-RJ (1986), entretanto, a prisão foi mantida por conveniência da instrução criminal.

⁶⁴ Com efeito, colhe-se do segundo parágrafo do trecho acima destacado do voto do Ministro-Relator, Francisco Rezek, no RHC 60973-2-PR, em referência a deflagração da custódia provisória que "Subsidiariamente, cuida-se até mesmo de garantir a incolumidade física do réu, que o crime terá colocado em risco, agravado de modo amplo quando a Justiça entenda de colocá-lo em liberdade enquanto espera pelo julgamento." (RHC 60973-2-PR, 1983, p. 200.)

Para exemplificar, pelo HC 60255-0-PE, o paciente, denunciado pela suposta prática de homicídio, pleiteava a concessão da ordem para ver relaxada a prisão preventiva que lhe fora imposta. Em sessão realizada no dia 09/11/1982, o Ministro-Relator, Néri da Silveira, votou pela concessão da ordem de *habeas corpus*, no que foi acompanhado pelos demais ministros. Na espécie, o decreto de prisão amparava-se na existência de pedido de proteção dirigido às autoridades locais, formulado pelo então paciente, que se mostrara preocupado quanto à manutenção de sua integridade pessoal, supostamente ameaçada por conta da intranqüilidade gerada no meio social pela prática do delito, como se vê do seguinte trecho destacado do decreto prisional, inscrito no parecer da PGR, favorável à concessão da ordem:

Não descarto em absoluto a procedência do alegado motivo de garantia da ordem pública como suporte válido do decreto da custódia requerida. Afinal de contas são os próprios denunciados que alegam a falta de garantias em São Benedito do Sul, depois do assassinato da vítima Heliodore Pereira de Andrade, e é em razão dessa falta de garantias gerada pela intranqüilidade no meio social, com o comprometimento da ordem pública, que os denunciados reclamam nos autos, através de petições, a proteção das autoridades ⁶⁵.

O relator, adotando o parecer da PGR, deixou consignado:

Em verdade, o decreto de prisão preventiva não está devidamente fundamentado. Invocou o magistrado de primeiro grau dois fundamentos para sua decisão. O primeiro, a garantia da ordem pública. Para fundamentar seu despacho, nesse particular, teve presente a circunstância de os pacientes haverem solicitado à Delegacia de Polícia providências para a sua segurança pessoal. Ora, esse fato não pode, evidentemente, autorizar o decreto de prisão preventiva, porque, como bem destacou o voto vencido, no julgamento do *habeas corpus*, de autoria do Senhor Desembargador Duarte Lima, não é possível dar garantia pessoal a alguém, mandando-o para a prisão ⁶⁶.

⁶⁵ RHC 60255-0-PE, 1982, pp. 114-115.

⁶⁶ *Ibid.*, 117.

Com efeito, no referido voto vencido proferido no TJ-PE, o apontado desembargador afirmou não ser possível mandar à prisão aquele que pede garantia de vida (RHC 60255-0-PE, 1982, p. 116).

No julgamento do RHC 59116-7-RJ, realizado no dia 15/09/1981, por sua vez, decidiu-se, por maioria de votos, pela manutenção da custódia do recorrente, denunciado por homicídio.

Do voto vencedor do Ministro-Relator, Clóvis Ramalhete, se extrai a seguinte passagem:

No caso presente, entretanto, malgrado o bom passado do paciente, a atual odiosidade pode ampliar o abalo já causado pelo homicídio e prejudicar o processo. O Juiz e Promotor da comarca deduzo que são neste caso os melhores censores. Ambos dão notícia do perigo à paz pública, decorrente de livrar-se solto o réu, enquanto perdura a odiosidade e desejos de vingança, entre membros da família ⁶⁷.

Do excerto é possível apreender que, na espécie, a demanda por justiça sumária não partiria de um conjunto indeterminado de indivíduos, o que melhor configuraria o estado de clamor social sobre o qual se discorreu até este ponto, mas, de outra sorte, emanaria da própria família da vítima, segundo o relator, ávida por imediata resposta a agressão sofrida, com disposições até mesmo para deflagrar resposta privada ao delito (vingança).

O Ministro Cunha Peixoto, que ficou vencido, deixou consignado: “Não é possível negar a liberdade ao paciente, só porque a família da vítima ameaçou vingar. Acabaríamos com a liberdade provisória; bastaria que a família da vítima dissesse que, solto o réu, o mataria” ⁶⁸.

Com efeito, do fragmento acima é possível concluir que, pela visão do Ministro Cunha Peixoto, não seria possível cercear provisoriamente a liberdade do imputado sem que para tanto ele tivesse dado causa. Tal assertiva parece ter sido acolhida pelo relator, que, na confirmação do seu voto, acrescentou que,

⁶⁷ RHC 59116-7-RJ, 1981, p. 73.

⁶⁸ Ibid., p. 74.

desejos de vingança também estariam animando o recorrente, e que “uma vez solto, em confrontação com seus parentes, na pequena cidade de Campos, ele próprio poderá repetir o delito”⁶⁹.

4.2.2.2. Na Segunda Turma

A Segunda Turma, por sua vez, nas quatro oportunidades em que apreciou a matéria (prisão cautelar fundada na proteção à integridade pessoal do imputado, veiculada sob a rubrica garantia da ordem pública), decidiu de modo oposto ao que sustentado pela Primeira Turma, que, como vimos, de modo geral, rejeitou a motivação em tela.

Assim, nos julgamentos dos RHCs 56695-2-AM, 59491-3-SC, 61148-6-RJ e 64704-9-MG, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade de votos, pelo improvimento dos recursos. Vale destacar que no primeiro (RHC 56695-2-AM) e no último (RHC 64704-9-MG) dos casos apontados o Supremo entendeu ser necessária a manutenção das custódias, mesmo em face dos pareceres da PGR, favoráveis ao provimento dos recursos.

Para visualizar-mos tal quadro, examinaremos o que firmado pelo Supremo quando do julgamento do RHC 64704-9-MG, realizado no dia 27/02/1987. Na espécie, o recorrente, apontado autor de homicídio, visava ao relaxamento da prisão preventiva contra ele decreta.

A Procuradoria-Geral da República, em seu parecer, após destacar que a prisão preventiva estava ancorada na garantia da ordem pública, pois, conforme o magistrado de primeiro grau, permitir que o réu se livrasse solto seria “o caminho certo para novas mortes entre as famílias envolvidas”, arrematou:

Ora, decretar a prisão preventiva, porque “permitir que o réu se livre solto, será o caminho certo de novas mortes entre as famílias

⁶⁹ RHC 59116-7-RJ, 1981, p. 75.

envolvidas” por si só, o Colendo Tribunal Federal já julgou considerando constrangimento ilegal, *verbis*:

PRISÃO PREVENTIVA – Decretação a pretexto de assegurar a incolumidade do acusado. – Inadmissibilidade – Desvio de Finalidade a medida – Constrangimento ilegal caracterizado – Recurso de “*habeas corpus*” provido – Inteligência do art. 312 do CPP. (STF – RHC nº. 63316-1 –in DJU de 11.10.85 p.)⁷⁰.

Entretanto, o alegado desvio de finalidade não foi reconhecido pelo Ministro-Relator, Djaci Falcão, que destacou o seguinte trecho do decreto de prisão: “No entanto, o que é mais grave é que este juízo ficou sabendo que os familiares da vítima não se conformam com a morte e já falam em vingar a morte da mesma”⁷¹.

O ministro concluiu, asseverando: “A meu juízo, as circunstâncias graves que cercam o fato delituoso, retratados pelo juiz da Comarca onde ocorreu e analisadas também pelo respeitável aresto, justificam a custódia preventiva”⁷².

Votando em seguida, o Ministro Aldir Passarinho, ainda que acompanhando o relator, ressaltou:

Entretanto, como disse, não acolho todos os argumentos de V. Exa., com a devida vênia, porque quanto à prática do crime, não vejo que ele se tenha revestido daquele grau de hediondez que se tem tido como bastante para justificar a prisão preventiva, considerando significar periculosidade do réu.

No caso dos autos, se vê que o paciente – talvez por vindita – o que não é raro em certas regiões do país – provocou a morte da vítima, que teria sido o autor do assassinio de seu pai. Não se trata, deste modo, de um criminoso vulgar, de um assaltante. [...]

O Juiz, como disse anteriormente, estando perto dos fatos pode ter uma avaliação melhor de tal circunstância⁷³.

⁷⁰ RHC 64704-9-MG, 1987, pp. 191-192.

⁷¹ Ibid., p. 201.

⁷² Ibid., p. 202.

⁷³ Ibid., p. 204.

Como se vê, a ressalva se dirige à alegação do relator quanto às supostas graves circunstâncias do delito, que segundo o Ministro Aldir Passarinho não seriam graves o suficiente para que delas se pudesse reconhecer a periculosidade do paciente. A apontada motivação – a vítima teria matado o pai do recorrente – reduziria o “grau de hediondez” do homicídio em tela. Com efeito, o recorrente se afastaria do modelo de indivíduo perigoso concebido pelo ministro, representado pela figura do assaltante – “criminoso vulgar” -, de quem a periculosidade seria presumida.

4.3. A Periculosidade do Agente e o Clamor Público

Em 16 oportunidades os ministros se valeram de argumentações híbridas, apresentando não só o clamor público, isoladamente, como fundamento para a manutenção da prisão, mas, também, apontando, cumulativamente, a periculosidade do agente.

Isso é o que se colhe do julgamento do RHC 64176-8-RS, de 30/06/1986. Na espécie, o recorrente, apontado autor de homicídio, visava ao relaxamento da prisão preventiva que lhe fora imposta, para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. O Ministro-Relator, Octavio Gallotti, entretanto, considerou necessária a custódia, o que, segundo ele, estava demonstrado no acórdão recorrido e no parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, que repisou os fundamentos presentes no referido acórdão, do qual se extrai:

- Comoção social.

Quando o delito é tal que produz um estado de perturbação coletiva, tirando as pessoas do seu cotidiano de segurança e lhes incute medo e apreensão, a prisão cautelar torna-se uma necessidade como providência para restaurar a paz social e aquietar as pessoas mediante a confiança na autoridade de lei.

- Perigosidade do agente.

Se o autor demonstra através das características brutais e impiedosas do crime que é perigoso à convivência social, justifica-se que seja submetido a regime de prisão provisória, como garantia da ordem pública ⁷⁴.

Como se vê do fragmento em destaque, os fundamentos declinados para justificar a prisão são desenvolvidos tal como nas decisões analisadas acima, nas quais periculosidade do agente e clamor público ancoram isoladamente as custódias.

Com efeito, as “características brutais e impiedosas do crime” (circunstâncias do delito) funcionariam como indicadores da perigosidade (periculosidade) do agente, o que autorizaria a deflagração da custódia. Além disso, as referidas características do delito poderiam também ensejar um dado estado de indignação social que somente seria aplacado pela decretação da prisão do imputado. Esta demanda social por justiça sumária (clamor público) deveria ser atendida, outrossim, para se restabelecer a confiança da sociedade na autoridade da lei, e por que não dizer, na autoridade do Poder Judiciário, como tantas vezes preconizou o Ministro Francisco Rezek ⁷⁵, segundo o qual a prisão cautelar é legítima sempre que “o crime, por suas características excepcionais de violência e vilania, produz comoção social de tal monta que a falta da custódia ameaçaria a credibilidade da justiça penal”.

Com as suas peculiaridades, também nos julgamentos dos RHCs 59021-7-PR, 59197-3-SC, 59713-1-SC, 59767-0-MG, 61207-5-GO, 61331-4-SP, 61439-6-SP, 61394-2-SP, 61355-1-SP, 62425-1-PR, 63705-1-ES, 64441-4-SP, 64562-3-DF, 65528-9-RS e 66165-3-RS, utilizou-se de linha argumentativa bastante semelhante a que acabamos de examinar, conforme é possível depreender do que registrado no “Apêndice I”, bem como da leitura dos próprios acórdãos referidos.

⁷⁴ RHC 64176-8-RS, 1986, p. 193.

⁷⁵ RHC 60973-2-PR, p. 200; RHC 61331-4-SP, p. 152; RHC 61394-2-SP, p. 201; RHC 61355-1-SP, p. 55.

Todos os referidos recursos foram improvidos, o que demonstra o poder de convencimento, junto ao Supremo, da argumentação desenvolvida de modo a articular clamor público e periculosidade do agente.

4.4. Da Gravidade do Delito

As características do delito, que na maior parte dos julgados funcionaram como indicador da periculosidade do agente ou como causa de clamor público – periculosidade do agente e/ou clamor público, funcionariam, então, como fundamento da custódia -, serviram, em algumas oportunidades, como elemento de relevo a motivar a manutenção da prisão cautelar. Isso pôde ser constatado nos julgamentos dos RHCs 57618-4-RJ, 59306-2-RJ, 60648-2-RJ, 62922-9-PR, 62868-1-SP, 63347-1-RJ e 64371-0-MG, todos improvidos.

Com efeito, também se decidiu pela ilegalidade da prisão decretada apenas com respaldo na gravidade do delito. Foi o que se viu nos julgamentos dos RHCs 60608-2-RJ e 66414-8-PE.

É interessante notar que das sete decisões supramencionadas em que se julgou pelo improvimento do recurso, seis se referiam a imputações pela prática de delitos patrimoniais ⁷⁶, dentre as quais, quatro por roubo qualificado ⁷⁷ - RHCs 57618-4-RJ, 59306-2-RJ, 62922-9-PR e 62868-1-SP -, o que pode indicar a tendência do Tribunal, nos casos em que se apura delitos como os tais, a ter por suficientemente motivados decretos prisionais amparados apenas na gravidade do delito, sem a necessidade de se cogitar da periculosidade do agente ou do clamor público decorrente do fato.

Esse quadro por ser visualizado ao examinarmos o julgamento do RHC 57618-4-RJ, realizado no dia 14/03/1980. O recorrente, apontado autor de roubo

⁷⁶ O impetrante do RHC 63347-1-RJ tinha contra si acusação por atentado violento ao pudor, que é, como sabemos, um crime sexual (Art. 214, CP).

⁷⁷ Os recorrentes, no caso do RHC 64371-0-MG, respondiam por furto, receptação e estelionato, além da imputação por formação de quadrilha e por falsificação de documentos. Por sua vez, os impetrantes respondiam por receptação e por formação de quadrilha no caso do RHC 60648-2-RJ.

duplamente qualificado, pleiteava o relaxamento da prisão preventiva que lhe fora imposta. Em votação unânime, os ministros decidiram pela manutenção da custódia, chancelando o acórdão recorrido, do qual se colhe a seguinte passagem:

Ora, tratando-se de assaltante à mão armada, ou de réu que tenha concorrido para o assalto, o motivo invocado pelo Juiz, qual seja o de garantia da ordem pública, é fundamentação suficiente, dispensando maiores considerações em torno do despacho, eis que, desde logo, se apresenta este último, como absolutamente lastreado, resultando daí a denegação do pedido ⁷⁸.

Como se pode concluir do fragmento, a só prática do fato reputado delituoso – roubo qualificado pelo emprego de arma ou pelo concurso de agentes – configuraria motivo suficiente para a decretação da custódia provisória, dispensando-se maiores considerações. Com efeito, conforme o trecho em relevo, não cumpriria ao magistrado, nos casos de roubo qualificado, demonstrar a necessidade cautelar da prisão preventiva decretada, pois, a gravidade do delito em tela seria o bastante para indicar tal necessidade. Sem embargo, nota-se, na espécie, o resgate, por via jurisprudencial, da prisão preventiva obrigatória - excluída da legislação brasileira em 1967 -, que fazia automática a decretação da custódia sempre que se tratasse de delito ao qual fosse cominado pena máxima igual ou superior a dez anos ⁷⁹, como o crime de roubo ⁸⁰, tanto na modalidade simples quanto nas modalidades qualificadas. Nestes casos, a

⁷⁸ RHC 57618-4-RJ, 1980, p. 193.

⁷⁹ Código Processual Penal (Redação de 1941), Art. 312. A prisão preventiva será decretada nos crimes a que for cominada pena de reclusão por tempo, no máximo, igual ou superior a dez anos.

⁸⁰ Código Penal (Redação de 1940), Art. 157. Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa, de três contos a quinze contos de réis.

§ 1º Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa ou grave ameaça, afim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro.

§ 2º A pena aumenta-se de um terço até metade:

I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma;

II - se há o concurso de duas ou mais pessoas;

III - se a vítima está em serviço de transporte de valores e o agente conhece tal circunstância.

§ 3º Se da violência resulta lesão corporal de natureza grave, a pena é de reclusão, de cinco a quinze anos, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de quinze a trinta anos, sem prejuízo da multa.

necessidade cautelar da medida seria presumida pelo legislador, não cabendo ao juiz demonstrá-la concretamente.

Como foi dito, em duas oportunidades os ministros, acolhendo o parecer da PGR, deram provimento ao recurso - RHCs 60608-2-RJ (1983) e 66414-8-PE (1988).

Na primeira delas o recorrente respondia pela suposta prática de extorsão mediante seqüestro com resultado morte (Art. 159, § 3º, CP). Entretanto, a decretação da prisão sete anos após a suposta prática do fato - o fato delituoso ocorreu em 30/07/1975; a prisão foi decretada em 09/07/1982 -, sem que, segundo o relator, o recorrente atuasse em desfavor da ordem pública durante o referido período, foi julgada injustificada pelo Supremo, não obstante a apontada gravidade do delito.

Por sua vez, no julgamento do RHC 66414-8-PE, de 03/06/1988, decidiu-se pela procedência das razões do recorrente, apontado autor de homicídio. Do despacho pelo qual se decretou a prisão preventiva do imputado se colhe: "Após uma colisão entre automóveis, sem qualquer discussão, três impiedosos tiros a queima-roupa. A vítima teve apenas a chance de morrer"⁸¹.

O Ministro-Relator, Carlos Madeira, votou pelo provimento do recurso, deixando consignado que:

O Juiz não atendeu ao pedido com fundamento na conveniência da instrução criminal e tem como base na garantia de ordem pública, em face da gravidade do delito. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que só essa circunstância, que é relevante para a reprimenda penal, não basta para a decretação da prisão preventiva⁸².

A afirmação do ministro de que o STF vinha entendendo que a só apontada gravidade do delito não bastaria para fundamentar decretação da prisão preventiva parece-nos bastante questionável, mormente em face do que tivemos a oportunidade de desenvolver acima. Dogmaticamente, é certo, a

⁸¹ RHC 66414-8-PE, 1988, p. 208.

⁸² Ibid., 210.

gravidade do delito é elemento a ser examinado na etapa de aplicação da pena, o que, evidentemente, pressupõe toda uma cognição, coroada, ao final, com a condenação. Entretanto, como observamos, a gravidade do delito foi também utilizada pelos ministros como motivo suficiente para respaldar a decretação de custódia cautelar.

Sem embargo, quer nos parecer que a não concretização, na espécie, da autoria do delito ⁸³, induziu os ministros a decidirem pelo provimento do recurso, mesmo em se tratado de delito supostamente grave.

5. Do Período Constitucional

Algumas breves considerações de plano sobre o grupo de decisões selecionadas são necessárias antes que passemos à análise substantiva dos acórdãos.

Do período em tela foram analisados 26 acórdãos, datando o mais antigo de 07/10/1988 e o mais recente de 31/03/1998. Também desta feita não destacaremos analiticamente todas as decisões. Como na parte anterior, em que tratamos do período pré-constitucional, nesta, outrossim, emprestaremos relevo apenas àqueles acórdãos que, pela qualidade da argumentação, melhor expressam o entendimento existente no Supremo à época. Entretanto, tomaremos o cuidado de citar todas as decisões, articulando-as em grupos constituídos de acordo com a fundamentação desenvolvida pelos ministros. Devemos salientar, assim como o fizemos na primeira parte deste trabalho, que todos os acórdãos, ainda que não destacados em profundidade, foram objeto de análise durante a pesquisa, constando do “Apêndice II” a síntese de toda a argumentação neles desenvolvida sobre o fundamento da prisão cautelar que se tem em apreço – a garantia da ordem pública. Caberá ao leitor criticar as associações que fizemos entre as diversas decisões, ainda que tenhamos nos furtado de analisar, em profundidade, nesta monografia, todas eles, pois que

⁸³ RHC 66414-8-PE, 1988, pp. 211-212.

algumas apenas serão citadas pela semelhança que apresentam em relação aos acórdãos examinados a fundo.

Cumpre-nos destacar que dos referidos 26 acórdãos, 19 referem-se a julgamentos de *habeas corpus*, ao passo que em 7 oportunidades nos deparamos com julgamentos de recursos em *habeas corpus* (recursos ordinários).

Vale destacar também que os Tribunais de Justiça dos estados figuraram como autoridade coatora em 14 dos 26 acórdãos examinados. Em 10 oportunidades o Superior Tribunal de Justiça foi a autoridade coatora, restando um caso em que o papel de autoridade coatora coube a uma juíza federal e um outro em que o Ministério Público Federal aparece como recorrido. A posição de paciente ou recorrente foi titularizada pelo imputado em todas as oportunidades.

Em 23 dos 26 documentos analisados, decidiu-se pelo improvimento do recurso (nos RHCs) ou pela denegação da ordem (nos HCs). Das 23 oportunidades em que se decidiu contrariamente aos interesses do imputado, 19 se perfizeram por votação unânime. Com efeito, em apenas três casos julgou-se favoravelmente o pedido formulado pelo paciente (ou recorrente, nos RHCs), em votações unânimes.

Entretanto, tentaremos demonstrar que estes números não refletem o grau de tensão observado no Supremo acerca do tema - a garantia da ordem pública como fundamento da prisão cautelar - durante o período que se tem em mira. Diferentemente do que se viu no período pré-constitucional, neste período as dissidências observadas são muito relevantes do ponto de vista substantivo, principalmente porque titularizadas por ministros então recentemente ingressos no Tribunal, apontando, tendencialmente, para um novo entendimento a se firmar sobre a matéria.

Devemos também salientar que a argumentação desenvolvida pelos pacientes (nos HCs) ou pelos recorrentes (nos RHCs) ataca acórdãos pelos quais foram mantidas (ou decretadas) prisões - decorrentes ou de decreto de prisão preventiva (15 casos), ou de sentença de pronúncia (8 casos), ou, ainda, de flagrante (3 casos) -, funcionando como padrão argumentativo a alegação de ausência de fundamentação da medida coercitiva levada a efeito pelo juízo de

primeiro grau. A Procuradoria-Geral da República, atuando como *custos legis* junto ao STF, propugnou pelo indeferimento do pedido em 25 dos 26 casos.

Assim como fizemos na parte anterior, também nesta agruparemos os acórdãos de acordo com a argumentação desenvolvida pelos ministros. Para tanto, articulamos as referidas decisões de acordo com os conteúdos emprestados pelo Supremo ao fundamento da prisão cautelar que se analisa, qual seja a garantia da ordem pública. Com efeito, tais conteúdos são basicamente três, a saber, a periculosidade do agente (ou a suposição de que o agente torne a delinquir), o clamor público e a gravidade do delito, falando-se ainda em credibilidade da Justiça e em segurança do agente, valendo reafirmar que esses elementos, no mais das vezes, não são inteiramente individualizáveis, decorrendo uns dos outros⁸⁴, como se verá abaixo.

Neste período, o clamor público surge como motivação da custódia em oito oportunidades, superando a periculosidade do imputado, observada como elemento central na fundamentação da prisão cautelar em sete casos, configurando-se, desse modo, a inversão do que fora verificado no período pré-constitucional, no qual a periculosidade do imputado foi, com folga, o argumento mais utilizado.

Periculosidade do agente e clamor público, conjuntamente, fundamentaram cinco prisões, ao passo que a gravidade do delito desponta como motivo em três decisões denegatórias do pedido formulado pelo imputado.

⁸⁴ G. B. DE ALMEIDA, *Afinal, quando é possível a decretação de prisão preventiva para a garantia da ordem pública*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 44, São Paulo, jul – set 2003, p. 74.

Tabela 3 – Composição dos pedidos indeferidos

<i>Motivação</i>	<i>Quantidade</i>
Periculosidade do Imputado	7
Clamor Público	8
Periculosidade do Imputado e Clamor Público	5
Gravidade do Delito	3
Total	23

Apenas três pedidos foram deferidos: no RHC 68631-1-DF refutou-se argumentação baseada na gravidade do delito; no HC 71289-4-RS, por sua vez, desconstruiu-se argumentação fundada na combinação de periculosidade do agente e clamor público; e no RHC 71354-8-PI reconheceu-se o excesso de prazo na conclusão da instrução criminal.

Tabela 4 – Composição Total

	<i>Quantidade</i>
Pedidos Deferidos	3
Pedidos Indeferidos	23
Total	26

Cabe reforçar que para que pudéssemos sistematizar os acórdãos da maneira como apresentada acima, agrupamos as decisões tomando por base os motivos que nos pareceram preponderar dentre as razões de decidir dos ministros. Como já salientamos os elementos apontados – periculosidade do

imputado, clamor público e gravidade do delito, além da credibilidade da Justiça e da segurança do imputado -, não são totalmente individualizáveis, muitas vezes decorrendo uns dos outros⁸⁵.

Passemos agora à análise de fundo das decisões.

5.1. Ainda a Periculosidade do Agente (ou a suposição de que o agente tornará a delinqüir)

Conforme discorreremos acima, a periculosidade do agente funcionou como justificativa para a manutenção da prisão cautelar em 12 oportunidades, em sete das quais como único motivo apresentado e em outros cinco casos justificando a prisão ao lado do clamor público. Além disso, como já dito, a periculosidade do agente, bem como o clamor público, foram refutados no julgamento do HC 71289-4-RS, em que se decidiu pela concessão da ordem de *habeas corpus*.

Neste tópico, examinaremos apenas as decisões nas quais a periculosidade do imputado aparece isoladamente como fundamento da custódia provisória.

Não houve, no período pós-promulgação da Constituição que se estuda, mudança substantiva na argumentação dos ministros acerca da periculosidade do agente como fundamento da prisão cautelar.

Com efeito, os ares democráticos trazidos pelo Texto de 1988 não inspiraram mudanças no entendimento da matéria no Supremo. Não obstante a previsão constitucional de não consideração prévia de culpabilidade (Art. 5º., LVII), os ministros continuaram chancelando prisões fundadas na consideração prévia de periculosidade do imputado.

⁸⁵ G. B. DE ALMEIDA, *Afinal, quando é possível a decretação de prisão preventiva para a garantia da ordem pública*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 44, São Paulo, jul – set 2003, p. 74.

Vale acrescentar que todas as decisões que se tem em tela são posteriores à edição da Nova Parte Geral do Código Penal, com a redação determinada pela Lei 7209/1984 (DOU 13.07.1984), que reservou o qualificativo “perigoso”, bem como as medidas de segurança, apenas aos inimputáveis (ou semi-imputáveis). Sem embargo, não mais se deveria cogitar de atribuir o estado perigoso a indivíduos imputáveis, dos quais, legalmente, só é possível reconhecer a culpabilidade, jamais a periculosidade.

Entretanto, quer nos parecer que a prática, muito recorrente no Poder Judiciário Brasileiro (inclusive no Supremo), de apontar a suposta periculosidade dos imputados funciona como subterfúgio para se deflagrar prisões processuais destituídas de fundamento cautelar, de modo a se conferir ao aprisionamento provisório nítidos traços de sanção penal antecipada, em flagrante descompasso como os ditames do Estado Democrático de Direito inaugurado em 1988.

Consideração prévia de periculosidade do imputado – e, na linha do que preconizado por Roberto Delmanto Jr., não há como negar que a prisão cautelar ancorada na suposição de que o acusado poderá cometer novos delitos (ou seja, de que o acusado é indivíduo perigoso) baseia-se em dupla presunção: “a primeira, de que o imputado realmente cometeu um delito; a segunda, de que, em liberdade e sujeito aos mesmos estímulos, praticará outro crime ou, ainda, envidará esforços para consumir o delito tentado”⁸⁶ -, ao arrepio do devido processo penal (Art. 5º., LIV, CF), que tem na presunção de inocência um de seus corolários, eis o quadro visualizado no Supremo às portas do século XXI, isso depois de completada uma década da promulgação da Constituição Cidadã.

De modo semelhante ao que fora observado no período anterior à promulgação da Constituição de 1988, os ministros continuaram endossando prisões cautelares fundadas na periculosidade do agente, isto porque, ou a personalidade (HC 69461-6-BA-1992), ou os antecedentes (HC 70453-1-MT-1994), ou a personalidade e os antecedentes do indivíduo (HC 73614-9-SP-1996), ou as circunstâncias do delito (HCs 73273-9-SC e 73847-8-SP, ambos de 1996), autorizariam a suposição de que solto, o imputado, voltaria a delinquir. Em duas oportunidades (RHC 67298-1-SP-1989 e HC 67734-7-SP-1989) nem ao

⁸⁶ R. DELMANTO Jr., *As Modalidades de Prisão Provisória e seu Prazo de Duração*, Rio de Janeiro, Renovar, 1998, p. 152.

menos foram declinados os elementos de convencimento que levaram ao reconhecimento do suposto estado perigoso do indivíduo, a quem se imputou periculosidade diretamente, sem que se cogitasse de sua personalidade ou de seus antecedentes, ou ainda dos motivos ou circunstâncias do delito.

No julgamento do HC 69461-6-BA, de 23/06/1992, por exemplo, entendeu-se justificada a custódia do paciente, denunciado por homicídio, pois, conforme consta do acórdão proferido pelo TJ-BA, tratar-se-ia de “pessoa afeita ao uso de arma, inquieta, truculenta e arrogante”⁸⁷.

Por sua vez, no julgamento do HC 73273-9-SC, de 04/03/1996, o Ministro-Relator, Maurício Corrêa, entendeu bem fundamentado o acórdão recorrido, do qual se colhe:

Ora, ante ao alcance da prática criminosa, a vultosa quantidade de cocaína objeto de tráfico, o envolvimento de elevadas quantias em dinheiro, aliadas à sofisticação do apoio logístico utilizado pelos traficantes, fica patente a efetiva e real possibilidade de que os mesmos prossigam na conduta criminosa, se mantidos livres e desembaraçados⁸⁸.

Com efeito, mais de uma década após a reforma do Código Penal, pela qual se abandonou o paradigma positivista de direito penal fundado na periculosidade, permanecia o Supremo endossando prisões decretas por conta da suposta “possibilidade de que os mesmos prossigam na conduta criminosa, se mantidos livres e desembaraçados”, ou seja, por conta da suposta periculosidade dos imputados.

Creemos que as decisões destacadas bem sintetizam o quadro visualizado no STF sobre a matéria em comento. Sem embargo, como no período constitucional examinado, os ministros continuaram se utilizando de características do agente e do delito, relevantes para a fixação da sanção penal, como indicadores do suposto estado perigoso do imputado, o que, per si, autorizaria a decretação da prisão cautelar para garantia da ordem pública.

⁸⁷ RHC 69461-6-BA, 1992, p. 374.

⁸⁸ RHC 73273-9-SC, 1996, p. 413.

5.2. Do Clamor Público

O Clamor Público justificou a manutenção da prisão cautelar em 13 oportunidades, em oito das quais como único motivo apresentado e em outros cinco casos justificando a prisão ao lado da periculosidade do agente (ver Tabela 3). Além disso, como foi dito, o clamor público e a periculosidade do agente foram refutados no julgamento do HC 71289-4-RS, em que se decidiu pela concessão da ordem de habeas corpus.

Neste tópico, cuidaremos apenas das decisões em que o clamor público é apresentado isoladamente como fundamento preponderante para a manutenção da custódia.

Como veremos também não houve, nesta matéria – clamor público como fundamento da prisão cautelar -, mudança substantiva na argumentação dos ministros. Entretanto, diferentemente da periculosidade do agente, tal fundamento não será aceito pacificamente no Supremo. Com efeito, observaremos no tópico seguinte (5.3. A Periculosidade do Agente e o Clamor Público) que ministros nomeados após a promulgação da Carta de 1988 rejeitarão o clamor público como motivo apto a sustentar prisões provisórias.

No entanto, tratemos de examinar, neste ponto, apenas os acórdãos em que o clamor público funciona como elemento preponderante na justificação da custódia provisória. Para tanto, entendemos que o grupo de acórdãos que se tem em mira neste passo é bem representado pelo que se decidiu na oportunidade em que o HC 70195-7-PA foi submetido a julgamento.

Na espécie, os pacientes, denunciados por homicídio, pleiteavam o relaxamento das prisões preventivas que lhes foram impostas. Por decisão majoritária, vencido o Ministro Marco Aurélio – que, julgando fundamentadas as prisões preventivas, concedeu a ordem por conta do excesso de prazo na conclusão da instrução criminal -, a Segunda Turma denegou a ordem de *habeas corpus*, acolhendo o parecer da Procuradoria-Geral da República, do qual se extrai:

Ora Sr. relator, em termos processuais as afirmações retro (a PGR se refere às alegações dos pacientes) têm por objetivo maior relegar a segundo plano um dos três fundamentos autorizadores da prisão preventiva, qual seja: a garantia da ordem pública; e isso, evidentemente, não se pode admitir, pois que V. Excia. mesmo, quando do exame do RHC 60973-PR, já tivera a oportunidade de expressar que:

(...) ` Cuida-se de responder à agressão que o crime, por suas características de violência e vilania, desferiu sobre o meio social local. Cuida-se de preservar a credibilidade do Estado e da Justiça. Subsidiariamente, cuida-se até mesmo de garantir a incolumidade física do réu, que o crime terá colocado em risco, agravado de modo amplo quando a Justiça entenda de colocá-lo em liberdade enquanto espera pelo julgamento. ' (permita-nos o grifo) [...]

Rememore-se, assim, um dos motivos indutores ao resgate, pelo Tribunal Paraense, da decisão prolatada no juízo de 1º. Grau acerca do assassinato de D.L.M.⁸⁹, Fiscal da Fazenda Estadual, verbis:

A população local está revoltada com tamanho ato de violência e teme que os acusados em liberdade voltem a se constituir em grave ameaça à integridade física dos moradores desta cidade, como foi acontecer com um dos indiciados, com saga de violência na região e que tem sido objeto de inúmeras denúncias pelo Brasil afora, principalmente por parte da imprensa, a todos cala, através da intimidação e ameaça, usando também o manto de imunidade parlamentar (um dos pacientes era deputado estadual) de que desfruta, tornando-se assim intocável⁹⁰.

Com efeito, é possível visualizar dos termos transcritos do parecer da PGR o emprego do que fora consignado pelo Ministro Francisco Rezek quando se julgou o RHC 60973-2-PR, em 1983. Como vimos, em diversas outras oportunidades o Supremo se utilizou expressamente das razões declinadas neste

⁸⁹ Preferimos ocultar o nome da vítima, que no acórdão está declinado (p. 110), pela nenhuma relevância que teria neste trabalho.

⁹⁰ RHC 70195-7-PA, 1993, pp. 108-110.

acórdão (RHC 60973-2-PR) para decidir em outros casos (RHC 61331-4-SP, p. 152; RHC 61394-2-SP, p. 201; RHC 61355-1-SP, p. 55; RHC 64420-1-RJ, p. 89).

De volta ao HC 70195-7-PA, pedimos licença ao leitor para mais uma transcrição, desta feita de uma passagem do voto do mesmo Ministro Francisco Rezek, relator do habeas corpus, referente ao resgate, pela PGR, da referido trecho do RHC 60973-2-PR:

[...] tive a oportunidade de enunciá-lo logo após minha investidura, quando do julgamento do RHC 60973. Ao longo dos anos seguintes tive oportunidade de trazer ao abono constante desta Turma diversos *habeas corpus* em que figurava, como elemento justificativo da custódia cautelar, a excepcional violência e vilania do delito, que põe em jogo a credibilidade da Justiça e pede uma medida processual em favor da garantia da ordem pública.

Esta jurisprudência que o Subprocurador chama para legitimar o encarceramento alegadamente ilegal é, portanto, a medida exata de uma construção decenária desta Turma – que só reproduziu em cortes como o Superior Tribunal de Justiça, qual faz ver o mencionado HC 856, sob a relatoria do Ministro Cernicchiaro. Devo aboná-la, portanto, agora, necessariamente – e o faço com a tranqüilidade de utilizá-la não de modo pioneiro ou experimental, mas já pela onésima vez ⁹¹.

Como se vê, a “construção decenária” a que faz referência o relator consubstancia-se na imediata resposta punitiva aos imputados autores de delitos que, “por suas características excepcionais de violência e vilania, produzam comoção social de tal monta que a falta da custódia ameaçaria a credibilidade da justiça penal” ⁹².

Por suposto zelo à sua credibilidade, o Supremo descuida de sua função precípua, qual seja, a guarda da Constituição (Art. 102, Caput, CF/88). Atendendo aos clamores populares, o STF deflagra resposta punitiva sumária contra os imputados, mesmo que a Carta Magna, por seu Art. 5º, LVII, faça

⁹¹ RHC 70195-7-PA, 1993, pp. 116-117.

⁹² RHC 64420-1-RJ, 1987, p. 89

ressoar que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Como se vê, também no período que se mira (1988-1998), o Supremo não se ressentiu, não obstante as referidas disposições do Texto de 1988, de conferir às prisões cautelares claros contornos de pena antecipada, voltada a possivelmente atender demandas sociais por justiça sumária e a supostamente preservar a credibilidade do Estado e da Justiça.

Nos RHCs 66969-7-MG (1988) e 67557-3-SP (1989) e nos HCs 73292-5-RS (1995) e 74782-5-RJ (1997), julgados pela Primeira Turma, bem como nos HCs 69876-0-RJ (1992), 76554-7-MG (1998) e 75077-0-SP (1998), julgados pela Segunda turma, o ministros desenvolveram argumentações semelhantes à declinada no HC 70195-7-PA, examinado acima.

5.3. A Periculosidade do Agente e o Clamor Público

No período posterior a constituição de 1988, encontramos, assim como no período anterior, algumas oportunidades nas quais os ministros se valeram de argumentações híbridas, apresentando não só o clamor público, isoladamente, como fundamento para a manutenção da prisão, mas, também, apontando, cumulativamente, a periculosidade do agente.

Como registramos na Tabela 3, periculosidade do agente e clamor público, conjuntamente, fundamentaram a manutenção da custódia cautelar em cinco das 23 vezes em que se decidiu pelo indeferimento do pedido de relaxamento de prisão formulado pelo imputado. Isto foi observado nos julgamentos do RHC 67400-3-RJ e dos HCs 71658-0-BA, 71821-3-RJ, 72865-1-SP e 74666-7-RS. Destes destacaremos apenas o julgamento do HC 71821-3-RJ, pois que neste a decisão se deu por maioria de votos, e, ao nosso sentir, o que foi então consignado pela maioria bem sintetiza a argumentação desenvolvida pelos ministros nos julgamentos dos demais *habeas corpus* apontados, todos processados por votações unânimes.

Neste tópico analisaremos ainda o acórdão proferido por oportunidade do julgamento do HC 71289-4-RS, no qual se decidiu pelo relaxamento de prisão preventiva ancorada na periculosidade do imputado e no clamor público, configurando este um dos três casos nos quais o Supremo decidiu pelo deferimento do pedido formulado pelo paciente (ou recorrente), conforme consignamos acima.

Passemos ao exame do HC 71821-3-RJ.

Na espécie, a paciente, apontada co-autora de homicídio duplamente qualificado, visava ao relaxamento da prisão preventiva que lhe fora imposta, e que restou mantida na sentença de pronúncia.

Do parecer da Procuradoria-Geral da República, contrário ao deferimento da ordem de *habeas corpus*, colhe-se o seguinte trecho do decreto de prisão:

No caso vertente a primeira a ser examinada é a GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

O crime em tela causou comoção nacional em todas as classes sociais, com repercussão internacional.

O fato de envolver artistas de uma novela atual, com audiência elevada ⁹³, somado às circunstâncias em que o crime ocorreu gerou forte sentimento de repulsa contra os acusados. A soltura dos mesmos, neste momento, causaria uma instabilidade social maior.

O delito revoltou profundamente o meio social, retirando dos agentes condições momentâneas de permanecer na convivência comunitária.

Neste modo, devem permanecer presos, sob vigilância policial acauteladora. [...]

Deve se acautelar o meio social, já que outro delito pode vir a ocorrer. Soltos podem passar ao pólo de vítimas de algum crime,

⁹³ O magistrado se refere aos atores Guilherme de Pádua e Daniela Perez. Guilherme de Pádua e sua esposa, Paula Thomaz, que figura como paciente no *habeas corpus* que se tem em tela, foram acusados do homicídio da referida atriz, Daniela Perez.

já que não estariam seguros em lugar nenhum do País, eis que as fisionomias são conhecidas em todos os rincões do Brasil.

Ademais, sobreleva ressaltar, ainda diante da posição do STF que o magistrado deve velar pela credibilidade da justiça, face a gravidade e repercussão do delito. Tal credibilidade também é instrumento da ordem pública. A soltura dos acusados, em tal momento, garantiria o linchamento do próprio Poder Judiciário, levando a população ao descrédito na Justiça.

Afinal, em um País em que a expressão "Direitos Humanos" é muito utilizada, vamos aplicá-la neste momento para também abranger o direito da comunidade em ver os acusados segregados do convívio social ⁹⁴.

Como se pode apreender do fragmento transcrito, o juiz de primeiro grau emprestou alto relevo ao clamor social resultante do delito – "o delito revoltou profundamente o meio social" -, apontando, inclusive, a suposta repercussão internacional do fato.

O referido magistrado, outrossim, pretendeu justificar a custódia destacando a necessidade de se prover de segurança os pacientes – "soltos podem passar ao pólo de vítimas de algum crime" – e de se resguardar a credibilidade da Justiça, pois que "a soltura dos acusados, em tal momento, garantiria o linchamento do próprio Poder Judiciário, levando a população ao descrédito na Justiça". O colorido punitivo da medida – que em tese seria cautelar - é bastante explicitado pelas considerações finais do juiz, segundo as quais a expressão "Direitos Humanos" deveria também albergar o direito da comunidade a ver segregados os apontados autores do delito que se tem em mira.

Com todas as vênias, quer nos parecer que a deflagração sumária de punições contra indivíduos para que se atenda a clamores comunitários é tudo o quanto não se pode compatibilizar com a afirmação dos direitos humanos.

Segue.

⁹⁴ RHC 71821-3-RJ, 1994, pp. 256-258.

O Ministro-Relator, Sepúlveda Pertence, enquadrou a questão de forma bastante inovadora na Corte, apontando o descompasso entre o referido decreto prisional e a Carta de 1988. Para tanto, consignou o ministro:

Data vênua, são considerações que decididamente não me animo a endossar.

Toda prisão preventiva que se pretenda legitimar por imperativos da ordem pública há de ser recebida *cum grano salis*.

No ponto, a lei processual de regência há de ser re-interpretada à luz dos sistemas constitucionais subseqüentes, notadamente do atual, já quando assegura que “ninguém será privado de sua liberdade (...) sem o devido processo legal” (art. 5º., LIV), já quando garante, via de consequência, que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”. [...]

Em contraposição, repugna aos princípios constitucionais a desvinculação da prisão processual das finalidades cautelares que a legitimam, para atender a outras inspirações, entre elas, a de antecipar, de qualquer sorte, a execução da pena, seja em atenção da gravidade do crime atribuído ao réu, seja para aplacar imediatamente a repercussão do fato⁹⁵.

Depois de fazer remissão ao RHC 68631-1-DF (Rel. Min. Sepúlveda pertence), que será examinado no tópico seguinte, pois, em tal oportunidade o ministro ressaltou a impropriedade de se utilizar a gravidade do delito como fundamento para se decretar prisões ancoradas na garantia da ordem pública, acrescentou o relator:

Menos aceitável e mais perigoso, contudo, se me afigura, para fundar prisões processuais sem necessidade cautelar, o apelo à repercussão causada e a emoção pública ocasionada pelo fato.

Coube à reforma processual penal nazi-fascista de 1935 erigir a “excitação da opinião pública” entre os motivos autorizadores da

⁹⁵ RHC 71821-3-RJ, 1994, pp. 271-272.

prisão preventiva (Vittorio Barosio, *Il proc. penale tedesco dopo la riforma del 1935*, Milano, 1967, p.16).

A inovação caiu, logo em 1945, com os escombros do totalitarismo.

Não obstante, recrudescer de tempos em tempos. [...]

A iniquidade desse critério emocional da prisão preventiva cresce de ponto em casos como este em que – não obstante a brutalidade do homicídio –, a sua repercussão e as reações emocionais que despertou seguramente, num tempo já anestesiado pela violência do cotidiano, se devem menos aos dados objetivos do fato que à notoriedade das personagens ⁹⁶.

Como se depreende dos fragmentos transcritos, o Ministro Sepúlveda Pertence propõe a releitura do Código de Processo Penal à luz, especialmente, das disposições constitucionais relativas ao devido processo legal (Art. 5º., LIV) e a não consideração prévia de culpabilidade (Art. 5º., LVII). Com efeito, destes dispositivos decorreria a natureza cautelar das prisões processuais, que não se prestariam a antecipar a tutela penal, “seja em atenção da gravidade do crime atribuído ao réu, seja para aplacar imediatamente a repercussão do fato”. Com efeito, elevar o clamor público – ou a “excitação da opinião pública” –, iníquo critério emocional, ao status de motivo autorizador da prisão preventiva seria algo de todo incompatível com os princípios constitucionais atualmente vigentes, consagradores do Estado Democrático de Direito.

O Ministro Celso de Mello votou em seguida, repisando o que fora consignado pelo relator e, do mesmo modo, concedendo a ordem de *habeas corpus*.

Com dois votos computados pela concessão da ordem, o Ministro Sydney Sanches pediu vista dos autos. Ao votar, fez retornar o pêndulo ao tradicional entendimento do Tribunal sobre a matéria. Com efeito, registrou o ministro:

⁹⁶ RHC 71821-3-RJ, 1994, pp. 274-275.

Não me parece, ademais, que, no caso, o decreto de prisão preventiva, aqui já transcrito, tenha sido insuficientemente fundamentado. [...]

Sei perfeitamente que o juiz não deve basear-se exclusivamente na repercussão local, regional, nacional ou internacional do caso, para decretar a prisão preventiva dos suspeitos, dos denunciados, e muito menos para julgar o mérito da denúncia. Deve sempre manter sua neutralidade e isenção.

Mas não posso deixar de avaliar assim como o fez o Juiz de 1º grau, as circunstâncias do delito, que provocaram essa repercussão e causaram na sociedade uma sensação de insegurança, de revolta e de quebra de ordem jurídica, da ordem pública. Sobretudo quando essa sensação de insegurança e de revolta vem se acentuando há anos, nas grandes capitais brasileiras, dentre as quais se destaca, para tristeza de todos nós, o Rio de Janeiro.

A sensibilidade do Juiz pode levar em conta essa avaliação, como já decidiu a E. 2ª. Turma deste Tribunal, em acórdão unânime de que foi relator o eminente Ministro CARLOS MADEIRA, participando do julgamento os eminentes Ministros DJACI FALCÃO, ALDIR PASSARINHO, FRANCISCO REZEK E CÉLIO BORJA, em data de 28/4/1987.

Eis a ementa do julgado, reproduzido na íntegra na R.T.J. 124/1.033:

“Prisão preventiva. Garantia da ordem pública. No conceito de ordem pública, não se visa apenas prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça, em face da gravidade do crime e de sua repercussão. A conveniência da medida deve ser revelada pela sensibilidade do Juiz à reação do meio ambiente à ação criminosa.”

Precedentes do STF.

Recurso de “*habeas corpus*” a que se nega provimento”⁹⁷.

Como se nota, o ministro empresta legitimidade à prisão decretada na espécie por conta do clamor público (repercussão) provocado pelas circunstâncias do delito. Destaca ainda o ministro a sensação de insegurança e de revolta que supostamente se acentuaria nas grandes capitais, especialmente no Rio de Janeiro, não indicando, entretanto, qual seria a responsabilidade da paciente neste quadro.

Diferentemente do Ministro Sepúlveda Pertence, que buscou enquadrar a matéria por um prisma constitucional, o Ministro Sydney Sanches preferiu se valer de um precedente da Casa – cujos fundamentos muito se assemelham aos do RHC 60973-2-PR (1983), tantas vezes referidos neste trabalho – que condiciona a decretação da prisão preventiva ancorada na garantia da ordem pública à sensibilidade do magistrado à “reação do meio ambiente à ação criminosa”, visando-se com a medida “acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça, em face da gravidade do crime e de sua repercussão”. Do que indagaríamos: como poderiam as partes e os órgãos jurisdicionais superiores, no processo, e a sociedade de um modo geral, controlar provimentos jurisdicionais motivados pelos sentimentos do juiz quanto aos fatos sobre os quais decide? Como poderiam os ministros do Supremo Tribunal Federal, distantes como normalmente estão dos fatos, valorar sentimentalmente “a reação do meio ambiente à ação criminosa”? Não teriam que, automaticamente, cancelar todas as prisões preventivas fundadas nos sentimentos do magistrado de primeiro grau à “reação do meio ambiente à ação criminosa”? Deixaríamos, então, de falar em razões de convencimento e passaríamos a falar em sentimentos de convencimento?

Prosseguiu o Ministro Sydney Sanches, trazendo à colação um trecho do acórdão proferido pelo TJ-RJ, que foi por ele expressamente acolhido:

No caso ora “*sub judice*”, quanto à gravidade do delito e à periculosidade dos acusados, assinalou o V. acórdão do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ao denegar o “*habeas*

⁹⁷ RHC 71821-3-RJ, 1994, pp. 295-297.

corpus" nº. 335/93, impetrado em favor da ora paciente (fls. 114/115):

[...] Nos crimes a que se comina pena até o limite de dois anos, a presunção é de não periculosidade. E quando a pena cominada ultrapassa o limite de dois anos, a presunção é de que o réu liberta o entendimento de que possui maior grau de periculosidade.

No caso vertente, o ilícito penal a que responde a paciente gradualiza-se na faixa dos doze a trinta anos de reclusão, por se tratar de homicídio duplamente qualificado. [...]

Outro fator de alta relevância psicológica, indicador de possuir a paciente um intenso grau de periculosidade, está na tatuagem que ela e o marido Guilherme realizaram de partes íntimas, reveladora da imagem de um irrenunciável sentimento de posse recíproca e exacerbada, exteriorizada no convívio diário do casal.

Vale dizer: o casal não se divide no sentimento amoroso e na prática dos atos com que realiza o amor.

A periculosidade dos acusados manifesta-se visivelmente na violência com que se lançaram à prática do crime, num comportamento militantemente ativo de um, sob estímulos do outro, não obstante a paciente já guardasse um filho embrionariamente em seu ventre" ⁹⁸.

Como se observa, decorridos mais de dez anos da edição da Nova Parte Geral do Código Penal, ainda prosperaria no Supremo prisão preventiva amparada na suposta periculosidade de paciente, imputável.

Periculosidade que se presumiria, sem qualquer amparo legal, por ser cominada ao delito (homicídio qualificado) pena superior a dois anos.

Periculosidade que, de qualquer modo, estaria demonstrada pela violência com que a paciente se lançou à prática do crime, em que pese ser da competência do Tribunal do Júri apreciar tal matéria.

⁹⁸ RHC 71821-3-RJ, 1994, pp. 298-299.

Devendo-se ainda acrescentar que um “outro fator de alta relevância psicológica, indicador de possuir a paciente um intenso grau de periculosidade”, estaria “na tatuagem que ela e o marido Guilherme realizaram de partes íntimas, reveladora da imagem de um irrenunciável sentimento de posse recíproca e exacerbada, exteriorizada no convívio diário do casal”. Quer nos parecer que tais considerações, de atroz subjetividade, vertidas pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro ao apreciar o pedido de relaxamento de prisão preventiva formulado pela paciente, não serviriam nem mesmo como razões de acusação, o que dirá como provimento jurisdicional no qual se avalia a necessidade cautelar de prisão preventiva decretada.

Com efeito, na oportunidade, o velho prevaleceu sobre o novo. Os Ministros Ilmar Galvão e Moreira Alves acompanharam o Ministro Sydney Sanches, restando, desta feita, denegada a ordem de habeas corpus.

Outras sortes tiveram os pacientes do HC 71289-4-RS.

Na espécie, os pacientes, denunciados por sonegação fiscal, pleiteavam o relaxamento das prisões preventivas que lhes haviam sido impostas pelo TJ-RS, que, por maioria de votos, provera recurso em sentido estrito impetrado pelo Ministério Público gaúcho, contra despacho levado a efeito pelo magistrado de primeiro grau, denegatório dos pedidos de prisão formulados pelo *parquet*. A referida maioria fundamentou as prisões preventivas apontando a necessidade de se garantir a ordem pública, em face da possibilidade de reiteração delitiva e do clamor público gerado pela suposta impunidade que caracterizaria o tratamento dispensado à criminalidade de “colarinho branco”.

O Ministro-Relator, Ilmar Galvão, decidiu pela concessão da ordem de habeas corpus, no que foi acompanhado pelos demais ministros, deixando, para tanto, consignado:

Os votos vencedores, acolhendo o pedido, acentuaram a gravidade de manterem-se impunes os sonegadores, tendo em vista o clamor público pela repressão em tais casos, a fim de que seja garantida a ordem pública.

A prática tem demonstrado, contudo, que o argumento do clamor público tem sido utilizado, as mais das vezes, como um meio de suprir ou superar as dificuldades na caracterização concreta dos permissivos para a decretação da prisão preventiva, justificando a postura desta Corte no sentido de afastá-la como base para a constrição (v.g.: RHC nº. 64420, Relator Ministro Aldir Passarinho)⁹⁹.

No fragmento acima, como se vê, o relator afasta um dos argumentos utilizados pelos desembargadores do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que votaram pelo provimento do recurso interposto pelo Ministério Público gaúcho. Para tanto, o ministro afirmou “que o argumento do clamor público tem sido utilizado, as mais das vezes, como um meio de suprir ou superar as dificuldades na caracterização concreta dos permissivos para a decretação da prisão preventiva”. Com efeito, conforme procuramos demonstrar neste trabalho até este ponto, o recurso ao clamor público funciona como subterfúgio para a decretação de prisões preventivas não amparadas por necessidade cautelar, de tal a sorte a se emprestar à medida nítido caráter antecipatório da resposta penal.

Em relação ao segundo argumento apresentado pela maioria vencedora, qual seja, o relativo à reiteração delitiva, ou, em outras letras, o relativo à suposição de que solto, o imputado, voltaria a delinquir, ou, trocando em miúdos, o referente à periculosidade do apontado autor, acrescentou o ministro:

A decretação da prisão preventiva, em salvaguarda à ordem pública, é perfeitamente possível quando se verifique que a liberdade do acusado implica a fundada suspeita de que tornará a delinquir, comprometendo a paz social. [...]

O voto vencido, ao que se observa, deu melhor solução ao caso, indicando que nenhuma circunstância anterior revela que os acusados possam vir a redelinquir, especialmente no quadro atual dos fatos, em que uma tal opção traria conseqüências da maior gravidade sobre a sua situação processual.

⁹⁹ RHC 71289-4-RS, 1994, p. 216.

Quando o exame de fatores subjetivos e circunstanciais permitem, com certa margem de segurança, supor que a persecução penal, por seus próprios efeitos, já atua na prevenção de novos delitos – como, na espécie, concluíram o despacho recorrido e o voto vencido –, a decretação da preventiva, a fim de resguardar a ordem pública, pelo receio de reiteração, revela-se como uma superfetação, a ser coibida justamente porque a medida tem caráter cautelar, pressuposto risco atual e concreto a valores, não se prestando, por isso mesmo, a antecipar a pena como meio de aplacar o temor de uma sensação infundada de impunidade ¹⁰⁰.

Ao que se nota, o ministro destaca a possibilidade de se decretar a prisão preventiva como garantia da ordem pública sempre que se tratar de indivíduo perigoso, é dizer, sempre que existir a “fundada suspeita” de que solto, o imputado tornará a delinquir. Cabe, mais uma vez, repisar as nossas considerações acerca da impropriedade de se cogitar, em face da Nova Parte Geral do Código Penal, em periculosidade de imputáveis. Sem embargo, tudo o quanto foi consignado pelo ministro acerca do clamor público se aplica, outrossim, à periculosidade do imputado, motivo frequentemente utilizado para a decretação de prisões preventivas destituídas de necessidade cautelar, fazendo da medida processual verdadeira antecipação da tutela penal.

Entretanto, como é possível apreender do fragmento acima, segundo o ministro, na espécie, não existiria nenhum elemento que indicasse a possibilidade dos pacientes voltarem a delinquir, conforme destacou o voto vencido do acórdão combatido, do qual se colhe:

Não procede, outrossim, o argumento de que se estaria dispensando tratamento diferenciado, entre o simples autor de furto e o chamado ‘ladrão do colarinho branco’. Na verdade, o que importa, aos efeitos de prisão preventiva, é a determinação quando se cuide do fundamento da sua necessidade por garantia da ordem pública, da possibilidade da reiteração da prática criminosa. Aqueles, os autores de furto, talvez influenciados também pela falta de perspectiva, fruto das injustiças sociais, via de regra não têm ocupação lícita. Daí, ao cometimento de outras

¹⁰⁰ RHC 71289-4-RS, 1994, pp. 216-217.

infrações do gênero, vai um pequeno passo. Já aqueles que dispõem de atividade lícita, caso dos recorridos, comerciantes, não apresentam a mesma potencialidade e probabilidade de voltar a delinqüir ¹⁰¹.

Examinando o excerto acima, se torna inteligível a afirmação do Ministro Ilmar Galvão quanto à desnecessidade do encarceramento preventivo “quando o exame de fatores subjetivos e circunstanciais permitem, com certa margem de segurança, supor que a persecução penal, por seus próprios efeitos, já atua na prevenção de novos delitos”. Com efeito, conforme as razões do voto vencido (acórdão combatido), acolhidas pelo ministro, para os autores de furto, que “via de regra não têm ocupação lícita”, a só existência da persecução penal não funcionaria como medida preventiva, sendo, portanto, indispensável a custódia provisória, pois, tratar-se-iam de indivíduos perigosos, dos quais não se esperaria senão a prática de novas infrações. Na espécie, entretanto, a decretação da prisão preventiva seria uma excrescência, pois, os pacientes, comerciantes, dispunham de atividade lícita, não apresentando, desta feita, a mesma possibilidade de reiteração delitiva que os autores de furtos.

Como se nota, os pacientes se afastariam do modelo de indivíduo perigoso concebido pelo Ministro Ilmar Galvão. Conforme tivemos a oportunidade de examinar no RHC 64704-9-MG, de 1987 ¹⁰², o Ministro Aldir Passarinho vira no “assaltante” o paradigma de homem perigoso. Na espécie, o autor de furto destituído de ocupação lícita assumiria tal estigma, não obstante passada uma década da reforma do Código Penal, pela qual se abandonou o direito penal de periculosidade em favor do direito penal de culpabilidade. Nem mesmo a consagração da não consideração prévia de culpabilidade pela Carta de 1988 teve o condão de induzir, na matéria, a mudança de racionalidade penal no Supremo. Ao contrário, continuou-se conferindo à prisão cautelar claros contornos de medida de segurança processual – sanção sem condenação -, decretada contra imputados previamente considerados culpados, pois que antes de se supor que o indivíduo, livre, tornará a delinqüir, ou seja, que o indivíduo é perigoso, é evidente ser necessário supor que ele de fato já delinqüiu.

¹⁰¹ RHC 71289-4-RS, 1994, pp. 211-212.

¹⁰² Ver página 52 deste trabalho.

5.4. A Gravidade do Delito

A legitimidade da gravidade do delito como fundamento para a deflagração de prisões cautelares também foi posta em questionamento, no Supremo, no período posterior à promulgação da Constituição. Com efeito, em quatro oportunidades nas quais apreciou pedidos de relaxamento de custódias provisórias motivadas pela gravidade do delito, o STF decidiu, unanimemente pelo indeferimento do pleito duas vezes (RHC 66893-3-PA, 1989; RHC 71350-5-DF, 1994), denegou uma ordem por decisão majoritária (HC 70777-7-RJ, 1994) e concedeu uma outra por decisão unânime (RHC 68631-1-DF, 1991).

Para que possamos melhor visualizar este quadro, examinaremos a fundo o acórdão proferido por ocasião do julgamento do RHC 68631-1-DF, de 1991, pois que este é, dos documentos do período em tela, o primeiro em se emprestou abordagem constitucional à temática das prisões cautelares.

Analisaremos também a decisão do HC 70777-7-RJ, cuja votação se processou, como já registramos, por maioria de votos. Com efeito, os votos então vencedores bem ilustram o que se preconizou nas duas oportunidades em que se indeferiu, por votação unânime, o pedido formulado pelo imputado.

Examinemos o que se decidiu acerca do RHC 68631-1-DF, de 25/06/1991.

Na espécie, o paciente, indiciado pela suposta prática, em co-autoria, do crime de extorsão mediante seqüestro (Art. 159, § 1º, CP), visava ao relaxamento de prisão preventiva que lhe fora imposta. O Ministro-Relator, Sepúlveda Pertence, decidiu pela concessão da ordem de *habeas corpus*, para tanto consignando:

Certo, dois Tribunais ¹⁰³, sucessivamente, se recusaram ao deferimento da ordem.

A leitura dos autos me convenceu, entretanto, de que, sob a tímida declaração de suficiência da fundamentação questionada –

¹⁰³ TJ-DF e STJ.

ainda, assim, com invocação de motivos que nela não se contém¹⁰⁴ -, esteve subjacente, para denegar o *habeas corpus*, uma razão implícita, só aventada no voto do senhor Ministro José Cândido: a gravidade do crime imputado, um dos malsinados crimes hediondos, da Lei 8072/90 -, que, ao ver de S. Exa., deveria ter tornado obrigatória a prisão preventiva (f. 99).

Cuida-se, porém, data vênia, de uma visão punitivista da prisão preventiva, que a Constituição decididamente não tolera, já por força da referida presunção de não culpabilidade (CF, art. 5º., LVII), já pela garantia do devido processo legal.

[...] segundo a lei processual, toda prisão provisória tem natureza cautelar, visa a salvaguardar o desenvolvimento e o resultado do processo, e só se legitima quando a tanto se mostrar necessária, consoante a fundamentação do seu decreto judicial.

Não serve a prisão preventiva, nem a Constituição permitiria que para isso fosse utilizada, a punir sem processo, em atenção à gravidade do crime imputado, do qual, entretanto, “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (CF, art. 5º., LVII).

O processo penal, enquanto corre, destina-se a apurar uma responsabilidade penal; jamais, a antecipar-lhe as conseqüências¹⁰⁵.

Conforme se pode depreender do fragmento supra transcrito, a concepção de prisão cautelar propugnada pelo ministro em tudo se sintoniza com o enquadramento que tentamos dar à matéria até este ponto do trabalho.

De fato, nem mesmo a lei que dispõe sobre os crimes hediondos fez renascer no país a prisão preventiva obrigatória, como consabido, extirpada do ordenamento jurídico brasileiro em 1967.

Com efeito, sendo a presunção de inocência um dos corolários do devido processo penal, toda prisão deflagrada antes do trânsito em julgado de sentença

¹⁰⁴ O ministro se refere às informações prestadas pelo magistrado de primeiro grau aos tribunais coatores.

¹⁰⁵ RHC 68631-1-DF, 1991, pp. 108-109.

penal condenatória possui natureza cautelar, é dizer, sua legitimidade está condicionada à demonstração da necessidade da medida para “salvaguardar o desenvolvimento e o resultado do processo”.

Ao contrário, toda prisão provisória destituída de fundamento cautelar configura nítida antecipação de tutela penal, o que a “Constituição decididamente não tolera”.

No último parágrafo do trecho transcrito, o ministro realça a natureza instrumental não só da prisão cautelar, mas, outrossim, do próprio processo penal, que se destinaria “a apurar uma responsabilidade penal; jamais, a antecipar-lhe as conseqüências”. Tal visão do processo penal, ao se aproximar da Constituição, se afasta do imaginário penal por regra visualizado, até este passo, neste trabalho, no qual tivemos a oportunidade de verificar o processo funcionando como verdadeiro processo penal cautelar, é dizer, desassociado dos interesses do processo de penal de conhecimento, servindo, no mais das vezes, como instrumento autônomo de controle social, a ser ministrado contra os indesejados (perigosos) e/ou para aplacar os clamores populares por justiça sumária.

Segue.

O Ministro Octávio Gallotti votou em seguida, acompanhando o relator, porém, com a seguinte ressalva:

Senhor Presidente, o Supremo Tribunal tem admitido que, da própria gravidade da infração, ou antes, das circunstâncias em que foi cometida, pode resultar a justificação para a prisão preventiva. No caso, nem mesmo foi este o fundamento da decisão; fundamento que rigorosamente não existe, como mostrou o eminente Relator, nem no tocante à menção a antecedentes que, como se viu, também não são motivo do despacho ¹⁰⁶.

Como se vê do trecho acima, o magistrado acena com a possibilidade de se motivar prisão preventiva apenas apontando a gravidade da infração, sem, entretanto, tecer considerações em relação aos argumentos de índole

¹⁰⁶ RHC 68631-1-DF, 1991, p. 111.

constitucional trazidos pelo relator. De outra sorte, o ministro se limita a destacar a completa ausência de fundamentação da prisão preventiva atacada, que não se ampararia nem mesmo na gravidade do delito. De fato, é o que se vê do decreto prisional: "Para conclusão do Inquérito e a garantia de ordem pública e atendendo a representação do Dr. Delegado se faz necessária a Prisão Preventiva dos acusados acima descritos"¹⁰⁷.

Como se vê, mera remissão ao que presente no Art. 312, CPP, sem a indicação de quaisquer elementos concretos voltados a fundamentação da medida.

Vamos ao julgamento do HC 70777-7-RJ. Neste, diferentemente do que se examinou quanto ao HC 68631-1-DF, o Supremo decidiu pela manutenção da custódia que fora determinada pelo TJ-RJ, ao cassar a liberdade provisória concedida pelo juízo de primeiro grau, restabelecendo prisão decorrente de flagrante. Na espécie, o paciente, apontado autor de homicídio qualificado tentado, além de alegar a falta de pressupostos da prisão cautelar, consignou que o TJ-RJ, ao decidir a respeito, adentrou o exame de mérito e apreciou prova¹⁰⁸.

Do acórdão prolatado pelo TJ-RJ, com efeito, se extrai:

Ora, a gravidade do crime, tornada maior pela desimportância ou – quem sabe? – pela imoralidade do motivo que levou o réu a desferir, não um, mas seis tiros na vítima, pessoa que foras seu 'apontador' de jogo do bicho – convence de que o mesmo, que vive do jogo do bicho (fls. 29/30), se permanecer em liberdade, porá em risco a ordem pública. [...]

O réu foi extremamente violento, agindo por motivação bastante reprovável. [...]

A ordem pública também fica garantida com a prisão do réu, que é um contraventor profissional, estando a praticar crimes para manter a contravenção. Aqui, vale a pena lembrar o saudoso

¹⁰⁷ RHC 68631-1-DF, 1991, p. 106

¹⁰⁸ RHC 70777-7-RJ, 1994, p. 248.

Romeiro Neto quando disse que “a contravenção é a ante-sala do crime”.

O paciente, no caso, por conveniência da contravenção, de que é agente intermediário, praticou tentativa de homicídio. Não pode ficar solto, pois a sua liberdade afetaria a ordem pública ¹⁰⁹.

Como se nota do fragmento supra transcrito, o TJ-RJ pretende fundamentar a coerção processual destacando aspectos do fato delituoso – como os motivos e o modo de execução do crime – e do imputado – exercício de ocupação ilícita (jogo do bicho) - idôneos, desde que provados durante a instrução criminal, para a definição típica do fato e para a fixação da reprimenda penal, mas que não se prestam, entretanto, como razões aptas a demonstrar a necessidade cautelar da medida. Sem embargo, os elementos trazidos pelo referido Tribunal de Justiça compõe matéria a ser examinada, em momento oportuno, pelo Tribunal do Júri.

No entanto, o Ministro-Relator, Paulo Brossard, considerou bem fundamentado o acórdão atacado, ainda acrescentando:

A extrema violência do paciente, cujo comportamento está relacionado com sua participação na organização do jogo do bicho carioca, bem como a necessidade de preservação da ordem pública e a conveniência da instrução criminal, esta alcançando a realização do julgamento pelo Júri, justificam a medida adotada pelo Tribunal. O desaparecimento da vítima, que sequer chegou a depor, com evidente prejuízo para a dilação probatória, é indício do temor que inspiram a organização e o próprio paciente ¹¹⁰.

Após o voto do ministro Francisco Rezek, acompanhando o relator, votou o ministro Marco Aurélio, que, por sua vez, decidiu pela concessão da ordem de *habeas corpus*, deixando para tanto registrado, em crítica ao acórdão combatido:

[...] partiu-se para algo – e aí o Paciente já deve estar arrependido de ter alcançado a liberdade – que somente poderia ser aquilatado e perquirido no âmbito do Tribunal do Júri. Analisou-se o

¹⁰⁹ RHC 70777-7-RJ, 1994, pp. 253-254.

¹¹⁰ Ibid., p. 255.

procedimento delituoso buscando-se determinar, quase que em definitivo, o envolvimento do Paciente. [...]

Não basta que se considere uma hipótese oculta, que é o estigma a que me referi ¹¹¹; não basta que simplesmente esteja por trás do decreto de cassação do relaxamento da prisão o fato de se tratar de um contraventor [...] ¹¹².

Com efeito, o ministro não só desconstrói toda a argumentação desenvolvida no acórdão do TJ-RJ, concedendo a ordem de *habeas corpus*, como também propugna pela neutralização de possível utilização das peças judiciais relacionadas ao relaxamento da prisão, pois que elas, veiculando consideração prévia de culpabilidade – o acórdão combatido, conforme o ministro, configuraria “verdadeira peça acusatória” ¹¹³, militarizam, “em verdadeira distorção”, contra o imputado.

O Ministro Néri da Silveira votou logo depois, devolvendo a questão aos termos expendidos pelo relator. Com efeito, o ministro decide pela manutenção da custódia, emprestando alto relevo à gravidade do delito, afirmando:

No caso concreto, não é possível deixar de compreender que a decisão ora impugnada é fundamentada e invoca dispositivo de lei. O fato, objeto de acusação ao paciente – a tentativa de homicídio – , realmente, assim como descrito na denúncia, entremostra gravidade: foram seis tiros disparados contra a vítima por uma motivação que é muito séria porque ele teria decidido não continuar naquele tipo de atividade ¹¹⁴.

Sem embargo, visualiza-se na espécie o resgate jurisprudencial da prisão preventiva obrigatória, que encontrava lugar pela só gravidade do delito, de modo a desincumbir o magistrado de demonstrar, caso a caso, a necessidade cautelar da medida, então presumida pelo legislador.

¹¹¹ O Ministro se refere ao suposto envolvimento do paciente com a contravenção de jogo do bicho.

¹¹² RHC 70777-7-RJ, 1994, p. 256-258.

¹¹³ Ibid., p. 257.

¹¹⁴ Ibid., pp. 259-260.

6. Conclusões

Depois de examinado o que decidido pelo Supremo na matéria que se tem apreço, acreditamos ser possível ensaiar algumas respostas para as perguntas formuladas no Capítulo Metodológico deste trabalho.

Vimos que o SFT, sob a justificativa de resguardar a ordem pública, endossou prisões cautelares ancoradas nos mais variados motivos, que vão desde a alegação relativa à suposta periculosidade do imputado, passando pelo clamor público e pela preservação da credibilidade da Justiça, até a necessidade de assegurar a integridade pessoal do apontado autor, isso sem falar nas prisões deflagradas por conta da só gravidade do delito. Com efeito, do reconhecimento do imputado como um ser pernicioso ao meio social – periculosidade do agente –, até a sua identificação como potencial vítima de agressões de toda sorte – assegurar a integridade pessoal do agente –, tudo se articulou a título de garantia da ordem pública, restando, por esta feita, comprometida sobremaneira a segurança jurídica, tão salutar em sede processual penal.

Como se observou, sustentar a natureza cautelar das prisões examinadas é tarefa irrealizável, pois que restou bastante nítida a utilização das referidas medidas como sanções penais antecipadas – por vezes, medida de segurança provisória, como nas oportunidades em que se justificou a custódia por conta da suposta periculosidade do agente; vezes outras como penas provisórias, assim nos casos em que os clamores populares por justiça sumária animaram a prisão –, além das vezes em que os ministros se escusaram de demonstrar a necessidade cautelar das medidas, fundadas estas tão somente na gravidade do delito, em claro empenho jurisprudencial para resgatar a prisão cautelar obrigatória, como dito, expurgada do ordenamento jurídico brasileiro em 1967.

Sem embargo, podemos afirmar que o Supremo visou com as referidas custódias à promoção de interesses preventivos e/ou repressivos em tudo alheios às necessidades inerentes ao funcionamento do processo penal, seja quanto aos seus fins, seja quanto aos seus meios. Desta feita, ousamos cogitar da existência não apenas de medidas cautelares no processo penal – das quais

as prisões cautelares são espécies –, mas, outrossim, do funcionamento de verdadeiro processo penal cautelar, configurado como instrumento autônomo de controle social, com racionalidade e finalidades próprias. E quer nos parecer, que a possibilidade de deflagração de “prisões cautelares” para garantia da ordem pública desempenha importante papel na viabilização do referido processo penal de natureza cautelar.

O quadro acima descrito não experimentou alteração significativa com a promulgação da Carta de 1988, que ao assegurar o direito fundamental a não consideração prévia de culpabilidade, consagrou a natureza cautelar de todas as prisões levadas a efeito antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Desta feita, visualizou-se certa continuidade entre o período pré-constitucional e o período constitucional, no tocante ao entendimento acerca da matéria que se tem em mira, de modo que mesmo após a redemocratização do país o STF permaneceu endossando prisões destituídas de necessidade cautelar, indiferente, assim, às inovações trazidas pela nova Carta da República.

Entretanto, cabe salientar que o ingresso de novos ministros na Corte, nomeados estes após a redemocratização, fez surgir tensão em pontos até então pacíficos na jurisprudência do Supremo quanto à fundamentação de custódias apoiadas na garantia da ordem pública. Com efeito, os novos ministros tenderam a rechaçar prisões provisórias ancoradas na gravidade do delito ou na existência de clamor público, com destaque para o que firmado pelo Ministro Sepúlveda Pertence, que propôs abertamente a releitura das prisões cautelares à luz do novo texto constitucional, mormente em relação às disposições que consagram o devido processo legal e a presunção de inocência.

De tudo isso, entendemos ser premente a necessidade de se proceder à revisão – legislativa ou judicial – do nosso Estatuto Processual Penal, especialmente no que concerne à disciplina das prisões processuais, somente legítimas se revestidas de natureza cautelar - a partir de 1988, por mandamento constitucional. Sem embargo, se as ordens jurídico-constitucionais anteriores conviveram sem mais problemas com a deflagração de prisões para garantia da ordem pública, a manutenção de tal estado de coisas é algo que a Constituição presente não pode conceber.

Referências

ALMEIDA, Gabriel Bertin de, *Afinal, quando é possível a decretação de prisão preventiva para a garantia da ordem pública*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 44, São Paulo, jul – set 2003, pp. 71-85.

ALMEIDA JUNIOR, João Mendes, *O Processo Criminal Brasileiro*, Vol. 1, 3ª ed., Rio de Janeiro, Baptista de Souza, 1920.

BARROS, Romeu Pires de Campos, *Processo Penal Cautelar*, Rio de Janeiro, Forense, 1982.

BELLOQUE, Juliana Garcia, *Os fins legítimos da prisão preventiva e sua decretação para a garantia da ordem pública*, in *Revista da Procuradoria do Estado de São Paulo*, nº. 61-62, São Paulo, jan – dez 2005, pp. 309-334.

BORGES DA ROSA, Inocêncio, *Processo Penal Brasileiro*, vol. II, Porto Alegre, Livraria do Globo – Barcellos, Bertaso e CIA., 1942.

CHOUKR, Fauzi Hassan, *A ordem pública como fundamento da prisão cautelar: uma visão jurisprudencial*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 4, São Paulo, out – dez 1993, pp. 89-93.

DELMANTO JUNIOR, Roberto, *As Modalidades de Prisão Provisória e seu Prazo de Duração*, Rio de Janeiro, Renovar, 1998.

FERNANDES, Antonio Scarance, *A Fiança Criminal e a Constituição Federal*, in *Revista dos Tribunais*, nº. 670, São Paulo, ago 1991, pp. 254-262.

FERNANDES, Antonio Scarance, *Processo Penal Constitucional*, 2ª. ed., rev. e atual., São Paulo, RT, 2000.

FERRARI, Eduardo Reale, *Medidas de Segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito*, São Paulo, RT, 2001.

GARCIA, Basileu, *Comentários ao Código de Processo Penal – Decreto-lei n. 3689, de 3 de Outubro de 1941*, Vol. 3 – Arts. 282 a 393, Rio de Janeiro, Revista Forense, 1945.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Criminologia – una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*, trad. port. de L. F. GOMES, *Criminologia – introdução a seus fundamentos teóricos*, 3ª ed., São Paulo, RT, 2000.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães, *Presunção de Inocência e Prisão Cautelar*, São Paulo, Saraiva, 1991.

GRINOVER, Ada Pellegrini, FERNANDES, Antonio Scarance, e GOMES FILHO, Antonio Magalhães, *As Nulidades no Processo Penal*, 10ª ed., São Paulo, RT, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini, FERNANDES, Antonio Scarance, e GOMES FILHO, Antonio Magalhães, *Recursos no Processo Penal – Teoria Geral dos Recursos, Recursos em Espécie, Ações de Impugnação, Reclamação aos Tribunais*, 5ª ed., São Paulo, RT, 2008.

KARAM, Maria Lúcia, *Prisão e Liberdade Processuais*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 2, São Paulo, abr – jun 1993, pp. 83-93.

LIMA, Camile Eltz de, *A garantia da ordem pública como fundamento da prisão preventiva – (in)constitucionalidade à luz do garantismo penal*, in *Revista de Estudos Criminais*, nº. 11, Porto Alegre, 2003, pp. 148-161.

MARQUES, Dorval Bráulio, *Uma (re)definição da ordem pública – Jurisprudência comentada*, in *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*, nº. 27, Porto Alegre, ago – set 2004, pp. 68-80.

MARQUES, José Frederico, *Elementos de Direito Processual Penal*, Vol. 3, 2 ed., Campinas, Millennium, 2000.

MARQUES, José Frederico, *Elementos de Direito Processual Penal*, Vol. 4, 2 ed., Campinas, Millennium, 2000.

MARQUES, José Frederico, *Tratado de Direito Penal*, Vol. 3, 2ª ed., São Paulo, Saraiva, 1966.

MIRABETE, Julio Fabbrini, *Processo Penal*, 18ª. ed., São Paulo, Atlas, 2007.

PRADO, Luiz Regis, *Curso de Direito Penal brasileiro, Volume 1 – Parte Geral, Arts. 1º. a 120*, 6 ed. , São Paulo, RT, 2006.

PUIG, Santiago Mir, *Funcion de la pena y teoria del delito em el Estado Social e Democrático de Derecho*, 2ª ed., Barcelona, Bosch.

RAMOS, João Gualberto Garcez, *A Tutela de Urgência no Processo Penal Brasileiro*, Belo Horizonte, Del Rey, 1998.

TOURINHO FILHO, Fernando, *Da Prisão e da Liberdade Provisória*, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº. 7, São Paulo, jul – set 1994, pp. 73-90.

WEDY, Miguel Tedesco, *Teoria Geral da Prisão Cautelar e Estigmatização*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2006.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *O Inimigo no Direito Penal*, trad. port. de S. LAMARÃO, 2ª ed., Rio de Janeiro, Revan, 2007.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl, e PIERANGELI, José Henrique, *Manual de Direito Penal Brasileiro – Parte Geral*, vol. 1, 7ª ed., São Paulo, RT, 2007.

Apêndices

A. Apêndice I

1978

RHC 56695-2-AM

Do decreto de prisão, se extrai:

O terceiro requisito, igualmente, comparece a recomendar o isolamento de Cassiano, apoiado na garantia da ordem pública. Eis que novos crimes poderão ocorrer, visto que numerosa é a família da vítima a reclamar justiça. (p. 149)

1979

RHC 56946-3-RJ

Da Ementa se extrai:

Despacho fundamentado na periculosidade do agente, que revela extrema malvadez na prática de homicídio duplamente qualificado. (p. 228)

O relator adota os fundamentos presentes no parecer da PGR, do qual se extrai:

A aplicação da medida como garantia da ordem pública, primeira hipótese do art. 312, tem obviamente como destinatário o réu perigoso. E um dos critérios para a aferição da periculosidade do agente é, nos termos do art. 77, II, (ilegível), do CP, a revelação, na prática do fato, de "torpeza", "perversão", "malvadez", "cupidez" ou "insensibilidade moral". No caso dos autos, há suficiente demonstração, no despacho atacado, de que a personalidade do paciente está ornada com todos esses atributos negativos. (p. 231)

RHC 57436-0-MG

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai:

Isto basta, a nosso ver, para a subsistência do ato, quando, por outro lado, a denúncia põe à mostra a periculosidade do paciente, atribuindo-lhe significativa série de furtos qualificados. (p. 243)

1980

RHC 57571-4-PR

O relator toma por base o que trazido pelo parecer da PGR, concluindo estar *a decretação suficientemente fundamentada no tocante a garantia da ordem pública e à segurança da aplicação da lei penal*. Do referido parecer se extrai:

Depois de afirmar provadas a materialidade e a autoria do homicídio, o MM. Juiz retrata o ambiente da Comarca, com alto índice de criminalidade, bem como a temibilidade social do recorrente, cuja periculosidade é proclamada pelo magistrado, com fulcro em prova testemunhal. (p. 136)

De fato, está no decreto de prisão (trecho trazido pela PGR):

O motivo principal para a decretação da prisão preventiva de Clodomiro Batista, prende-se a garantia da ordem pública, que efetivamente está ameaçada e tripudiada, na Comarca, por bandoleiros temíveis (...) (p. 136)

RHC 57618-4-RJ

A PGR opina pelo improvimento do recurso, fazendo, para tanto, considerações acerca do que firmado pela autoridade coatora (TJ-RJ), do qual se extrai:

Ora, tratando-se de assaltante à mão armada, ou de réu que tenha concorrido para o assalto, o motivo invocado pelo Juiz, qual seja o de garantia da

ordem pública, é fundamentação suficiente, dispensando maiores considerações em torno do despacho, eis que, desde logo, se apresenta este último, como absolutamente lastreado, resultando daí a denegação do pedido. (p. 193)

Do que concluí o relator:

O recorrente responde por crime de roubo qualificado (fl. 37 e v.).

Nego provimento ao recurso. (p. 194)

1981

RHC 58638-4-RJ

A PGR, em referência ao decreto de prisão – conforme o Ministro-Relator, *fundamentado de acordo com os cânones da lei processual (Art. 312) -, afirma:*

Vê-se que a custódia tem por objetivo, também, a garantia da ordem pública, evitando, assim, que outras moças sejam vítimas dos acusados. (pp. 168 e 169)

De fato, extrai-se do decreto de prisão (trecho que consta do parecer da PGR):

(...) sendo de se observar do exame das fotografias de fls., a gravidade do delito praticado pelos acusados, delito este que tendo em vista ainda os mesmos depoimentos poderia ter acontecido outras vezes e com outras indefesas moças. (p. 168)

RHC 58714-3-SP

Do acórdão recorrido se extrai o seguinte trecho, presente no parecer da PGR:

Conforme já tem sido salientado, "o estelionatário é, sabidamente, elemento nocivo à sociedade, freqüentes vezes irrecuperável". É o que assinala, dentre outros, Bento de Faria – mencionado Giuratti: "... é um delito da inteligência que, por isso mesmo, revela a maior temibilidade do delinqüente... (Código Penal Brasileiro, v/137)" (Fls. 31/32). (p. 237)

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai:

Com efeito, fundamentado está o decreto de prisão preventiva, onde demonstra seu prolator a necessidade dela, como garantia da ordem pública, já que, solto, presume-se continuará o recorrente a delinqüir. (p. 238)

Trata-se de presunção autorizada pelo número de inquéritos e processo já instaurados contra ele, segundo assinalado no r. despacho, cujo pedido de revogação não merece, portanto, ser atendido. (p. 239)

RHC 58670-8-SC

Do parecer da PGR, adotado pelo parecer, se extrai o seguinte trecho:

Dos trechos acima transcritos infere-se a necessidade da prisão preventiva, ao menos por conveniência da instrução criminal. (p. 212)

Do decreto prisional, por sua vez:

O crime vem recebendo cobertura diária da imprensa do Sul do país, e, a população de Araranguá clama pela pronta intervenção da Justiça. (p. 201)

Ao passo que do acórdão recorrido se extrai:

E, no caso, notadamente o fundamento da garantia da ordem pública se faz presente, evitando-se que os pacientes, em liberdade, causem repercussão danosa e prejudicial no meio social, refletindo-se negativamente na estrutura da Justiça onde tramita o processo, representando grave dano à segurança da ordem jurídica que a lei penal protege. (p. 207-208)

RHC 58604-0-CE

Conforme consta do voto do Relator:

Como garantia da ordem pública (...)

Assim, a personalidade violenta do recorrente autoriza a presunção de que, podendo circular em liberdade no distrito da culpa, continuará ele a agir com a mesma irreflexão de antes, provocando os desafetos e criando um clima de tensão que poderá influir decisivamente na apuração da verdade. (p. 114)

Do decreto de prisão, por sua vez, se extrai:

Daí, se concluir que os indiciados são pessoas de caráter perigoso e não podem permanecer em liberdade, sob pena de convulsão da ordem pública. (p. 112)

RHC 58608-2-PB

O relator adota os fundamentos do *douto parecer* da PGR, que, opinando pelo improvimento do recurso, destaca o seguinte trecho do decreto de prisão:

(...) decreto a prisão preventiva (...) baseando-se nos fatos denunciadores do estado de periculosidade do acusado e por ser considerado um elemento perigoso, por se encontrar ameaçando a pessoa da vítima, inclusive andando armado, na cidade, tudo por conveniência da instrução criminal, como garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. (p. 178)

RHC 58770-4-RJ

Do acórdão recorrido se extrai:

O Paciente tem antecedentes sombrios e é elemento perigoso.

A prisão preventiva está fundamentada, e foi decretada para garantia da ordem pública, eis que o Paciente responde vários processos ligados ao tráfico de tóxico. (p. 103)

Do voto do relator:

Aí se asseguram a materialidade e os indícios do crime de homicídio, indicam-se como motivação do crime ligações ao tráfico de entorpecentes, e se equaciona a conveniência da prisão para garantir a aplicação da lei penal e a ordem pública, eis que se trata de indivíduo perigoso, foragido do distrito da culpa ao qual não se vincula por ser um trabalhador eventual. (p. 105)

RHC 59021-7-PR

A, conforme o voto do relator, legítima recusa do Juiz em liberar o acusado do ônus da prisão, assim vem inscrita deduzida na sentença de pronúncia:

Subsistem, indiscutivelmente, todos os três alicerces do decreto de custódia excepcional dos réus. (p. 221)

A ordem pública ainda reclama a prisão dos acusados em razão do clamor público que dos fatos emergiu e ainda produz seus efeitos. (p. 221 e 222)

Do parecer da PGR destaca-se:

Outrossim, os acórdãos de fls. 189/190, exarados nos julgamentos de "habeas corpus" impetrados, visando o relaxamento da custódia dos pacientes, salientam a periculosidade dos mesmos. (p. 223)

RHC 59197-3-SC

Extrai-se do voto do relator:

A prisão está fundamentada. Justificada, também, está a prisão cautelar do sicário (...)

E do mandante, pelo ambiente de medo que invadiu a cidade, em face de sua temibilidade e poder decorrente de sua condição de homem rico e influente. (p. 154)

Do decreto de prisão, por sua vez, se extrai:

As circunstâncias que cercaram o caso, o modus de execução do crime, bem como a certeza moral da autoria desde os momentos que decorreram do fato, criaram um clima de comoção pública que somente será superado com a prisão dos homicidas. (p. 147)

RHC 59198-1-SP

Extrai-se da ementa:

(...) estando bem fundamentada a decisão que a decretou, fê-lo o magistrado, notadamente, em garantia da ordem pública, ameaçada pela periculosidade do paciente, toxicômano confesso. (p. 189)

Do parecer da PGR, adotado pelo relator, extrai a seguinte passagem:

Com efeito, o decreto originário de custódia cautelar (fls. 28/28v.), bem como os despachos de fls. 29 e 30, afirmaram – a partir da análise dos fatos e circunstâncias ao alcance do magistrado coator – que o paciente é elemento afeito ao crime, viciado em tóxico, assim como de periculosidade evidente. (p. 191)

RHC 59116-7-RJ

Do voto vencedor do relator se extrai:

No caso presente, entretanto, malgrado o bom passado do paciente, a atual odiosidade pode ampliar o abalo já causado pelo homicídio e prejudicar o processo. O Juiz e Promotor da comarca deduzo que são neste caso os melhores

censores. Ambos dão notícia do perigo à paz pública, decorrente de livrar-se solto o réu, enquanto perdura a odiosidade e desejos de vingança, entre membros da família. (p. 73)

Do voto vencido:

Não é possível negar a liberdade ao paciente, só porque a família da vítima ameaçou vingar. Acabaríamos com a liberdade provisória; bastaria que a família da vítima dissesse que, solto o réu, o mataria. (p. 74)

O relator, confirmando o seu voto, afirmou:

Da leitura do processo, resulta que a odiosidade também está animando o paciente. Uma vez solto, em confrontação com seus parentes, na pequena cidade de Campos, ele próprio poderá repetir o delito. (p. 75)

RHC 59134-5-PR

Do decreto de prisão, mantido pelo Supremo, se extrai:

Na análise do fato, se verifica que, o mesmo, se revestiu de barbarismo e foi cometido de maneira covarde e traiçoeira. (p. 196)

Coexistem, nos autos, todos os motivos para sua decretação, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, porque a ordem pública a que este artigo alude, relaciona-se com o processo e por serem, os indiciados potencialmente perigosos e assim, pode perigar a instrução criminal. (p. 197-198)

RHC 59306-2-RJ

Do decreto de prisão se extrai:

Os acusados foram violentos, agredindo a coronhadas uma das vítimas, que foi derrubada pelos golpes desferidos em seu rosto.

Ante a quase certeza da condenação em, digo, por crime de roubo consumado... fugirão e se tornarão marginalizados, pondo em perigo a tranqüilidade pública e a aplicação da lei penal. (p. 316)

Do que concluiu o relator:

(...) não estava o magistrado impedido, por lei, de decretar a prisão preventiva, como garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, nos termos e pelos motivos constantes de sua decisão, máxime tendo em conta tratar-se do crime do Art. 157, p. 2º., I e II, do Código Penal.

RHC 59269-4-SP

O relator adota a fundamentação declinada pela PGR, em parecer, do qual se extrai:

(...) decretação da prisão (...) em vista da periculosidade revelada pelos pacientes, associados para o tráfico de maconha, em grande escala. (p. 140)

RHC 59491-3-SC

Da ementa se extrai:

O fato em si e suas circunstâncias autorizam a medida para garantia da ordem pública. (p. 682)

Do acórdão recorrido, que segundo o relator demonstra a conveniência da prisão preventiva, se extrai:

Desprocedem as críticas ao despacho de prisão, este calcado na garantia da ordem pública. Nele enfatiza o Dr. Juiz de Direito a péssima personalidade do paciente, a indignação que o fato produziu no distrito da culpa, tanto maior por ser a vítima uma pobre criança excepcional, indefesa, desprovida da palavra e do sentido da audição. Haverá o risco, se solto permanecer – acrescenta o despacho

impugnado – de voltar a perseguir a menor, e por outra parte, dele próprio vir a ser morto pelo povo da localidade, revoltado com o seu torpe procedimento (fls. 49). (p. 684)

1982

RHC 59713-1-SC

O relator acolhe os fundamentos declinados no parecer da PGR, do qual se extrai o seguinte trecho do decreto prisional:

O crime é daqueles de repercussão social e moral, com conseqüências desastrosas para a pequena vítima, com apenas 4 anos de idade.

Continuando solto, o réu poderá repetir o seu ato ilícito, pondo em risco a vítima que fica ao seu alcance. (p. 285)

RHC 59767-0-MG

A seguir, trecho do decreto de prisão, presente no parecer da PGR, adota pelo relator:

No caso, a medida se impõe, visando não só a garantia dos familiares da vítima, notadamente a do filho Geraldo Magela Cortes, o que, sem dúvida, garantirá a ordem pública. Ademais, a permanença (sic.) dos indiciados em liberdade dificultará a instrução criminal (fls. 36). (pp. 212 e 214)

Ao que acrescentou o relator:

Trata-se de um crime bárbaro, que causou indignação e revolta na comunidade local. (p. 215)

RHC 59600-2-SP

Da ementa se extrai:

Se as circunstâncias dos crimes, por sinal, hediondos, bem demonstram a periculosidade do réu, a sua custódia serve à garantia da ordem pública. (p. 163)

Do voto do relator se extrai:

As gravíssimas e desumanas circunstâncias, de que se cercaram os hediondos homicídios, bem demonstram a periculosidade do paciente e levam à convicção de que a custódia decretada serve à garantia da ordem pública. (p. 168)

RHC 59838-2-RJ

O relator adota os fundamentos elencados pela PGR, em cujo parecer está transcrito o seguinte trecho dos esclarecimentos que o magistrado de primeiro grau forneceu ao TJ-RJ:

Assim, no que diz respeito à garantia da ordem pública, objetiva impedir que o Paciente venha a praticar outro ou outros fatos do tipo e até impedir que o mesmo venha a eliminar o seu comparsa ou a vir por este a ser eliminado, constituindo a conhecida "queima de arquivo"; (p. 197)

RHC 60045-0-RJ

Obs. Recurso extemporâneo (p. 529)

Das informações prestadas pela juíza de primeiro grau se extrai:

Em 14 de abril p.p. requereram os pacientes a revogação de sua prisão preventiva, que foi negada por esta magistrada, eis que bastante tenso ainda o ambiente e o meio social, principalmente junto aos pescadores, pois duas das vítimas pertencem àquela classe. Se soltos, sem dúvida, a paz e a ordem

públicas estarão seriamente ameaçadas em São João da Barra. (p. 526-527)

RHC 60089-1-CE

Segundo o relator, o juiz *decretou fundamentadamente* a custódia prévia, aduzindo, para tanto, os seguintes argumentos:

A violência com que se houveram os acusados, como se pode ver da prova coligida até o momento e a falta de oportunidade de defesa, pelo inopino da ação, conforme dizem os depoimentos até agora tomados, causaram grande impacto e comoção no seio da comunidade local que ainda lamenta e chora a perda de um de seus membros ilustres, de conduta ordeira e lanho no trato (fls. 41). (p. 200)

Segundo o relator:

Em face do fato e da comoção social motivada pelo crime, decretou-lhes o MM. Juiz a quo a prisão preventiva. (p. 196)

RHC 60092-1-PR

Consta do parecer da PGR o seguinte trecho de decreto de prisão:

Não existe nos autos prova alguma, que possa mante-los no distrito da culpa, nem sequer de ocupações definidas, salientando o Ministério Público a alta periculosidade dos indicados, demonstrada no "modus operandi" (sic) (fls. 13/15). (p. 377)

RHC 60289-4-BA

Do decreto prisional, segundo o relator, *devidamente fundamentado*, se extrai:

Os furtos, que passaram a ocorrer em Itapetinga, criaram um clima de intranqüilidade e insegurança. A comunidade de Itapetinga estava reclamando e pondo em dúvida a atuação da Autoridade Policial, apesar dos esforços dispensados pelo Aparelho Policial de Itapetinga. Uma família ou um cidadão não podia afastar-se de Itapetinga, sem que deixasse uma pessoa tomando conta de sua residência. Quem não colocava uma pessoa para tomar conta de sua casa, teria a sua casa furtada. (p. 62-63)

HC 60255-0-PE

Do parecer da PGR, favorável a concessão da ordem, extrai-se o seguinte trecho do decreto prisional:

Não descarto em absoluto a procedência do alegado motivo de garantia da ordem pública como suporte válido do decreto da custódia requerida. Afinal de contas são os próprios denunciados que alegam a falta de garantias em São Benedito do Sul, depois do assassinato da vítima Heliodore Pereira de Andrade, e é em razão dessa falta de garantias gerada pela intranqüilidade no meio social, com o comprometimento da ordem pública, que os denunciados reclamam nos autos , através de petições, a proteção das autoridades. (p. 114-115)

Do voto do relator, que adota o parecer da PGR, se extrai:

Em verdade, o decreto de prisão preventiva não está devidamente fundamentado. (...) O primeiro, a garantia da ordem pública. Para fundamentar seu despacho, nesse particular, teve presente a circunstância de os pacientes haverem solicitado à Delegacia de Polícia providências para a sua segurança pessoal. Ora, esse fato não pode, evidentemente, autorizar o decreto de prisão preventiva, porque, como bem destacou o voto vencido, no julgamento do hábeas corpus, de autoria do Senhor Desembargador Duarte Lima, não é possível dar garantia pessoal a alguém, mandando-o para a prisão. (p. 117)

RHC 60495-1-PA

Do voto do relator se extrai:

Deixo de determinar a soltura dos recorrentes, uma vez que estão eles presos em virtude de decreto de prisão preventiva, anterior à denúncia, e que está suficientemente fundamentado (...), onde se lê:

Ao analisarmos as personalidades dos indiciados, autores de diversos atos ilícitos, verificamos que são elementos perniciosos em geral à sociedade e em particular ao comércio deste Estado, dado o grau de periculosidade que ostentam, não só pelos antecedentes notoriamente conhecidos, como pela facilidade com que aplicam os mais variados "golpes" nas transações que praticam, deixando as inúmeras vítimas sem qualquer chance de reaver seus bens e haveres objetos das transações.

Assim, soltos, serão sempre uma ameaça a garantia da ordem pública (...) (p. 104)

1983

RHC 60608-2-RJ

Do parecer da PGR se colhe:

O crime imputado ao paciente é realmente de extrema gravidade. Isso não se discute. Mas ainda há dúvidas quanto a autoria (...) (p. 2291)

O legislador autoriza, na antevisão de uma possibilidade de fuga, da prática de novos delitos ou por conveniência da instrução criminal (Art. 312 do CPP) (...) (p. 2291)

Não se demonstrou a necessidade superveniente e atual de medida solicitada com sete anos de atraso. (p. 2292)

Do voto do Ministro-Relator se extrai o seguinte trecho do decreto de prisão:

Ela se impõe como garantia da ordem pública. Trata-se de crime odioso, envolvendo menores. (p. 2296)

Conclui o relator:

Não obstante a gravidade do crime de que trata denúncia, parece-me que não se acha suficientemente justificada a prisão preventiva do recorrente. (...)

Vê-se que o recorrente submeteu-se a investigações e respondeu o inquérito durante vários anos, em liberdade, sem haver indicação de fatos por ele cometidos, nesse período, em detrimento da ordem pública, ou capazes de criar óbice à instrução criminal. (p. 2297)

Aldir Passarinho somou ao voto do relator a seguinte ressalva:

Ressalvo, contudo, que pelas próprias circunstâncias que cercam os crimes, já tenho admitido que se possa decretar a prisão preventiva desde que manifesta a periculosidade do réu, o que, na hipótese, não se dá. (pp. 2299 e 2300)

RHC 60648-2-RJ

Em referência ao julgamento do RHC 60392, no qual o fundamento da prisão referente à garantia da ordem pública já havia sido objeto de análise, consignou o relator:

Com efeito, baseou-se aquela impetração nesse mesmo fundamento: de que "a ordem social não é suporte da prisão preventiva". E a Colenda Turma entendeu, acompanhando o voto que então proferiu o Relator que "ordem social e ordem pública são uma única e mesma coisa", não representando nenhum dano à defesa, que pudesse fundamentar uma desmotivação do decreto da custódia preventiva (fls. 46).

Na oportunidade, salientaram-se as circunstâncias do fato, suficiente, a

convencer da necessidade dessa custódia: não ter o acusado raízes no distrito da culpa; integrar, segundo as provas colhidas, quadrilha que se dedicou ao roubo de jóias; as condições em que se deu o delito e o comportamento do acusado. (...)

Bem posto que tenha sido o argumento, nem assim procede: a garantia da ordem social, ou da ordem pública, não se efetiva com o simples término da tomada da prova. Integra-a a aplicação da lei penal. De nada valeria bem colher a prova, se, ao aplicar, ao fato, a lei penal, o sujeito não mais fosse suscetível de sofrê-la: a ordem social não estaria restaurada, ou, pelo menos, não se lhe teria dado a reparação exigida. (pp. 180-181)

RHC 60684-9-SP

Extrai-se do voto do relator:

Em verdade, nada arreda a presunção de que o recorrente continue com suas ameaças à ex-mulher e, bem assim, às testemunhas que devam ser inquiridas na instrução, pois o fato em si e seus antecedentes evidenciam tratar-se de homem violento e prepotente. (pp. 178 e 179)

Citando Weber M. Batista, arremata o relator:

(...) a decretação da prisão com garantia da ordem pública se impõe para evitar que o autor do crime continue sua atividade criminosa. Ou porque se trata de pessoa propensa a isso, ou porque, em liberdade, encontraria os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida... (pág. 77).

É o que acontece com o recorrente em relação às ameaças que vinha dirigindo contra a vítima que sobreviveu. (p. 180)

RHC 60954-6-RJ

Do parecer da PGR, adotado pelo relator, extrai-se o seguinte trecho do acórdão

recorrido:

A denegação da liberdade provisória, apesar da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, não reflete constrangimento ilegal, quando a preservação da prisão em flagrante se recomenda, pela presença dos motivos que autorizam a custódia preventiva, especialmente o da garantia da ordem pública, que se presume ameaçada, diante da audaciosa execução do crime. (p. 235)

Com efeito, extrai-se ainda do acórdão combatido:

A audácia criminosa, sem dúvida alguma, traz consigo a presunção do cometimento de novos crimes, de modo a intranqüilizar a sociedade.

Os interesses da justiça são sagrados; os interesses do delinqüente duas vezes sagrados; os interesses da sociedade três vezes sagrados (ANATOLE FRANCE). (p. 233)

RHC 60910-4-SP

O relator aceita os fundamentos consignados no despacho denegatório do pedido de liberdade provisória, prolatado pelo juiz de primeiro grau, do qual se extrai:

Com efeito, o réu participou de dois roubos consumados e um tentado, todos com o emprego de arma de fogo.

Tais delitos, vulgarmente chamados "assaltos", provocam, indubitavelmente, o clamor público, sendo desaconselhável que o réu seja posto em liberdade. Sua prisão se justifica, ainda, como garantia da ordem pública. (p. 161)

RHC 60926-1-RJ

O magistrado de primeiro grau, que segundo o relator *motivos possuía para decretar a prisão provisória do paciente*, assim discorreu sobre a necessidade da coerção:

E também a ordem pública vê-se ameaçada com a liberdade do paciente.

A consciência pública está cansada e sofrida e farta de assistir passivamente àquela impunidade quase certa que tem acompanhado durante anos as arbitrariedades policiais. A consciência pública que exige saber que policiais, ao praticarem fatos criminosos, não permaneçam mansa e comodamente alheios ao Direito e à margem da lei.

RHC 60973-2-PR

Do decreto de prisão, que, segundo o relator, atende à exigência legal de fundamentação, extrai-se o seguinte trecho:

É de ser deferida a medida, para assegurar a aplicação da lei e conveniência da instrução criminal e ainda, por terem, os Réus, demonstrado alta periculosidade.

A índole má de Cleide, aliada a ociosidade de Carlos Alberto, revela a necessidade da medida, que apesar de ser violenta, é necessária nestes autos, para que se possa aplicar a lei e para a tranqüilidade social. (p. 199)

Do voto do relator, por sua vez, se extrai:

A ordem pública, em cujo interesse essa medida foi determinada, é conceito mais amplo do que pretende o recurso. Não se cuida, no caso, de proteger as pessoas à luz da idéia, hipotética e abstrata, de que a paciente possa reproduzir, neste momento, a trama homicida que vitimou o seu marido, à traição, por motivo torpe e por meio cruel.

Cuida-se de responder à agressão que o crime, por suas características de

violência e vilania, desferiu sobre o meio social local. Cuida-se de preservar a credibilidade do Estado e da Justiça. Subsidiariamente, cuida-se até mesmo de garantir a incolumidade física do réu, que o crime terá colocado em risco, agravado de modo amplo quando a Justiça entenda de colocá-lo em liberdade enquanto espera pelo julgamento. (p. 200)

RHC 61175-3-ES

Do voto do relator se extrai:

Conquanto seja primário, com ocupação definida e residência fixa, Altamiro Dias da Costa é elemento de conduta social reprovável, pois, segundo aquelas informações, consta ter envolvimento em outras práticas delituosas. (p. 136)

RHC 61207-5-GO

O relator negou provimento ao recurso, reportando-se aos fundamentos do parecer da PGR, do qual se extrai:

Não resta a menor dúvida, portanto, que a decisão que originou a prisão dos pacientes, não está despida de fundamentação, pois, como assinalou a Procuradoria-Geral de Justiça, "fez referência à periculosidade dos agentes, à revolta causada no seio da população, pelo assassinato do próprio pai e aos maus antecedentes dos acusados" (fls. 32). (p. 148)

RHC 61198-2-RJ

Do acórdão recorrido, extrai-se o seguinte trecho:

A audácia criminosa, sem dúvida alguma, traz consigo a presunção do cometimento de novos crimes, de modo a intranqüilizar a sociedade.

A denegação da liberdade provisória, apesar da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, não reflete constrangimento ilegal, quando a preservação da prisão em flagrante se recomenda, pela presença dos motivos que autorizam a custódia preventiva, especialmente o da garantia da ordem pública, que se presume ameaçada, diante da audaciosa execução do crime. (p. 104)

RHC 61316-1-SC

Extrai-se do parecer da PGR o seguinte trecho, que serviu de base para a redação da ementa do acórdão:

É certo, além disso, que a custódia provisória foi decretada notadamente como garantia da ordem pública, pois o paciente revela alta periculosidade, principalmente quando se embriaga, tendo se envolvido, em curto espaço de tempo, em dois crimes contra a vida. (p. 130)

RHC 61148-6-RJ

Do parecer da PGR, adotado pelo relator, se extrai:

A custódia provisória, além disso, foi decretada como garantia da ordem pública, visto que "a ciência de atos de barbarismo e selvageria praticados contra menores, incapazes de se defenderem", despertou a revolta da opinião pública, pondo em perigo a própria integridade física do paciente. (p. 130)

RHC 61331-4-SP

Do voto do relator se extrai:

Responde a medida, destarte, à periculosidade revelada pelo paciente no

ato delituoso. O fato de não ter ele antecedentes criminais, como o de possuir emprego e ter endereço certo, não fazem obstáculo à prisão preventiva quando recomendada pelo feitiço do delito que se processa. Visa ela, de outro lado a "responder à agressão que o crime, por suas características de violência e vilania, desferiu sobre o meio social local. Cuida-se de preservar a credibilidade do Estado e da Justiça", conforme decidiu essa Turma no RHC nº. 60973-2-PR, de que fui relator. (p. 152)

RHC 61439-6-SP

Do acórdão recorrido, que, segundo o relator, examinou com exatidão o pedido, se extrai o seguinte trecho:

(...) a paciente se revela como pessoa de alta periculosidade, em aparente situação financeira que lhe permitiria, facilmente, escapar à ação da justiça.

Ressalta-se, ainda, o alarma social, tal o número de a insegurança sentida pelos membros da comunidade da comarca. (p. 355)

Do decreto de prisão, por sua vez, se extrai:

É indesmentível a necessidade da cautelar, pelo prisma da garantia da ordem pública. Azizo Ribeiro dos Santos, Odair Inácio e Cleny Vidovix, dadas as ações que demonstraram ao longo do tempo e que este processo retrata, poderão, em liberdade, reiterar a prática de ações delituosas (...) (p. 357)

RHC 61307-1-RJ

O relator acolhe o parecer da PGR, do qual se extrai o seguinte trecho das informações prestadas pelo magistrado de primeiro grau:

Tais indivíduos, frente a representação da autoridade policial e do ministério público, tiveram decretadas suas prisões preventivas, por garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, vez que são perigoso, desocupados e portadores de antecedentes penais. (p. 234)

RHC 61394-2-SP

Do voto do relator se extrai:

Com efeito, o despacho que decretou a prisão preventiva está fundamentado conforme exige a lei, visto que havendo prova da existência do crime e indícios bastantes da autoria, entendeu o magistrado que o motivo do crime, a periculosidade revelada pelo autor, seus maus antecedentes e o clamor público a que o delito deu ensejo, recomendavam a medida, em atenção à ordem pública e à conveniência da instrução criminal.

O despacho em exame se acomoda à inteligência desta Turma, fixada no RHC 60973-2-PR (sessão de 27.5.83), de que fui relator, quando se afirmou que a custódia ditada pelo interesse da ordem pública pretende "responder à agressão que o crime, por suas características de violência e vilania, desferiu sobre o meio social local. Cuida-se de preservar a credibilidade do Estado e da Justiça". (p. 201)

RHC 61517-1-PB

Do decreto de prisão, segundo o relator não merecedor de reparos, se extrai:

(...) o crime foi dos mais bárbaros já praticados nesse município e pela maneira e nas circunstância em que foi praticado demonstrou que os acusados são pessoas possuidoras de elevado grau de periculosidade (...) (pp. 177 e 178)

A ordem pública necessita de tranqüilidade, nossa cidade passa por momentos graves, pela onde de crimes, assaltos ultimamente praticados contra

indefesos e com a prisão dos acusados poder-se-á viver mais descontraído sem o temor de ser assassinado ou assaltado na primeira esquina. (p. 178)

Do voto do ministro Aldir Passarinho e possível extrai um trecho esclarecedor:

Ao cuidar da verificação de periculosidade para fins de decretação de medida de segurança, diz o Código Penal, no seu artigo 77:

Quando a periculosidade não é presumida por lei, deve ser reconhecido perigoso o indivíduo, se a sua personalidade e antecedentes, bem como os motivos e circunstâncias do crime autorizam a suposição de que venha ou torne a delinquir.

No caso, essa conceituação legal é para a aplicação das medidas de segurança, mas, evidentemente, o conceito legal pode ser tomado para a verificação de periculosidade, inclusive para a custódia preventiva. E, no caso, ela foi devidamente justificada. (p. 180)

RHC 61355-1-SP

Do decreto prisional, segundo o relator, bem fundamentado, se extrai a seguinte passagem:

Primeiramente porque, como se vê dos autos, a ação dos delinquentes foi, sem dúvida, extremamente fria e revoltante, com requintes brutais, sádicos e animais, mantendo com a vítima coito anal e oral, dentre outros; note-se mais e principalmente, são os acusados bastante conhecidos nos meios policiais e judiciais, justamente pela repetição de ações semelhantes, nas quais se envolveram nos últimos anos, demonstrando assim extrema periculosidade, tal o requinte de perversidade utilizado para a prática dos crimes, e que têm, mesmo, suas personalidades já deformadas, sem o menor respeito à pessoa alheia.

Assim, seja para a garantia da aplicação da lei penal, seja para a preservação da ordem pública, pois não há nesta comarca quem não se sinta, concomitantemente, amedrontado e revoltado com a repetição abundante de

atos idênticos, a medida constritiva se afigura recomendável. (p. 54)

Obs. O relator cita o RHC 60973-2-PR.

1984

HC 61559-7-GP

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, é possível extrair o seguinte trecho do acórdão recorrido:

Ao ler-se o decreto de fls. 27 a 28, verifica-se ter sido motivada a custódia em ocorrências lavradas pela polícia de Corumbá, onde a mãe da vítima e o proprietário do bar em que teve início a contenda, manifestaram-se temerosos, em face das ameaças de morte que lhes fez o réu. Face a tais ocorrências, cuja validade deve ser aceita, ante a inexistência de prova em contrário nos autos, caracterizada a ameaça à ordem pública, ante a probabilidade de nova violação à lei penal, por parte do recorrente. (p. 96)

RHC 61624-1-SP

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, é possível extrair o seguinte trecho do decreto prisional:

Ainda que primário e sem maus antecedentes o réu, as circunstâncias gravíssimas com que praticou o crime, causando clamor público, determina a sua manutenção na prisão como garantia da ordem pública. (p. 161)

Sem dúvida, o réu José Antonio Mesquita, demonstrou com seu ato, manifesta insensibilidade e até descaso para com a Justiça. (p. 162)

RHC 61842-1-RJ

Do decreto prisional se extrai:

(...) decretada a prisão preventiva do paciente (...) para garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal, considerando-se haver nos autos indícios veementes da autoria, bem como a prova da materialidade, e por ser o acusado uma pessoa violenta, o que evidencia ser ele elemento perigoso. (p. 146)

Ao que acrescenta a PGR, em parecer acolhido pelo relator:

Com efeito, ele não nega o homicídio cometido contra uma das vítimas, estando a mesma indefesa, em circunstâncias que lhe revelam a periculosidade.

RHC 62137-6-MG

Da ementa se extrai:

Válida a prisão preventiva sob o fundamento da garantia da ordem pública, quando as circunstâncias do fato e a personalidade do acusado autorizem a presunção de que, solto, venha a praticar crimes da mesma natureza. (p. 283)

Do acórdão recorrido se extrai:

Por outro lado, quanto à prisão preventiva, decretada contra a pessoa do paciente, é de se frisar que esta foi justificada pelo MM. Juiz a quo como garantia da ordem pública, pois, na prática do delito, segundo afirmativa do magistrado, colhida na fase do inquérito policial, o acusado "revelou ser um indivíduo perigoso à sociedade", praticando o fato delituoso com "torpeza, malvadez e insensibilidade moral", apenas por ter "sofrido, no dia dos fatos, uma forte dor de cabeça, quando se encontrara com a vítima, e que, se vier o indiciado sofrer novas crises, outros amigos seus poderão sofrer a consequência danosa". (p. 285)

Do voto do relator é possível extrair:

Demonstradas a certeza material do delito e indícios bastantes de sua autoria pelo paciente, o provimento judicial alinha as razões pelas quais tem

como justificada a custódia cautelar, pela necessidade de garantia da ordem pública. E se é certo que a gravidade ou a hediondez do crime não autorizam por si a medida extrema, guarda correspondência à hipótese legal invocada a presunção, haurida das próprias circunstâncias em que o crime foi cometido, de que ele torne a praticar, se continuar solto, outros crimes da mesma natureza, diante das provas que estão a indicar uma personalidade psicopática, sem que sejam eximentes da custódia provisória, se necessária, a primariedade e bons antecedentes do indiciado. (p. 287)

RHC 62326-3-SE

Do parecer da PGR consta:

Ao fazê-lo deixou claro ser imperiosa a adoção da medida, em razão do clima de insegurança e terror reinante naquela localidade, ante a constante impunidade com que ali agem os criminosos. (p. 181)

Do voto do relator se extrai:

O texto se refere à desordem reinante na cidade e à prévia ocorrência de delitos impunes, sem, todavia, explicar o que tem o paciente a ver com esse quadro. Não tem ele antecedentes que o desabonem. ... Nem uma sílaba o indica com tenuemente perigoso (...)

Ademais, conforme observei em feito anterior, o argumento do imperativo de ordem pública, por si mesmo, vale apenas no contexto do crime cujas características inusuais coloquem em risco a credibilidade da Justiça, na hipótese de permanência do réu em liberdade. (p. 184)

Do voto vencido do Ministro Moreira Alves se extrai:

No caso, trata-se de crime de homicídio, por motivo político, com suspeita de emboscada, que, aliás, era esperada, tanto assim que o pai da vítima andava com ela armado de dois revólveres. O delegado requereu a prisão preventiva, e o

juiz a concedeu com base nesses fatos, salientando, justamente, o clima da cidade e o fato de o delito ter sido praticado mediante emboscada. (...)

No despacho de prisão preventiva, o juiz não pode lavrar sentença de condenação, declarando ser o réu um homem da mais alta periculosidade, ou ter sido ele o autor do crime. (p. 186)

RHC 62380-8-PR

Do acórdãos do TJ-PR:

Manter atos libidinosos com a própria filha desde quando ela tinha 8 anos de idade, por cerca de quatro anos, é inominável e repulsivo. (p. 136)

Consta do voto do relator o seguinte trecho do decreto de prisão:

O caso é de suma gravidade, revelando periculosidade do agente. Ademais, continuando solto, poderá voltar a novas práticas bestiais. (p. 141)

Consta ainda do voto do relator o seguinte trecho do indeferimento do pedido de relaxamento de prisão na primeira instância:

Destarte, em acolhimento ao parecer do Ministério Público, e adotando os fundamentos do decreto de prisão preventiva (fls. 23), indefiro o pedido do réu, para manter a custódia preventiva como garantia da ordem pública (obstando a continuidade delitiva) e para assegurar a aplicação da lei penal (evitar a fuga do denunciado). (p. 142-143)

RHC 62525-8-SP

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai o seguinte trecho do acórdão recorrido:

Ensina Romeu Pires de Campos Barros que "a garantia da ordem pública estaria em perigo quando o réu, livre e solto, possa concluir crime interrompido

ou praticar outro. Fala-se, também, em repercussão danosa e prejudicial ao meio social. Neste aspecto, conforme explica Frederico Marque, com apoio em Garofalo e Corelli, toma mesmo uma função de medida de segurança” (Processo Penal Cautelar, p. 197). (...)

A função de medida de segurança atribuída à prisão preventiva destinada à garantia da ordem pública deixa manifesta a necessidade de se apreciar a periculosidade do acusado para eventualmente, em caso positivo, decretá-la. Da mesma forma, a existência dessa periculosidade que põe em risco a ordem pública, justifica a denegação da liberdade provisória, nos estritos termos do parágrafo do art. 310 do Código de Processo Penal.

A propensão do paciente a práticas delituosas, posta em realce pelos documentos de fls. 41/43 – demonstrando que o paciente está respondendo, na mesma comarca de Bauru, a mais duas ações penais por delitos graves (art. 157, p. 2º., I e II e art. 157, p. 2º. I e II e p. 3º, c/c o art. 12, II, todos do Código Penal) – constitui evidente ameaça de que, solto, voltará ele a delinquir, de modo que sua prisão preventiva poderia ser decretada para garantia da ordem pública. Em consequência, não faz jus o paciente à liberdade provisória pretendida (Código de Processo Penal, art. 310, parágrafo único). Pela mesma razão, não tem o paciente direito à fiança (Código de Processo Penal, art. 324, IV). (pp. 231-233)

1985

RHC 62425-1-PR

Do voto do relator, segundo o qual *persiste a justificativa da decretação da custódia preventiva, nos termos em que concluiu seu despacho o magistrado de primeiro grau, se extrai o seguinte trecho do decreto de prisão:*

Assim, estando provada a materialidade do delito, cuja repercussão já se torna costumeira na região, onde quadrilhas roubam propriedades agrícolas, usando de violência física contra pessoas, sendo geradora de grande perturbação da ordem pública e havendo indícios veementes da participação de (...), como

garantia da ordem pública e bem como para assegurar a aplicação da lei penal, já que se trata de elementos que chegaram até mesmo a trocar tiros com a polícia, nada os prendendo nesta comarca, com base no art. 312 do Código de processo Penal, decreto a prisão preventiva dos mesmos para que, custodiados provisoriamente, aguardem o julgamento. (p. 82)

Do acórdão recorrido, por sua vez, se extrai:

(...) o paciente evidenciara traços de periculosidade (...) (p. 78)

RHC 62802-8-SE

Do acórdão recorrido, que segundo o relator *não merece reforma*, se extrai o seguinte trecho:

E, no que pertine à prisão preventiva, esta se impõe como garantia da ordem pública e do próprio acusado pois que, às audiências têm comparecido familiares da vítima que lhes deixam a impressão e o receio de um possível ato de vingança. (p. 232)

Quanto à garantia da ordem pública, acresce a PGR:

A prisão cautelar se impõe como garantia da ordem pública. O paciente demonstrou na prática do crime ser um indivíduo de manifesta periculosidade.

Ceifou a vida de um pai de família, no trabalho, injustificadamente. A alegação de primariedade e de bons antecedentes não lhe assegura o direito de liberdade provisória, face ao crime cometido. (p. 234)

RHC 62922-9-PR

Do voto do relator se extrai:

Teria havido emprego de arma, concurso de agente, uso de automóvel do paciente, na fuga à perseguição policial, com violência à vítima, amarrada e

jogada num barranco, depois de sofrer a subtração do caminhão com carga de pneus e de considerável quantia em dinheiro (Crs 165.000, 00).

Todas essas circunstâncias estão a recomendar a permanência do paciente na prisão, para que a ordem e a paz pública não fiquem ameaçadas com sua atuação, inclusive como funcionário graduado (...) (p.

282)

RHC 62868-1-SP

Do voto do relator se extrai:

Infere-se dos autos que todos faziam parte de uma quadrilha ou bando para a prática de crimes contra a propriedade, circunstância que recomenda a subsistência da custódia preventiva, não só para garantia da ordem pública, mas também para eventual aplicação da lei penal, visto que os pacientes, embora com residência conhecida em Borborema, ainda não foram presos, pelo menos ao que conste dos autos. (p. 250)

RHC 62786-2-BA

Por excesso de prazo foi feita reclamação ao juiz, indeferida nos seguintes termos, no tocante à ordem pública:

Induvidosamente, ainda se justifica a manutenção da prisão "ad cautelam" do acusado IDERCI ALVES NOGUEIRA ainda por um imperativo de ordem pública. Os autos da ação penal noticiam fatos estarrecedores, que mantinham a população do extremo sul deste Estado em total e completo sobressalto. (...)

Com a prisão cautelar do acusado IDERCI ALVES NOGUEIRA diminuiu sensivelmente a ocorrência de crimes de mando nesta região, que eram até então de tal porte, que chegou a ensejar uma reportagem na revista "VEJA", de circulação nacional. ... É necessário, por outro lado, que a justiça não faça

ouvidos moucos aos reclamos de uma população ordeira, que somente depois de muitos anos conseguiu viver com segurança e sem sobressaltos. (pp. 127-128)

Do voto do ministro relator se extrai:

(...) Justiça desaparelhada (...) a ensejar a inobservância de prazos de que se queixa o paciente (...)

Por maior que seja a preocupação do magistrado com os motivos de segurança pública, por ele salientados de modo tão candente, não é possível deixar de observar as condições a que a lei subordina a atuação judicial. (p. 130)

RHC 63026-0-SP

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai o seguinte trecho do despacho que denegou a liberdade provisória:

Por outro lado, a probabilidade da formação de um grupo de indivíduos, integrado por membros do Conselho Diretor e funcionários do Hospital Matarazzo e por representantes da PCE, com o objetivo de fraudar a autarquia previdenciária, conforme se depreende do exame dos elementos que compõe a investigação, consubstanciados não só nos depoimentos dos próprios indiciados, que confessaram com riqueza de detalhes a ocorrência de graves irregularidades no que pertine à adulteração das guias de internação de doentes do hospital, como também no termo de apreensão e laudo pericial preliminar desses documentos, constitui pressuposto necessário para a configuração de uma das hipóteses que possibilitam a decretação da prisão preventiva, qual seja, a garantia da ordem pública, visto como, segundo a lição de Tourinho Filho (ob. cit. vol. 3, pág. 444) em casos como esse "...a agregação provisória representa uma verdadeira medida de segurança de natureza processual. Ordem pública – prossegue o autor – é a paz, é a tranqüilidade social. (...)

Em liberdade, voltaria ele à seqüência delitual. (p. 196-197)

RHC 63347-1-RJ

Do voto do relator é possível extrair o seguinte trecho do decreto de prisão:

A hipótese narra fato gravíssimo, tendo como vítima uma menor de 15 anos. (p. 118)

A denúncia explicita fato de dolo intenso e que precisa ser convenientemente apurado, sendo recomendável a custódia preventiva como garantia da ordem pública de molde a assegurar a instrução criminal, visando a segura aplicação da lei penal. (p. 119)

1986

RHC 63705-1-ES

Do parecer da PGR consta a seguinte passagem:

Quanto à prisão preventiva, a leitura dos autos nos revela que a medida era perfeitamente aconselhável, pois os acusados são elementos perigosos, ligados à prática de crimes na região. (p. 215)

Do voto do relator se extrai:

O decreto de prisão preventiva dos acusados de mandantes de homicídio, por seu turno, buscou fundamento na necessidade de se resguardar a ordem pública, mencionando o Juiz a repercussão que o crime produziu, na comunidade. (p. 216)

RHC 63429-0-BA

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai:

No que concerne à garantia da ordem pública destacou o juiz ter sido o crime de grande repercussão na comunidade não só em razão do conceito que a

vítima ali desfrutava, como também pelas circunstâncias do seu cometimento, tendo ressaltado ainda ser o recorrente pessoa ligada ao crime organizado. (p. 51-52)

RHC 63950-0-RN

Do voto do relator, em comentário ao decreto prisional, se extrai:

Ali está claramente delineado o motivo de ordem pública que animou a cautelar. Destacou o magistrado indícios de que o paciente compõe, como líder, grupo que visava a fins ilícitos (fls. 48), além de consignar a revolta que o fato – um homicídio – provocou na comunidade de Mossoró, tornando imperiosa a medida, como pressuposto de credibilidade de Justiça (fls. 48/49). (p. 167)

RHC 64057-5-PR

Do voto do relator se extrai:

Tenho, portanto, que o ato judicial impugnado não contraria a norma processual que o rege, pois, lastreia-se na periculosidade dos réus e na necessidade imperiosa de prevenir e assegurar a ordem pública. (p. 184)

Do decreto de prisão, por sua vez, se extrai:

Diante dos elementos fornecidos por este caderno informativo – é patente a periculosidade dos indiciados e indiscutível, em conseqüência, que a liberdade dos indivíduos poderá ser a razão precípua, na presente época, para que voltem a delinqüir. (p. 183)

(...) vítimas (...) temerosas em represálias (...) (p. 183)

(...) as ações praticas pelos indiciados merecem toda censura dos moradores da localidade (...)

RHC 64054-1-RJ

Do voto do relator se extrai:

O indeferimento do pleito do paciente, de obtenção de liberdade provisória, nos termos do parágrafo único do art. 310 do CPP, tem fulcro em dois fundamentos invocados pelo MM. Juiz de Direito, tendo como mantenedores da custódia os motivos autorizadores de prisão preventiva, a saber:

a) "a necessidade de garantia da ordem pública, porquanto, estando o acusado em liberdade, por certo haverá mal-estar e revolta dos próprios familiares e amigos da vítima, podendo advir risco para sua própria segurança";
b) " a permanência do acusado custodiado, ressalta de conveniência da instrução criminal (...)".

Quanto ao primeiro item, não tenho dúvida quanto à procedência da impugnação, como aliás vem acentuado no douto parecer, pois a custódia cautelar é incabível para garantir a incolumidade do próprio acusado, resultando em supressão de sua liberdade. (pp. 234-235)

RHC 63905-4-RJ

Do voto do relator:

Um dos fundamentos da custódia dizia da necessidade de assegurar a ordem pública, destacando o magistrado a periculosidade do réu. (p. 112)

RHC 64165-2-MG

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai:

In casu, o Magistrado, na sentença de pronúncia, colocou em destaque tratar-se de homicídio praticado por motivo fútil (a vítima soltara cachorros nos porcos do recorrente) e com requintes de crueldade. Tais circunstâncias

evidenciam periculosidade. Ao final do decisum bem justificou a medida constritiva:

"Considerando os motivos do crime e a forma como o mesmo foi cometido; que, embora não tenham sido provados os maus antecedentes dos réus, de forma sobeja, em crimes de vingança e mando é inconveniente a liberdade provisória dos agentes, porquanto incentiva a prática de outros delitos da mesma natureza, prejudicando a garantia da ordem pública ou mesmo a aplicação da lei penal, determino sejam expedidos mandados de prisão contra os réus. " (fls. 26/27).

Destarte, a custódia cautelar se impõe no interesse da ordem pública, pelo que deve ser mantida. (p. 108)

RHC 64176-8-RS

No voto do relator consta que *a prisão está justificada, como demonstram o acórdão recorrido e o pronunciamento da douta Procuradoria-Geral da Justiça. Do acórdão recorrido se extrai:*

- Comoção social.

Quando o delito é tal que produz um estado de perturbação coletiva, tirando as pessoas do seu cotidiano de segurança e lhes incute medo e apreensão, a prisão cautelar torna-se uma necessidade como providência para restaurar a paz social e aquietar as pessoas mediante a confiança na autoridade de lei.

- Perigosidade do agente.

Se o autor demonstra através das características brutais e impiedosas do crime que é perigoso à convivência social, justifica-se que seja submetido a regime de prisão provisória, como garantia da ordem pública. (p. 193)

RHC 64205-5-SP

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai:

Ora, a intensa gravidade dos delitos praticados, a demonstrada periculosidade dos agentes, constitui situação que justificava, plenamente, a decretação da prisão do acusado e dos demais comparsas. (p. 110)

Ao que arremata o relator:

A prática reiterada de roubos de automóveis e de outros objetos, em locais de estacionamento de veículos, mediante concurso dos mesmos agentes e com emprego de armas, para venda ao mesmo comprador, está a evidenciar, pelo menos por ora, a existência de uma quadrilha que pôs em risco a segurança e, por via de conseqüência, a ordem pública. (p. 111)

RHC 64371-0-MG

Do voto do relator se extrai o seguinte trecho do decreto de prisão:

Considerando, finalmente, a necessidade de se garantir a ordem pública, para que seja aplicada a lei penal e, principalmente, por conveniência da instrução criminal; (p. 194)

Ao que arremata o relator, asseverando que:

Foragidos como se encontram os pacientes... parece-me estarem atendidos, pelo menos, dois requisitos da prisão preventiva, estatuída no art. 312, CPP: a conveniência da instrução criminal e a garantia da aplicação da lei penal, provada a existência do crime e indício suficientes da autoria. (p. 195)

Da ementa, por sua vez, se extrai:

Despacho suficientemente fundamentado, já que se reporta aos argumentos da representação da autoridade policial, que informa serem os recorrentes integrantes de quadrilha responsável por vários crimes: furto de

veículos, receptação, falsificação de documentos e estelionato, motivo esse que justifica a medida como garantia da ordem pública. (p. 189)

RHC 64441-4-SP

Extrai-se do acórdão recorrido:

Este Tribunal, respondendo positivamente aos anseios da população tem reiteradamente proclamado, em casos como o dos autos, a necessidade de manutenção.

"Certa a existência material do crime e suficientes os indícios de autoria, não é de se conceder a liberdade provisória a agente de roubo preso em flagrante delito, tendo em vista a necessidade de resguardar a ordem pública, pela constância com que vêm se procedendo os delitos patrimoniais violentos" (JUTACRIM 84/82).

"O réu, preso em flagrante, a quem se imputa crime grave, severamente apenado – assalto à mão armada – não tem direito à liberdade provisória, ainda que seja primário, porque é patente a periculosidade e a custódia atende à garantia da ordem pública" (JUTACRIM 84/102). (p. 290)

Ao que arremata o relator:

Com efeito, descabe o relaxamento da prisão em flagrante, com fulcro no parágrafo único do artigo 310, do CPP, quando ocorrentes os motivos que autorizariam a decretação da prisão preventiva, caso os pacientes respondessem soltos, e que tais motivos ocorram é o que resta demonstrado no venerando acórdão recorrido, no sentido de que a custódia responde à garantia da ordem pública, que estaria comprometida pela manifesta periculosidade dos réus. (p. 293)

RHC 64535-6-SC

Do voto do relator é possível extrair o seguinte trecho do decreto prisional:

O caso requer a decretação da custódia preventiva dos indiciados, uma vez que o fato teve e tem grande repercussão, tanto em nossa comarca de Dionísio Cerqueira, em Barracão e, principalmente em Bernardo de Irigoyen, cidade vizinha, na República da Argentina, onde os fatos se deram. (p. 252)

Obs. O juiz fundamenta a prisão também com base nos outros dois motivos.

RHC 64562-3-DF

Do acórdão recorrido, correto segundo o relator, se extrai:

No tocante ao pedido de liberdade provisória, entendo que o paciente cometeu um hediondo crime, que causou repercussão pública. Possui alto grau de periculosidade e as conseqüências do crime foram de extrema gravidade, inclusive com requintes de crueldade. Solto, constitui uma ameaça à orem pública. Presentes os pressupostos da prisão preventiva, não lhe sendo permitido usufruir dos favores da Lei Fleury. Assassinou friamente 05 pessoas a pretexto de haverem elas furtado um aparelho de som. Sua custódia é imperativa, haja vista a forma brutal como executou as vítimas. (p. 116)

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, ainda se destaca:

O recorrente cometeu um hediondo crime, que causou imensa repercussão pública e profundo abalo social. "Possui alto grau de periculosidade e as conseqüências do crime foram de extrema gravidade, inclusive com requintes de crueldade, Solto constitui uma ameaça à ordem pública." (p. 119)

1987

RHC 64420-1-RJ

Do parecer da PGR se extrai o seguinte trecho do decreto prisional:

Por outro lado, o crime abalou a cidade bem como a ordem pública pelo clamor público da prática do fato, em plena praia onde se encontravam dezenas de pessoas para o lazer (...) (p. 85)

Do voto do relator, por sua vez, se extrai:

Entretanto, a meu ver, a alusão de ter havido clamor público pelo crime praticado só por si não pode justificar a prisão preventiva, e tanto isso é certo que o outro réu, igualmente acusado, teve sua prisão preventiva revogada.

É de observar-se ainda, que nada há, nos autos, que indique ter havido motivo torpe para a prática do crime, e nem foi ele na calada da noite, ou indicando volte o paciente a delinqüir. (p. 88)

Do voto do Ministro Rezek se extrai:

Sr. Presidente, esta Turma tem jurisprudência, duas ou três vezes prestigiada nestes últimos anos, no sentido de que, em circunstâncias excepcionais, mesmo não havendo argumento de índole operacional, pode justificar-se a custódia preventiva quando o crime, por sua características excepcionais de violência e vilania, produz comoção social de tal monta que a falta da custódia ameaçaria a credibilidade da justiça penal. Ao que expôs o eminente Ministro relator, o caso não é esse. Aqui parece ter havido hipersensibilidade do magistrado criminal, na consideração da gravidade do crime. (p. 89)

Entretanto, consta do voto o Ministro relator as seguintes informações prestadas pela magistrada de primeiro grau:

Necessário salientar, ainda, Sr. Desembargador, que esta Comarca de Paraty, até poucos meses tranqüila e pacata, vem se tornando violenta, com a prática de homicídios constantes e face a deficiência da polícia, não agindo de imediato e com a devida presteza, este crime e outro, cometido dias após, abalou a cidade, tendo a população se levantado em manifestação pública pelas ruas, pedindo Justiça, chegando até ao Fórum, o qual tentaram depredar, chegando inclusive a quebrar três vidraças do salão do Tribunal do Júri. (p. 87)

RHC 64704-9-MG

Do parecer da PGR, não acolhido pelos ministros, se extrai:

O r. decreto de prisão preventiva, atacado pelo h.c., sustenta-se em que "a ordem pública deve ser mantida (permitir que o réu se livre solto, será o caminho certo de novas mortes entre as famílias envolvidas) (...) (p. 191)

Do que conclui o parecer:

Ora, decretar a prisão preventiva, porque "permitir que o réu se livre solto, será o caminho certo de novas mortes entre as famílias envolvidas" por si só, o Colendo Tribunal Federal já julgou considerando constrangimento ilegal, verbis:

PRISÃO PREVENTIVA – Decretação a pretexto de assegurar a incolumidade do acusado. – Inadmissibilidade – Desvio de Finalidade a medida – Constrangimento ilegal caracterizado – Recurso de "hábeas corpus" provido – Inteligência do art. 312 do CPP. (STF – RHC nº. 63316-1 -in DJU de 11.10.85 p.). (pp. 191-192)

Do voto do relator, por sua vez, se extrai o seguinte trecho do decreto de prisão:

No entanto, o que é mais grave é que este juízo ficou sabendo que os familiares da vítima não se conformam com a morte e já falam em vingar a morte da mesma; (...)

Como a ordem pública deve ser mantida (permitir que o réu se livre solto, será o caminho certo de novas mortes entre as famílias envolvidas) (...) DECRETO a prisão preventiva do réu (...)

Do que conclui o relator:

A meu juízo, as circunstâncias graves que cercam o fato delituoso, retratados pelo juiz da Comarca onde ocorreu e analisadas também pelo respeitável aresto, justificam a custódia preventiva. (p. 202)

Do voto do Ministro Aldir Passarinho s extrai:

Entretanto, como disse, não acolho todos os argumentos de V. Exa., com a devida vênia, porque quanto à prática do crime, não vejo que ele se tenha revestido daquele grau de hediondez que se tem tido como bastante para justificar a prisão preventiva, considerando significar periculosidade do réu. (...)

No caso dos autos, se vê que o paciente – talvez por vindita – o que não é raro em certas regiões do país – provocou a morte da vítima, que teria sido o autor do assassinio de seu pai. Não se trata, deste modo, de um criminoso vulgar, de um assaltante. (...)

O Juiz, como disse anteriormente, estando perto dos fatos pode ter uma avaliação melhor de tal circunstância. (p. 204)

RHC 64935-1-ES

Do acórdão recorrido se extrai:

A meu ver, crime brutal e covarde que não pode merecer da Justiça as benesses da famigerada Lei Fleury. (...)

O decreto de prisão preventiva (...) está fundamentado (...) para manter a ordem pública, para credibilidade do Poder Judiciário e para garantir a aplicação da Lei Penal. (p. 288)

Do parecer da PGR, por sua vez, se extrai:

O fato investigado, consistente na eliminação de um trabalhador "bóia fria" mediante tocaia... revoltou profundamente a comunidade que, neste momento, acredita no Judiciário como meio pacífico de se fazer justiça. (p. 289)

Obs. Segundo o relator, o decreto de prisão atende o disposto no CPP.

RHC 65001-5-PR

Do parecer da PGR é possível extrair o seguinte trecho do decreto prisional:

Verifica-se pois, que as circunstâncias que envolveram o homicídio, provocaram desde a data de ontem, clamor público e, considerando ainda a condição pessoal do mandante do crime e vereador daquela cidade, Osvaldo Santana, impõe-se a segregação social de todos os envolvidos, como garantia da ordem pública. (p. 101)

Do voto do relator, que conclui pela inexistência de ilegalidade a justificar a concessão do writ, se extrai:

Às fls. 56/57 encontram-se páginas de jornais da região, noticiando o crime e a revolta por ele causada, no seio da população. (...)

Circunstâncias há que legitimam a constrição do acusado ou indiciado, com vistas à garantia da ordem pública e da concreta aplicação da lei penal, tomados esses dois conceitos em seu sentido mais amplo, de manutenção ou estabelecimento da disciplina social e dos seus valores e de exata e imparcial apuração da verdade dos fatos. (p. 105)

No acórdão recorrido ainda é possível encontrar:

A conduta do Recorrente e seus comparsas, bem se vê, foi brutal e impiedosa, denotativa de frieza, calculismo e audácia, através da qual, à toda evidência, externa o Requerente acentuada perigosidade criminal. (p. 98)

RHC 65204-2-SP

Do acórdão recorrido se extrai:

A permanência do homicida em liberdade, percorrendo vias públicas abraçado com a ex-esposa da vítima, está a desprestigiar a Justiça, prossegue o magistrado para arrematar que o paciente, cuja conduta se afasta por completo da desenhada pelo impetrante, tem péssimo comportamento moral na cidade: além de se entregar à prática de "macumba", se utiliza de um cubículo (terreiro) para se aproveitar sexualmente de jovens inexperientes, que em lá comparecem à cata de benzimentos. (p. 452)

Do que arremata o relator:

Sem necessidade de descer ao exame das considerações estranhas ao fato delituoso, não pesa dúvida a respeito da procedência da decretação da custódia preventiva, em face das circunstâncias do delito praticado, da continuidade das ameaças e dos obstáculos que pode o Recorrente opor à instrução criminal. Sem falar da ordem pública, também invocada na decisão que a decretou e não se cumpriu, foragido o réu. (p. 454)

No parecer da PGR ainda se encontra:

Sem endossar, data vênia, alguns dos fundamentos aduzidos pela autoridade coatora a fs. 53-57 e encampados pelo acórdão denegatório de fs. 114-117 e pelas contra-razões do Ministério Público 128-132, quais sejam, o fato do paciente ser praticante de cultos afro-brasileiros, sua fuga ao flagrante, seguida de solicitação de audiência para apresentar-se à autoridade policial, a desmoralização que pesaria sobre a Justiça se mantivesse solto alguém que tenha esse direito, bem como considerações outras que implicam em prejulgamento da controvérsia penal, o parecer inclina-se pelo improvimento do recurso. (p. 453)

RHC 65291-3-RS

Do acórdão recorrido se extrai:

Trata-se de paciente pronunciado por homicídio, em que a prisão decorrente da pronúncia não pode ser afastada, não só em virtude dos maus antecedentes do paciente como do laudo psiquiátrico que o tem por perigoso. (p. 314)

(...) está sendo processado pelo motivo de estar exercendo ilegalmente a medicina (...) (p. 316)

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai:

De outra banda, e ainda a bem da garantia da ordem pública, a custódia provisória se impõe, diante do laudo pericial, que, diagnosticando "esquizofrenia paranóide associada a distúrbio de personalidade esquizóide e anti-social", concluiu pela indicação de tratamento psiquiátrico em Manicômio Judiciário, face à presença de periculosidade. (p. 316)

RHC 64969-6-RJ

Das informações prestadas pela magistrada de primeiro grau extrai-se os seguinte trecho, inscrito no parecer da PGR:

- o recorrente, que está foragido, deu prova de que cumpre suas ameaças. Antes da prática do crime, que ora motivou a prisão, ameaçou, melhor, tentou assassinar a vítima e o seu filho, posteriormente, materializou a sua vontade bestial com relação a Paulino Moura, a vítima, nada assegurando que não possa vir a fazer o mesmo com o filho desta, o jovem Paulo da Silva Moura. (p. 184)

Do decreto de prisão se extrai:

Declara Paulo da Silva Moura (fl. 110), filho do extinto, que ele e toda a família se sentem ameaçados de morte pelo acusado, vivendo em Pânico. (p. 185)

Ao que arremata o relator:

O recorrente materializou uma das anteriores ameaças, encontrando-se foragido. A medida está suficientemente justificada. (p. 185)

RHC 65357-0-PA

Do acórdão recorrido se extrai, em referência ao despacho prisional:

(...) Pedro Paulo dos Santos Furtado, é membro de uma das inúmeras "gangs" de assaltantes à mão armada, que sobressaltam e põe em pânico esta cidade (ou quiçá as cidades vizinhas). (...) Que esta não é a primeira vez que o paciente se envolve em crimes de tal natureza (conforme folha de antecedentes em anexo); (p. 313)

Que o paciente criminoso de franca periculosidade (haja vista as circunstâncias do crime e seus antecedentes criminais), procura fugir à sua responsabilidade, enquanto seus comparsas se encontram na Penitenciária, e, ser beneficiado com favores, maliciosa e hipocritamente, para então impune continuar seus assaltos. (p. 314)

Do voto do relator extrai-se o seguinte trecho do despacho:

O crime pelo qual responde é inafiançável (art. 157 p. 2º., incisos I e II do CPB). Além disso, todos os réus são elementos de alta periculosidade, patenteando-se convivência perigosa em sociedade, de forma que, em liberdade significarão perigo para a ordem pública.

RHC 65583-1-PR

Consta do voto do relator:

Quanto ao mérito do pedido, vê-se que o decreto da prisão preventiva teve por fim resguardar a ordem pública e a aplicação da lei penal, tendo em vista a gravidade do delito e o clamor público que provocou na cidade de Rio Branco do Sul. (p. 376)

RHC 65528-9-RS

Do acórdão recorrido extraem-se as seguintes considerações sobre a prisão por decorrência de pronúncia:

E isso é o bastante, no tocante à motivação, não sendo de se exigir que o magistrado repetisse todas as razões motivadoras do decreto de prisão preventiva, que ratificou de forma expressa, especialmente quando trata-se de prisão decorrente de pronúncia, em que a prisão é a regra e a liberdade a exceção, ao contrário da preventiva, em que a prisão é a exceção, e por isso deve ser devidamente fundamentada, no sentido da sua necessidade e conveniência. (p. 338)

Ainda do acórdão recorrido, sobre o entendimento do Supremo:

É do Pretório Excelso, a seguinte decisão: "Se o réu, pelo crime terrível que praticou, demonstra que é o perigoso ao convívio social, é de se lhe decretar a prisão preventiva (provisória), mesmo que esteja empregado, seja primário e tenha bons antecedentes, visto que a primariedade e os bons antecedentes não excluem aquilo que haja de perigoso na sua personalidade, como se conclui de sua conduta quando matou a vítima em circunstâncias densamente comprometedoras" (RTJ. 100/565). (pp. 339-340)

Do acórdão recorrido ainda se extrai:

Ora, no caso, as razões justificadoras da segregação provisória do paciente, mantidas íntegras na pronúncia, foram exatamente as circunstâncias em que o crime foi cometido, destacando o magistrado a forma hedionda e cruel da prática criminosa, tendo como vítima um menor de 17 anos de idade, a revelar a perigosidade social de seus autores, bem como a repercussão social motivada pelo fato, pelas circunstâncias que o envolveram, que não se restringiu à comunidade do município de Capão da Canoa, mas refletiu-se por todo Estado, quiçá no país inteiro. (p. 340)

Do voto do relator se extrai o seguinte trecho do decreto prisional, segundo o próprio relator, suficientemente fundamentado:

Os fatos que se atribuem aos indicados estarem não as pessoas deste município, mas também de todo o Estado e quicá do país inteiro. Ademais, um fato como o relatado nestes autos não pode e não deve ser analisado, para o fim em tela, academicamente, mas sim tendo em vista a real situação que lhe advém como consequência lógica, tal qual a repercussão no meio social em que foi praticado e até fora dos limites municipais.

A vítima teve sua vida de 16 anos de idade suprimida de forma brutal, hedionda, covarde, audaciosa e cruel. Aliás, os autores são os conhecidos "matrizeiros" que reúnem-se na Praça da Matriz, a praça dos Três Poderes, para fazerem provavelmente, ali seus planos terríveis e agressivos. Estão envolvidos em nada menos de dezessete inquéritos (fls. 11/16), a maioria por atos agressivos, o que dimensiona a personalidade dos indiciados e suas personalidades voltadas para o crime, para o horror e a atemorização de seus concidadãos.

(...) O que desagrega, em face da violência extremada, frieza, calculismo e audácia, a ordem pública. Outrossim, em respondendo o processo em liberdade, os indiciados, transmite-se a falsa ou talvez real idéia de impunidade e descrédito na justiça. (pp. 347-348)

RE 107597-0-PR

Consta da ementa:

Recurso do MP, alegando negativa de vigência dos arts. 12 e 35 da Lei nº. 6368/1976, e dissídio pretoriano. ... Periculosidade dos autores de crime definido nos arts. 12 e 13, da Lei de Tóxicos. Posição da doutrina. Orientação do STF. Presunção de periculosidade do traficante de entorpecentes.

Do voto do relator, que encampou as teses presentes nos pareceres da PGJ e da PGR, se extrai:

Compreendo que a presunção de periculosidade, ínsita na prática do crime do art. 12, da Lei nº. 6368/1976, segunda a jurisprudência desta Corte, na

espécie, cabe ter-se presente, aos efeitos da prisão provisória, tão só, de referência ao denunciado, proprietário de farmácia, a quem, em realidade, a acusação imputa os atos referentes à manipulação das substâncias entorpecentes, seu acondicionamento e destinação ao comércio ilícito, adotando, para tanto, inclusive, práticas fraudulentas. (...)

Do exposto, conheço do recurso, efetivamente, comprovada a divergência jurisprudencial. Dele conhecendo, dou-lhe provimento, em parte, para cassar o hábeas corpus, tão somente no que concerne ao paciente Eurico dos Santos, proprietário da farmácia, a quem a denúncia atribui o crime do art. 12, da Lei nº. 6368/1976, com a falsificação de documentos destinados a encobrir o tráfico de entorpecentes, sendo, assim, de manter-se a presunção de periculosidade e de prosseguir, se em liberdade, na prática do ilícito penal, pelas circunstâncias que envolvem sua ação.

Relativamente à mulher do paciente, Marilene Aparecida dos Santos, coré, a denúncia lhe atribui o fato da entrega da substância entorpecente, que se encontrava guardada, no interior da residência do casal. Trata-se de pessoa de prendas domésticas, dedicada aos cuidados do lar, com filho doente e outro ainda sendo amamentado. Nada faz presumir, dessa maneira, mantendo-se em liberdade, realize a ação delituosa do marido, máxime diante das circunstâncias pessoais consideradas no despacho, que concedeu, desde logo, a liminar, para que respondesse, em liberdade, ao processo. (pp.604-605)

1988

RHC 66211-1-SP

O relator nega provimento ao recurso, citando o seguinte trecho do decreto prisional:

Observa-se que o acusado já foi condenado anteriormente na Capital por furto de aparelhos óticos, estando sob "sursis" e, além disso, está sendo processado em Andradas-MG sob acusação do grave delito de homicídio na forma qualificada, também como mandante do crime.

E, por fim, os antecedentes pouco recomendáveis estão a sugerir que, solto, poderá ele tornar a delinquir. (p. 387)

RHC 66298-6-GO

Do voto do relator se extrai as seguintes passagens da *fundamentada* ordem de prisão:

(...) integrantes da quadrilha denominada "os encapuzados", com a finalidade de garantia da ordem pública, uma vez que se trata de uma quadrilha bem organizada, constituída de elementos altamente perigosos, o que tem causado temor e intranqüilidade na população desta Capital (...) (p. 190)

Segundo De Plácido e Silva, entende-se por ordem pública a situação e o estado de legalidade normal, em que as autoridades exercem suas precípuas atribuições e os cidadãos as respeitam e acatam, sem constrangimento ou protesto. Ordem pública, enfim, é a paz, a tranqüilidade no meio social.

Do contexto probatório, à larga, liquida-se que os indiciados encontra-se organizados em "quadrilha", com a finalidade única e exclusiva de prática de ilícitos penais, principalmente de assaltos a residências, o que, sem qualquer dúvida, vem perturbando a tranqüilidade do meio social. (p. 192)

RHC 66165-3-RS

Do acórdão recorrido, cujos fundamentos foram acolhidos pelo relator, se extrai:

Como fundamentos, constam a garantia da ordem pública e a conveniência da instrução.

Inegavelmente, o comportamento dos agentes vem numa escalada. Num curto espaço de tempo praticaram pelo menos três episódios de grande repercussão, cumprindo ser breçada esta célere carreira ante a notória repercussão social que vem alcançando, não fruto de divulgação da autoridade

policial, mas do procedimento dos pacientes, cuja periculosidade gera intranquilidade social. A MMa. Juíza de Direito Substituta não foi contaminada por informação tendenciosa, mas percebeu perfeitamente os caminhos desviantes trilhados pelos pacientes. (p. 124)

RHC 66327-3-PA

Do voto do relator, segundo o qual o decreto prisional se encontra *suficientemente justificado*, se extrai:

Veja-se o despacho de fls. 23, baseado em razões de garantia da ordem pública, conveniência de instrução criminal e segurança de futura aplicação de lei penal, onde, além de alusão à periculosidade do acusado, menciona-se ser ele desempregado e não ter residência fixa.

RHC 66414-8-PE

Da ementa do acórdão recorrido se extrai:

Assassinato de Juiz de Direito, a tiros de revólver, na via pública e em plena luz do dia. Perigosidade do agente revelada na prática do ato brutal.

Do decreto prisional se extrai:

Após uma colisão entre automóveis, sem qualquer discussão, três impiedosos tiros a queima-roupa. A vítima teve apenas a chance de morrer. (p. 208)

Do voto do relator se extrai:

O Juiz não atendeu ao pedido com fundamento na conveniência da instrução criminal e tem como base na garantia de ordem pública, em face da gravidade do delito. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que só essa

circunstância, que é relevante para a reprimenda penal, não basta para a decretação da prisão preventiva.

Obs. Autoria não concretizada. (Ver pp. 211-212)

RHC 66645-1-MT

Do acórdão recorrido se extrai:

A temibilidade do paciente e a possibilidade dele perpetrar novos crimes, conforme ressaltou muito bem a Desembargadora Shelma, em seu voto no julgamento do recurso em sentido estrito já referido, justificam plenamente a sua prisão. (p. 385)

Do decreto prisional se retira:

Os crimes hediondos praticados demonstram sem sombra de dúvidas que se trata de pessoa fria, calculista, com total perversão, malvadez e insensibilidade moral.

Nos próprios autos constam que o acusado Adriano pretende também a morte de "Zé Baiano" sendo portanto, para tal fim, contratado Juarez (f. 21).

B. Apêndice II

1988

RHC 66893-3-PA

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, extrai-se o seguinte trecho do acórdão recorrido:

O paciente é acusado de pertencer a uma quadrilha que puxava carros e roubava bancos no interior do Estado. (p. 417)

Obs. Segundo o referido parecer, o magistrado de primeiro grau justificou a medida tendo em conta a garantia da ordem pública e a conveniência da instrução criminal, sem apontar quais seriam os fundamentos para tanto.

RHC 66969-7-MG

Segundo o Ministro-Relator, é elucidativo o despacho em que o magistrado de primeiro grau denegou pedido de liberdade formulado pelo recorrente, do qual consta:

É de salientar-se que o crime praticado pelo acusado causou perplexidade na Comarca, notadamente na região de Paulistas, local do evento delituoso, com enorme repercussão no meio social.

O crime praticado pelos réus emocionou a cidade, pela forma cruel que foi perpetrado, constando da sentença de pronúncia (...) a prisão preventiva (...) era uma medida necessária, como garantia da ordem pública, considerando as circunstâncias do crime. (pp. 443-444)

1989

RHC 67298-1-SP

O relator acolhe os fundamentos do acórdão recorrido, do qual se extrai:

Em síntese, a prisão do Paciente impõe-se como garantia da ordem pública, seriamente ameaçada pela conduta a ele atribuída pela denúncia. Com efeito, a imputação que lhe é irrogada – e que não se pode, de momento, afastar, do mesmo modo que não se pode tê-la como certa – implica a inferência de que o Paciente vive completamente à margem do Direito, tirando seu

sustento da prática reiterada de ilícitos penais. Seria providência de alto risco colocar em liberdade provisória alguém com esse perfil.

RHC 67400-3-RJ

O relator acolhe os fundamentos do decreto prisional, do qual se destaca o seguinte trecho, presente no parecer da PGR:

Decretei a prisão preventiva dos pacientes para garantia da ordem pública e da perfeita aplicação da lei penal, uma vez que os crimes a eles atribuídos são da maior gravidade, e sem dúvida alguma provocam clamor público. (...)

Acrescente-se que os pacientes são policiais militares e, portanto, até mais perigosos que os outros, vez que conhecedores das ações policiais, sendo imprescindível que os mesmos fiquem custodiados até que os crimes fiquem perfeitamente esclarecidos. (pp. 332-333)

RHC 67557-3-SP

Do voto do relator:

Vê-se, pois, que tanto a sentença de pronúncia, que restaurou a prisão anteriormente decretada, quanto o v. acórdão que a confirmou, estão suficientemente fundamentados quanto à necessidade da prisão do paciente, seja para que se preserve a ordem pública, seja para que se viabilize a aplicação da lei penal. (p. 210)

Da referida sentença de pronúncia se extrai:

Os réus são acusados de crime violento, que chocou a opinião pública local, não acostumada a cenas de tamanha insensibilidade. (...)

O delito imputado aos réus é grave e praticado em concurso de agentes e de forma duplamente qualificada, denotando insensibilidade moral. (pp. 208-209)

Do acórdão recorrido, por sua vez:

Quanto à pretensão de aguardar em liberdade o julgamento pelo Tribunal do Júri, tampouco merece acolhimento.

Os fatos são de extrema gravidade. (p. 210)

HC 67734-7-SP

Do voto do relator:

Inexiste qualquer ilegalidade quanto à prisão preventiva do ora paciente.

Foi ele preso preventivamente por ordem judicial devidamente fundamentada ("por conveniência de ordem pública no sentido de resguardar a integridade física da vítima") (fls. 14). Na sentença de pronúncia, essa prisão foi mantida porque "permanecem os fundamentos ensejadores da prisão preventiva" (fls. 17). (p. 53)

1991

RHC 68631-1-DF (importantíssimo)

Voto: Sepúlveda Pertence

Em referência ao decreto prisional, consignou o ministro:

E a esse, data vênia, não posso emprestar legitimidade, sob pena de fazer letra morta de dois dispositivos constitucionais imperativos: o princípio geral de motivação de todas as decisões do Poder Judiciário (CF, art. 93, IX) e, especialmente, a garantia individual do art. 5º., LXI, segundo o qual "ninguém

será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”.

*O que se tem no caso evidentemente não é uma decisão fundamentada.
(...)*

Eis o que, a propósito, se contém no despacho, logo em seguida ao trecho já transcrito (f. 20):

“Para conclusão do Inquérito e a garantia de ordem pública e atendendo a representação do Dr. Delegado se faz necessária a Prisão Preventiva dos acusados acima descritos.”

Nada mais. Nem uma só palavra que permita aferir ao menos da razoabilidade da subsunção da situação de fato concreta aos motivos legais autorizadores da prisão preventiva. Rigorosamente, o parágrafo dedicado à fundamentação de necessidade da prisão cautelar serviria, se fosse válido, para legitimar toda e qualquer preventiva, fosse qual fosse o caso, os antecedentes do indiciado, a repercussão do crime, as contingências do procedimento: é a melhor prova de que não há fundamentação, porque esta consiste precisamente no indicar a adequação do fato concreto à norma abstrata. (...)

De resto, o caso evidencia as razões da inadmissibilidade de tomar-se o mero indiciamento em inquérito policial como prova suficiente de maus antecedentes do indiciado, prática, aliás, já repelida por esta Turma, com base na presunção de não culpabilidade (HC 68465, 14.4.91, Celso de Mello): na espécie, como visto, o paciente, ao final de um dos inquéritos, foi excluído da denúncia. (pp. 105-108)

Continua:

Certo, dois Tribunais, sucessivamente, se recusaram ao deferimento da ordem.

A leitura dos autos me convenceu, entretanto, de que, sob a tímida declaração de suficiência da fundamentação questionada – ainda, assim, com

invocação de motivos que nela não se contém -, esteve subjacente, para denegar o hábeas corpus, uma razão implícita, só aventada no voto do senhor Ministro José Cândido: a gravidade do crime imputado, um dos malsinados crimes hediondos, da Lei 8072/90 -, que, ao ver de S. Exa., deveria ter tornado obrigatória a prisão preventiva (f. 99). (p. 108)

Cuida-se, porém, data vênua, de uma visão punitivista da prisão preventiva, que a Constituição decididamente não tolera, já por força da referida presunção de não culpabilidade (CF, art. 5º., LVII), já pela garantia do devido processo legal. (...) (p. 109)

(...) segundo a lei processual, toda prisão provisória tem natureza cautelar, visa a salvaguardar o desenvolvimento e o resultado do processo, e só se legitima quando a tanto se mostrar necessária, consoante a fundamentação do seu decreto judicial.

Não serve a prisão preventiva, nem a Constituição permitiria que para isso fosse utilizada, a punir sem processo, em atenção à gravidade do crime imputado, do qual, entretanto, "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" (CF, art. 5º., LVII).

O processo penal, enquanto corre, destina-se a apurar uma responsabilidade penal; jamais, a antecipar-lhe as conseqüências. (p. 109)

Do voto do ministro Octavio Gallotti, por sua vez, se retira:

Senhor Presidente, o Supremo Tribunal tem admitido que, da própria gravidade da infração, ou antes, das circunstâncias em que foi cometida, pode resultar a justificação para a prisão preventiva. No caso, nem mesmo foi este o fundamento da decisão; fundamento que rigorosamente não existe, como mostrou o eminente Relator, nem no tocante à menção a antecedentes que, como se viu, também não são motivo do despacho. (p. 111)

HC 69461-6-BA

Voto do relator:

Do acórdão prolatado pelo TJ-BA se extrai:

Justifica-se a prisão como garantia da ordem pública porque se trata de pessoa afeita ao uso de arma, inquieta, truculenta e arrogante. (p. 374)

Do acórdão do STJ:

Paciente, que alega ser primário e ter bons antecedentes, mas é acusado de praticar bárbaro homicídio, ser violento, abusar do uso de arma de fogo e de se evadir do distrito da culpa. (p. 375)

Relator:

No caso, houve um somatório de elementos relevantes demonstrando a necessidade da constrição, não tendo direito o paciente à sua revogação. (p. 376)

HC 69876-0-RJ

Do parecer da PGR, correto segundo o relator, se extrai:

A necessidade da custódia cautelar está bem demonstrada no acórdão a quo e encontra justificativa: c) na garantia da ordem pública, entendida como forma de se "preservar a credibilidade da Justiça e acautelar o meio social em face da gravidade do delito".

Consta do voto do relator:

Cumprе considerar, finalmente, a gravidade do delito atribuído aos recorridos, que consoante acusação admitida pela provisional, teriam assassinado a própria filha e irmã deles e o amásio dela e tentado matar um

menor que os acompanhava, colhidas as vítimas à surpresa, e por torpe motivação, o que autoriza invocar-se a decisão do Supremo Tribunal Federal, mencionada pela ilustre Dra. Procuradora da Justiça, no sentido de que "no conceito de ordem pública, não se visa apenas prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas a acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça, em face da gravidade do crime e de sua repercussão" (RTJ 124/1033)." (fls. 55/57)

1993

HC 70195-7-PA

Extrai-se do parecer da PGR, chancelado pelo relator, o seguinte trecho:

Ora Sr. relator, em termos processuais as afirmações retro (a PGR se refere às alegações dos pacientes) têm por objetivo maior relegar a segundo plano um dos três fundamentos autorizadores da prisão preventiva, qual seja: a garantia da ordem pública; e isso, evidentemente, não se pode admitir, pois que V. Excia. mesmo, quando do exame do RHC 60973-PR, já tivera a oportunidade de expressar que:

(...) ' Cuida-se de responder à agressão que o crime, por suas características de violência e vilania, desferiu sobre o meio social local. Cuida-se de preservar a credibilidade do Estado e da Justiça. Subsidiariamente, cuida-se até mesmo de garantir a incolumidade física do réu, que o crime terá colocado em risco, agravado de modo amplo quando a Justiça entenda de colocá-lo em liberdade enquanto espera pelo julgamento.' (permita-nos o grifo) (...)

Rememore-se, assim, um dos motivos indutores ao resgate, pelo Tribunal Paraense, da decisão prolatada no juízo de 1º. grau acerca do assassinato de D.L.M.¹¹⁵, Fiscal da Fazenda Estadual, verbis:

A população local está revoltada com tamanho ato de violência e teme que os acusados em liberdade voltem a se constituir em grave ameaça à

¹¹⁵ Preferimos ocultar o nome da vítima, que no acórdão está declinado (p. 110), pela nenhuma relevância que teria neste trabalho.

integridade física dos moradores desta cidade, como foi acontecer com um dos indiciados, com saga de violência na região e que tem sido objeto de inúmeras denúncias pelo Brasil afora, principalmente por parte da imprensa, a todos cala, através da intimidação e ameaça, usando também o manto de imunidade parlamentar de que desfruta, tornando-se assim intocável.

Do voto do ministro relator se extrai:

O primeiro deles, tive a oportunidade de enunciá-lo logo após minha investidura, quando do julgamento do RHC 60973. Ao longo dos anos seguintes tive oportunidade de trazer ao abono constante desta Turma diversos habeas corpus em que figurava, como elemento justificativo da custódia cautelar, a excepcional violência e vilania do delito, que põe em jogo a credibilidade da Justiça e pede uma medida processual em favor da garantia da ordem pública.

Esta jurisprudência que o Subprocurador chama para legitimar o encarceramento alegadamente ilegal é, portanto, a medida exata de uma construção decenária desta Turma – que só reproduziu em cortes como o Superior Tribunal de Justiça, qual faz ver o mencionado HC 856, sob a relatoria do Ministro Cernicchiaro. Devo aboná-la, portanto, agora, necessariamente – e o faço com a tranqüilidade de utilizá-la não de modo pioneiro ou experimental, mas já pela onésima vez. (p. 116-117)

Voto: Marco Aurélio: Tenho as prisões, portanto, como fundamentadas. (p. 118)

Obs. O ministro concede a ordem pelo excesso de prazo.

1994

RHC 71350-5-DF

Do parecer da PGR, acolhido pelo relator, se extrai:

Com efeito, pela ótica da garantia da ordem pública, inquestionável a preservação da custódia.

A ordem pública não é apenas conceito positivista, aferido pelo clamor que, se de existente objetividade, todavia pode obscurecer induzimento ao paroxismo, quase sempre inconsciente manipulação do noticiário, por aqueles que têm a grave responsabilidade de produzi-lo.

A ordem pública queda comprometida não só na pura objetividade do homicida, por exemplo, que seguidamente golpeia infeliz vítima, até esquartejando-a. A ordem pública queda comprometida, também, e principalmente nos tempos que vivemos, tempos de absoluta ausência de valores, quando multidões são arrastadas a um último adeus, em frenesi coletivo, a competentíssimo piloto de automóveis, em alta velocidade, mas em que, convenhamos, há forte dose de exagero, justo pelo vácuo de valores, então queda comprometida a ordem pública quando corruptores não se pejam de, com o lucro inestimável da corrupção, a mantê-la, perverter quase toda a estrutura de segurança pública de um Estado-membro da Federação.

O delito, portanto, não ofende a ordem pública pelo que permite que se veja – sangue e esquartejamento –, mas pelo que gravemente conspurca, vicia, aniquila, em nefasta ação de contra-valores. (p. 465)

HC 70777-7-RJ

Do acórdão recorrido – que cassara o relaxamento do flagrante pelo magistrado de primeiro grau, dando provimento ao recurso do Ministério Público local –, bem fundamentado segundo o Ministro-Relator, Paulo Brossard, se extrai:

Ora, a gravidade do crime, tornada maior pela desimportância ou – quem sabe? – pela imoralidade do motivo que levou o réu a desferir, não um, mas seis tiros na vítima, pessoa que fora seu ‘apontador’ de jogo do bicho – convence de que o mesmo, que vive do jogo do bicho (fls. 29/30), se permanecer em liberdade, porá em risco a ordem pública. (...)

O réu foi extremamente violento, agindo por motivação bastante reprovável. (...)

A ordem pública também fica garantida com a prisão do réu, que é um contraventor profissional, estando a praticar crimes para manter a contravenção. Aqui, vale a pena lembrar o saudoso Romeiro Neto quando disse que "a contravenção é a ante-sala do crime".

O paciente, no caso, por conveniência da contravenção, de que é agente intermediário, praticou tentativa de homicídio. Não pode ficar solto, pois a sua liberdade afetaria a ordem pública. (pp. 253-254)

Ainda do voto do Min. Paulo Brossard:

A extrema violência do paciente, cujo comportamento está relacionado com sua participação na organização do jogo do bicho carioca, bem como a necessidade de preservação da ordem pública e a conveniência da instrução criminal, esta alcançando a realização do julgamento pelo Júri, justificam a medida adotada pelo Tribunal. O desaparecimento da vítima, que sequer chegou a depor, com evidente prejuízo para a dilação probatória, é indício do temor que inspiram a organização e o próprio paciente. (p. 255)

Do voto vencido do Ministro Marco Aurélio se colhe:

Contudo, o Paciente, acusado da tentativa de homicídio, tem contra si, nos dias atuais – e apenas nos dias atuais, um verdadeiro estigma. É um contraventor; é um intermediário de banqueiro do jogo do bicho. Surgiu, então, o recurso em sentido estrito, interposto pelo Ministério Público, objetivando transmudar aquele relaxamento relativo não a uma preventiva, mas à prisão em flagrante em preventiva. Para tanto, aludiu-se, a meu ver, de uma forma genérica, sem uma justificativa plausível sob o ângulo social, à necessidade de manter-se incólume a ordem pública. Como se isso não fosse suficiente, considerada a primeira parte do artigo 312 do Código de Processo Penal, partiu-se para algo – e aí o Paciente já deve estar arrependido de ter alcançado a liberdade – que somente poderia ser aquilatado e perquirido no âmbito do Tribunal do Júri. Analisou-se o procedimento delituoso buscando-se determinar, quase que em definitivo, o envolvimento do Paciente. (...)

Não basta que se considere uma hipótese oculta, que é o estigma a que me referi; não basta que simplesmente esteja por trás do decreto de cassação

do relaxamento da prisão o fato de se tratar de um contraventor, mesmo porque, como contraventor, tendo em vista apenas a incursão nesse meio, o Paciente teria direito a prisão simples – estou abstraindo aqui a acusação nos moldes previstos na Lei de Contravenções Penais – artigo 6º., cogitando-se, inclusive, do regime aberto e da separação dos condenados a pena de reclusão. Não é a hipótese, porque ele responde à imputação de tentativa de homicídio. (pp. 256-258)

O Ministro Néri da Silveira acompanhou o relator, consignando:

No caso concreto, não é possível deixar de compreender que a decisão ora impugnada é fundamentada e invoca dispositivo de lei. O fato, objeto de acusação ao paciente – a tentativa de homicídio -, realmente, assim como descrito na denúncia, entremostra gravidade: foram seis tiros disparados contra a vítima por uma motivação que é muito séria porque ele teria decidido não continuar naquele tipo de atividade. (pp. 259-260)

HC 70453-1-MT

Do voto do relator:

Senhor Presidente, o paciente já sofreu uma condenação e responde a dois processos, pelos crimes de abigeato e formação de quadrilha, todos qualificados, e consta que descumpriu normas do regime semi-aberto; o parecer do Ministério Público acentua que "a medida decorre da periculosidade do agente e do temor quanto a reprodução dos fatos delituosos, o que é bastante para autorizar a prisão preventiva para a garantia da ordem pública"; desta forma, o decreto de prisão atende aos arts. 311 a 314 do Código de Processo Penal. (p. 262)

HC 71289-4-RS

(...) recurso em sentido estrito, provido, por maioria de votos, com o argumento que haveria o risco de reiteração da prática da sonegação fiscal e de

que se impunha a necessidade de coibir a impunidade em relação a este gênero de delito. (p. 206)

Voto: Ilmar Galvão:

Os votos vencedores, acolhendo o pedido, acentuaram a gravidade de manterem-se impunes os sonegadores, tendo em vista o clamor público pela repressão em tais casos, a fim de que seja garantida a ordem pública.

A prática tem demonstrado, contudo, que o argumento do clamor público tem sido utilizado, as mais das vezes, como um meio de suprir ou superar as dificuldades na caracterização concreta dos permissivos para a decretação da prisão preventiva, justificando a postura desta Corte no sentido de afastá-la como base para a constrição (v.g.: RHC nº. 64420, Relator Ministro Aldir Passarinho). (...)

A decretação da prisão preventiva, em salvaguarda à ordem pública, é perfeitamente possível quando se verifique que a liberdade do acusado implica a fundada suspeita de que tornará a delinqüir, comprometendo a paz social. (...)

O voto vencido, ao que se observa, deu melhor solução ao caso, indicando que nenhuma circunstância anterior revela que os acusados possam vir a redelinquir, especialmente no quadro atual dos fatos, em que uma tal opção traria conseqüências da maior gravidade sobre a sua situação processual.

Quando o exame de fatores subjetivos e circunstanciais permitem, com certa margem de segurança, supor que a persecução penal, por seus próprios efeitos, já atua na prevenção de novos delitos – como, na espécie, concluíram o despacho recorrido e o voto vencido -, a decretação da preventiva, a fim de resguardar a ordem pública, pelo receio de reiteração, revela-se como uma superafetação, a ser coibida justamente porque a medida tem caráter cautelar, pressuposto risco atual e concreto a valores, não se prestando, por isso mesmo, a antecipar a pena como meio de aplacar o temor de uma sensação infundada de impunidade. (pp. 216-217)

Com efeito, do referido voto vencido se extrai:

Não procede, outrossim, o argumento de que se estaria dispensando tratamento diferenciado, entre o simples autor de furto e o chamado 'ladrão do colarinho branco'. Na verdade, o que importa, aos efeitos de prisão preventiva, é a determinação quando se cuide do fundamento da sua necessidade por garantia da ordem pública, da possibilidade da reiteração da prática criminosa. Aqueles, os autores de furto, talvez influenciados também pela falta de perspectiva, fruto das injustiças sociais, via de regra não têm ocupação lícita. Daí, ao cometimento de outras infrações do gênero, vai um pequeno passo. Já aqueles que dispõem de atividade lícita, caso dos recorridos, comerciantes, não apresentam a mesma potencialidade e probabilidade de voltar a delinquir.

RHC 71354-8-PI

Do voto do relator:

A prisão preventiva não pode, em face da fragilidade dos elementos que a ditaram e da projeção no tempo, transmutar-se em execução provisória da pena. (p. 150)

HC 71658-0-BA

Do acórdão prolatado pelo TJ-BA, que bem sintetiza os fundamentos da custódia, se extrai:

A gravidade do delito, que não pode ser olvidada, as circunstâncias em que o mesmo ocorreu, o perigo de sua reiteração, já programada como se infere dos autos, o desassossego que provocou na família da vítima, o desequilíbrio que causou na comunidade feirense, com projeção em todo o Estado e, quiçá, em todo o País, tudo isso está a justificar a medida de exceção. (...)

Com efeito, a ordem pública foi fortemente abalada com o evento delituoso (...) (pp. 390-391)

Segundo o relator *a prisão preventiva está, na espécie, devidamente fundamentada (...)* (p. 406)

HC 71821-3-RJ (Paula Thomaz)

Do parecer da PGR extrai-se o seguinte trecho do decreto prisional:

No caso vertente a primeira a ser examinada é a GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

O crime em tela causou comoção nacional em todas as classes sociais, com repercussão internacional.

O fato de envolver artistas de uma novela atual, com audiência elevada, somado às circunstâncias em que o crime ocorreu gerou forte sentimento de repulsa contra os acusados. A soltura dos mesmos, neste momento, causaria uma instabilidade social maior.

O delito revoltou profundamente o meio social, retirando dos agentes condições momentâneas de permanecer na convivência comunitária.

Deste modo, devem permanecer presos, sob vigilância policial acauteladora. (...)

Deve se acautelar o meio social, já que outro delito pode vir a ocorrer. Soltos podem passar ao pólo de vítimas de algum crime, já que não estariam seguros em lugar nenhum do País, eis que as fisionomias são conhecidas em todos os rincões do Brasil.

Ademais, sobreleva ressaltar, ainda diante da posição do STF que o magistrado deve velar pela credibilidade da justiça, face a gravidade e repercussão do delito. Tal credibilidade também é instrumento da ordem pública. A soltura dos acusados, em tal momento, garantiria o linchamento do próprio Poder Judiciário, levando a população ao descrédito na Justiça.

Afinal, em um País em que a expressão "Direitos Humanos" é muito utilizada, vamos aplicá-la neste momento para também abranger o direito da comunidade em ver os acusados segregados do convívio social. (pp. 256-258)

Voto: Sepúlveda Pertence:

Data vênia, são considerações que decididamente não me animo a endossar. (...)

No ponto, a lei processual de regência há de ser re-interpretada à luz dos sistemas constitucionais subseqüentes, notadamente do atual, já quando assegura que "ninguém será privado de sua liberdade (...) sem o devido processo legal" (art. 5º., LIV), já quando garante, via de consequência, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória". (...)

Em contraposição, repugna aos princípios constitucionais a desvinculação da prisão processual das finalidades cautelares que a legitimam, para atender a outras inspirações, entre elas, a de antecipar, de qualquer sorte, a execução da pena, seja em atenção da gravidade do crime atribuído ao réu, seja para aplacar imediatamente a repercussão do fato. (...)

Menos aceitável e mais perigoso, contudo, se me afigura, para fundar prisões processuais sem necessidade cautelar, o apelo à repercussão causada e a emoção pública ocasionada pelo fato.

*Coube à reforma processual penal nazi-fascista de 1935 erigir a "excitação da opinião pública" entre os motivos autorizadores da prisão preventiva (Vittorio Barosio, *Il proc. penale tedesco dopo la riforma del 1935*, Milano, 1967, p.16).*

A inovação caiu, logo em 1945, com os escombros do totalitarismo.

Não obstante, recrudescer de tempos em tempos. (...)

A iniquidade desse critério emocional da prisão preventiva cresce de ponto em casos como este em que – não obstante a brutalidade do homicídio –, a sua repercussão e as reações emocionais que despertou seguramente, num tempo já

anestesiado pela violência do cotidiano, se devem menos aos dados objetivos do fato que à notoriedade das personagens. (pp.271-275)

Voto: Sydney Sanches:

Não me parece, ademais, que, no caso, o decreto de prisão preventiva, aqui já transcrito, tenha sido insuficientemente fundamentado. (...)

Sei perfeitamente que o juiz não deve basear-se exclusivamente na repercussão local, regional, nacional ou internacional do caso, para decretar a prisão preventiva dos suspeitos, dos denunciados, e muito menos para julgar o mérito da denúncia. Deve sempre manter sua neutralidade e isenção.

Mas não posso deixar de avaliar assim como o fez o Juiz de 1º. grau, as circunstancias do delito, que provocaram essa repercussão e causaram na sociedade uma sensação de insegurança, de revolta e de quebra de ordem jurídica, da ordem pública. Sobretudo quando essa sensação de insegurança e de revolta vem se acentuando há anos, nas grandes capitais brasileiras, dentre as quais se destaca, para tristeza de todos nós, o Rio de Janeiro.

A sensibilidade do Juiz pode levar em conta essa avaliação, como já decidiu a E. 2ª. Turma deste Tribunal, em acórdão unânime de que foi relator o eminente Ministro CARLOS MADEIRA, participando do julgamento os eminentes Ministros DJACI FALCÃO, ALDIR PASSARINHO, FRANCISCO REZEK E CÉLIO BORJA, em data de 28/4/1987.

Eis a ementa do julgado, reproduzido na íntegra na R.T.J. 124/1.033:

"Prisão preventiva. Garantia da ordem pública. No conceito de ordem pública, não se visa apenas prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça, em face da gravidade do crime e de sua repercussão. A conveniência da medida deve ser revelada pela sensibilidade do Juiz à reação do meio ambiente à ação criminosa.

Precedentes do STF.

Recurso de "habeas corpus" a que se nega provimento". (pp. 295-297) (...)

No caso ora "sub judice", quanto à gravidade do delito e à periculosidade dos acusados, assinalou o V. acórdão do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ao denegar o "habeas corpus" nº. 335/93, impetrado em favor da ora paciente (fls. 114/115):

(...) Nos crimes a que se comina pena até o limite de dois anos, a presunção é de não periculosidade. E quando a pena cominada ultrapassa o limite de dois anos, a presunção é de que o réu liberta o entendimento de que possui maior grau de periculosidade.

No caso vertente, o ilícito penal a que responde a paciente gradualiza-se na faixa dos doze a trinta anos de reclusão, por se tratar de homicídio duplamente qualificado. (...)

Outro fator de alta relevância psicológica, indicador de possuir a paciente um intenso grau de periculosidade, está na tatuagem que ela e o marido Guilherme realizaram de partes íntimas, reveladora da imagem de um irrenunciável sentimento de posse recíproca e exacerbada, exteriorizada no convívio diário do casal.

Vale dizer: o casal não se divide no sentimento amoroso e na prática dos atos com que realiza o amor.

A periculosidade dos acusados manifesta-se visivelmente na violência com que se lançaram à prática do crime, num comportamento militantemente ativo de um, sob estímulos do outro, não obstante a paciente já guardasse um filho embrionariamente em seu ventre". (p. 299)

Obs. O ministro endossa o que presente no decreto prisional, nos acórdãos (TJ-RJ e STJ) e no parecer da PGR.

HC 72865-1-SP

Do parecer da PGR, sobre o delito:

(...) paciente, que ao disputar, juntamente com outros, uma corrida de automóvel (racha) em via pública, provocou a morte de sete pessoas, entre elas uma senhora grávida, além de causar lesões corporais em outras sete (...) (pp. 35-36)

Do voto do relator:

Com efeito, ainda que se deixe de lado um dos fundamentos do despacho que decretou a prisão preventiva – o de manter a incolumidade física do paciente – persistem os fundamentos, que são suficientes de per si, da garantia da ordem pública em virtude da gravidade do delito e de sua repercussão a demonstrar, como acentua o acórdão do Superior Tribunal de Justiça ora atacado, “a potencial periculosidade demonstrada pelo fato delituoso”, além de acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça, bem como da garantia da aplicação da lei penal em face das circunstâncias – que não é negado pela impetração, que apenas acentua que ela não está evidenciada nos autos – de que o ora paciente, embora se tenha apresentado, se ausentou da Comarca. (p. 43)

HC 73292-5-RS

Do voto do relator:

Ora, no caso, o decreto de prisão preventiva está longamente baseado nesse fundamento, estribado, como o demonstra o parecer da Procuradoria-Geral da República, não apenas no noticiário da imprensa, ou no fato em si mesmo, ou na sua abstrata qualificação jurídica, mas, sim, na situação e em testemunhos concretos que caracterizam o comprometimento da ordem pública, sob o ângulo enfocado. (p. 652)

Obs. Trata-se de atropelamento múltiplo em decorrência de “racha” automobilístico.

1996

HC 73273-9-SC

Do acórdão recorrido, fundamentado, conforme consignou o relator em seu voto, *extrai-se a seguinte passagem:*

Ora, ante ao alcance da prática criminosa, a vultosa quantidade de cocaína objeto de tráfico, o envolvimento de elevadas quantias em dinheiro, aliadas à sofisticação do apoio logístico utilizado pelos traficantes, fica patente a efetiva e real possibilidade de que os mesmos prossigam na conduta criminosa, se mantidos livres e desembaraçados.

O tráfico interestadual de substância entorpecente, em tão larga escala, sem a menor sombra de dúvida, compromete a paz social e a ordem pública. (p. 413)

HC 73614-9-SP

Do voto do relator:

O juiz singular decretou a prisão preventiva... visto que se trata de indivíduo de índole violenta e possuidor de maus antecedentes (fls. 13). (p. 206)

HC 73847-8-SP

Extrai-se do voto do Ministro-Relator, Mauricio Corrêa:

Como se vê, as razões aduzidas na imputação não socorrem o paciente. A gravidade das circunstâncias em que foi cometido o duplo homicídio marcado pela crueldade e violência, a convicção da autoria dos delitos, a periculosidade demonstrada pelo agente e o temor das testemunhas convergem na necessidade da prisão preventiva, para garantia da ordem pública e por conveniência da

instrução criminal, ainda que se trate de réu primário e de bons antecedentes.
(p. 140)

Obs. O fragmento acima serviu de base para a produção da ementa do acórdão.

HC 74666-7-RS

O ministro relator julga consistente o acórdão recorrido, do qual se extrai:

Assim, agir penalmente reprovável revestido e profunda repulsa ética, agravado pelo temor de pacata comunidade interiorana e culminando com a troca de tiros evidenciando periculosidade dos partícipes, com perturbação de monta, acarretando, via consequencial à sociedade o sentimento de encontrar-se desprovida de garantias no que respeita à tranqüilidade.

E, nessa evidenciação situacional delineada, presente a materialidade do ilícito e suficientes indícios da autoria do mesmo, imperiosa a decretação da prisão preventiva como garantia da ordem pública. (p. 172)

Obs. Trata-se de assalto à agência bancária.

1997

HC 74782-5-RJ

Do decreto de prisão preventiva, decretada de modo acertado, segundo o relator, se extrai:

A sociedade vem há muito exigindo que as instituições cumpram com seu dever e ofereçam aos cidadãos de bem, condições de viver em segurança.

A Polícia Federal, ao apresentar as solicitações de diligência, vem de encontro aos anseios dessa mesma sociedade. Avalizados pelo MPF, só cabe a este Juízo deferi-las a fim de que o ciclo infernal de impunidade dos traficantes de armas possa pelo menos conhecer uma interrupção.

Em conseqüência, em nome da ordem pública, ameaçada pelo livre comércio de armas e munições decreto a prisão preventiva de (...)

Ao que arremata o ministro:

Com efeito, assentou-se ela, conforme se depreende de seu texto, na necessidade de "que o ciclo infernal de impunidade (rectius, de crimes) dos traficantes de armas possa pelo menos conhecer uma interrupção". (p. 874)

Obs. Está na denúncia:

Que a munição destina-se aos traficantes de tóxicos desta cidade, é dedução lógica. O mais simplório habitante do Rio de Janeiro sabe que os fuzis AR-15 e AK-47, próprios para munições apreendidas, são largamente utilizados por aqueles. O bandido da esquina não usa tais armamentos. (p. 869)

1998

HC 76554-7-MG

Do decreto prisional, acolhido pelo relator, consta:

Não existe no núcleo dos autos dados indúvidos ensejadores de tamanha brutalidade, se é que existe justificativa para tal.

Realmente, o crime causou comoção na comunidade local, já que a vítima era pessoa proba, honesta, dedicada à família e gozava do respeito e admiração dos seus concidadãos.

A hediondez e a premeditação encontram-se patentes no processado, pelo que, direciono o leme do meu convencimento em favor do agasalhamento do pedido, o que faço, data vênua. (p. 475)

Da ementa:

Crime Hediondo. Prisão devidamente fundamentada: fuga do réu do distrito da culpa e clamor público. (p. 471)

HC 75077-0-SP

Da sentença de pronúncia que manteve preso o paciente se extrai:

Conforme exposto na decisão que decretou a prisão preventiva dos réus, o delito, da forma como se apresenta, foi premeditado e importou em gritante frieza do mandante, dos partícipes e do executor. Foi praticado de forma covarde, conforme demonstram as qualificadoras capituladas.

É preciso repisar na grande repercussão deste crime na comunidade local, desacostumada com os crimes violentos frequentemente ocorridos nas grandes metrópoles, pois ficou estarecida com a maneira como o crime se deu. Assim, pela violência do delito e pela reação da comunidade, a manutenção da prisão visa a garantia da ordem pública.

Ademais, o crime aqui tratado foi erigido a crime hediondo, no qual a regra, em havendo, logicamente, justa causa, é a prisão cautelar dos réus.

Não se pode olvidar, finalmente, que os réus permaneceram presos durante todo o processado, sendo certo que não sobreveio qualquer fato novo que fundasse a mudança desta situação, mas, ao contrário, o juízo após a análise da prova produzida, pela presente decisão remete o conhecimento da causa ao Tribunal do Júri. (p. 62-63)

Do voto do Ministro-Relator, por sua vez, se colhe:

Também não assiste razão aos impetrantes quando alegam inexistir justa causa para a prisão decorrente da pronúncia. Sua decretação está fundamentada, como já foi dito, na necessidade de preservação da ordem pública, com o detalhe da "existência de indícios suficientes de autoria e participação dos três réus". (...)

Relativamente o argumento da gravidade do crime não serve como justificativa bastante para a prisão processual, valendo lembrar não ter sido considerada na decisão como circunstância isolada, porém ligada a outros fatores

que fundamentaram o decreto de constrição para resguardar a ordem pública (repercussão do crime na comunidade local, tratar-se de crime hediondo, indícios de participação e o fato de o réu ter respondido ao processo encarcerado). (pp. 65 e 67)