

PRISÃO EM FLAGRANTE, LIBERDADE PROVISÓRIA. NECESSIDADE DE PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ART. 312 DO C.P.P.

Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Proc. n.º 12.250/82

PARECER

a) MM. Dr. Juiz:

O Direito

I) Requer a ré, em petição de fls. 45 *usque* 54, sua liberdade provisória elencando razões e fundamentos, que, segundo os seus ilustres advogados, justificariam a medida pela mesma pretendida.

II) Prevê a lei do processo penal a prisão em flagrante delito, mero ato administrativo praticado pela Polícia Judiciária, que se inclui entre as *prisões cautelares de natureza processual*.

Segundo se nos afigura, há rigorosa distinção entre a flagrância do crime e a prisão em flagrante, bem assim e sobretudo, entre *prender* alguém e *mantê-lo preso* em razão do flagrante.

Essa segunda distinção — vista com exatidão por *Hélio Tornaghi*, in *Manual de Processo Penal (Prisão e Liberdade)*, Livraria Freitas Bastos S/A, edição 1963 — parece que ficou absolutamente comprovada com o advento, em nosso ordenamento processual penal, da regra insculpida no § único do art. 310 do CPP, segundo a qual o Juiz, incorrendo qualquer dos pressupostos contidos nos arts. 311 e 312 (CPP), poderá — ainda que em caso de prisão em flagrante — conceder a liberdade provisória do agente (*rectius*: autor da infração penal).

III) Corrente há que entende, apesar disso, o contrário, como se vê através do V. Acórdão proferido pelo E. STF, no HC n.º 54.189 (RJ) — Relator: Eminentíssimo Ministro Antonio Neder, in "RTJ" 80/435, voto do não menos culto e honrado Ministro Eloy da Rocha, segundo o qual, "*não se revoga a prisão em flagrante, como se revoga prisão preventiva*".

Entende S. Exa., que "a natureza e os pressupostos legais da prisão preventiva *determinam a permanência daquela prisão, se reconhecida sua legalidade*" (grifamos).

IV) Ocorre, no entanto, como aliás salientou a ré em seu pedido (fls. 45 *usque* 54), que a jurisprudência e a doutrina sofreram básica

e substancial alteração, com o fato de o legislador de 1977 haver inserido, na lei do processo penal, a elasticidade prevista no § único do art. 310 do CPP (Lei 6416/77).

Permite hoje a lei, ainda que se trate de flagrante delito, que o Juiz conceda ao réu a liberdade provisória (*vinculada permitida*), hipótese em que o magistrado é a autoridade competente para, com prudente arbítrio, deferir a medida, sem qualquer garantia de natureza material, exigindo, apenas, do réu, certas obrigações:

"Embora preso em flagrante, por crime inafiançável, pode o réu ser libertado provisoriamente, desde que inoçorram razões para sua prisão preventiva" (TJSP, in "RT" 523/376).

V) A prisão preventiva, de acordo com a doutrina, sabemos, é uma medida de força, *que o interesse social reclama da liberdade individual, com triplice finalidade* de permitir que o infrator se mantenha acessível à justiça do distrito da culpa; de impedir que ele, por manobras, estorve a regular produção de provas e de obstar o prosseguimento da sua atividade delituosa.

Seus pressupostos genéricos são a natureza dolosa do crime, a espécie da pena cominada e a reincidência.

b) O caso concreto

I) No caso dos presentes autos, a ré cometeu uma infração penal dolosa, cuja pena é de reclusão.

No que se refere ao seu passado criminal, *si et in quantum*, desde que ausente, ainda, nos autos, a sua FAC, informam os docs. de fls. 55/57, não ser a acusada reincidente (art. 46 do CP), muito embora, não se possa, em sã consciência, o mesmo dizer, com relação aos seus *antecedentes*, como adiante se verá.

A ação cometida pela ré, que culminou na bárbara e perversa execução da vítima V. N. e na tentativa de eliminação de seu irmão V. N., *dificilmente se justificará*, tendo a mesma revelado, inequívoca e desassomburada *frieza, malvadez, violência e inclinação vertiginosa para o crime*.

II) *Não reside a acusada no distrito da culpa*. Aqui habita obstáculo essencial ao deferimento da pretensão da ré, de se defender em liberdade, da acusação que se lhe faz.

O fato de a ré não residir nesta cidade, além de não militar em seu favor, deve, *in re ipsa*, servir de elemento para impedir — de plano — que logre ela êxito na sua pretensão.

Acreditamos que esse fator, em casos esporádicos, não tenha prevalecido e emprestado razões para obstacular a concessão da liberdade provisória. Contudo, na hipótese vertente, vemos suficientes

razões para que prevaleça esse aspecto — de expressão singular — como elemento impeditivo ao deferimento da medida pretendida pela ré.

Com efeito, residir no distrito da culpa e merecer — quando presentes outros requisitos — a liberdade provisória é a regra; o caso contrário, a exceção.

Não nos seduz nem nos impressiona o fato de outros criminosos, *tão frios e tão bárbaros como a ré*, em situação semelhante, terem merecido a liberdade provisória. Esse é um problema que não nos diz respeito.

Não nos cabe discutir a injustiça e desacerto dessas decisões.

Apenas, chamados a opinar no caso concreto, somos forçados a admitir que a Sociedade sempre repudia a *discriminação, a impunidade* e a *desigualdade de tratamento*, entre uns e outros réus (!)

Por outro lado, padece a ré, no pormenor, de outro requisito para alcançar o seu objetivo. *Não possuir bons antecedentes*.

A ré, não sendo domiciliada nesta cidade, naturalmente, imporá certos obstáculos ao bom e rápido curso do processo, durante a fase de sua instrução, bem como e sobretudo, uma vez condenada, de transpor as dificuldades de deixar um hotel "*Cinco Estrelas* para ir para a cadeia" (*sic*), fenômeno incoerente, na hipótese de permanecer presa.

A aclimação da ré ao cárcere, na medida em que lhe favorecerá e não lhe trará prejuízos, em razão da detração penal, *impedirá que venha, com a condenação, a sofrer mudanças bruscas e repentinas no seu "status", com vêm sofrendo outros cidadãos (!)*

III) Respondeu a ré, nesta cidade, a um outro crime de homicídio, no ano de 1951, havendo sido absolvida em 1953, pelo Tribunal do Júri, pelas razões que retratam o doc. anexo n.º 1.

Além disso, examinando atentamente esses autos, vemos, com certa perplexidade e assombro, que a ré, em 1951 (há mais de 30 anos) já se expunha publicamente à prática de atos que revelam, quando nada, o *seu caráter e personalidade mal formados*.

Há, naqueles autos, fotos da ré inteira e absolutamente nua, em posições eróticas nas quais, *risonhamente*, demonstra que a *vergonha* e o *pudor* não eram os seus maiores aliados, qualidades estas que não deviam permitir que uma mulher de bons princípios se deixasse fotografar, como se permitiu a ré. *Nua e sorrindo (!)*

Quanto mais não seja, se tem notícia, naqueles autos, que há 30 anos atrás a ré, em manifesto descompasso com os *costumes* da época, já se comportava de modo *perverso e anormal*.

IV) As entrevistas concedidas pela ré a revistas desta cidade, *cf.* docs. anexos n.ºs 2 e 3, também se prestam à prova inequívoca da sua frieza, malvezes e especialmente, a sua *insensibilidade moral*.

Uma criatura que se presta a afirmar o que afirmou a acusada, dias após o evento, isto é, que "matou e mataria outra vez" (*sic*), pelo menos, revela não possuir o mínimo de condição para conviver no grupo social, ao qual não parece esteja integrada.

V) Estranho que u'a mulher, que já foi processada por homicídio do-
loso (embora tenha sido absolvida), porte arma de fogo de grosso
calibre e, sobretudo, ante a menor e mais mínima provocação, dis-
pare a mesma contra duas criaturas na via pública, *com dolo de matar*.

Positivamente, a ré é pessoa detentora, quando menos, de uma
personalidade violenta e agressiva. É, pois, jurídica e legalmente pe-
rigosa.

Enrico Altavilla, in *Delinqüente e a Lei Penal*, vol. III, Coimbra,
pág. 115, nos dá lição que se ajusta como cota de malha ao caso
em questão:

*"Efetivamente, o Estado intervém com os seus órgãos de-
legados, não para punir um "homicídio", mas para se de-
fender de quem, pelo delito que cometeu, pode ser defi-
nido como um "homicida", fornecendo-nos aquela sinaliza-
ção sintomática que permite uma diagnose de perigosida-
de criminal, que depois se resolve na prognose de prová-
veis futuros delitos"* (grifamos).

VI) MM. Dr. Juiz, como vimos, dever, apesar de a legislação atual
admitir a liberdade provisória em casos de prisão em flagrante, quan-
do ausentes os pressupostos previstos no art. 312 do CPP, temos,
que, na hipótese em tela, a ré não satisfaz de modo algum os indis-
pensáveis requisitos objetivos e subjetivos, para merecer a medida
por ela pretendida, posto que, *como garantia da ordem pública, por
conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da
lei penal*, deve permanecer preventivamente presa, em cárcere de
nossa cidade.

A serenidade e o bom senso guardam, de perto, laços de estreita
aproximação com a justiça.

O Promotor de Justiça, como o Juiz, não deve e não tem o di-
reito de cometer excessos, mas também e sobretudo, não pode se
dar ao luxo de chancelar, com a omissão ou com a cumplicidade, que
criminosos *frios e perversos*, com obsessiva inclinação para o crime,
desfilem a sua impunidade na passarela da Justiça.

Pelo indeferimento do pedido, por absoluta ausência de ampa-
ro legal, conveniência e oportunidade.

Rio, em 18 de outubro de 1982.

GERSON SILVEIRA ARRAES
Promotor de Justiça