

PRISÃO PREVENTIVA

RÉU PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES

SE OFENDE A GARANTIA CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

RESUMO

- Entendo que a tese de que a nova Constituição, em face do disposto no item LVII, do seu art. 5º, inadmite a prisão do réu antes de a sentença condenatória transitar em julgado não é de ser acolhida. - É certo que o aludido dispositivo legal dispõe que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória", mas o preceito não pode ser considerado isoladamente, mas sim em harmonia com outros dispositivos constitucionais, inclusive os diretamente referentes à prisão, como o item LIV, do mesmo art. 5º, segundo o qual "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens, sem o devido processo legal", e o item LXI, igualmente do art. 5º, que dispõe: "Ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou por crime propriamente militar, definidos em lei". - Tais dispositivos já de si revelam que pode haver prisão, independentemente de sentença transitada em julgado. No caso, houve processo legal, que se completou na fase de tramitação ordinária, havendo decisão condenatória, e em consequência houve a ordem de prisão, com atenção, portanto, ao disposto nos itens transcritos. - Verifica-se, deste modo, que pode haver prisão determinada pelo Juiz, sem haver flagrante. Ainda para chegar-se à conclusão de que a própria Constituição não pode ter o elastério pretendido na impetração, temos que o item LXVI, do mesmo art. 5º dispõe que "ninguém será levado à prisão ou nela ser mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança", e é certo que a liberdade provisória é instituto processual que admite possa não ser preso aquele que ainda não tem contra si sentença condenatória definitiva. - Ora, assim, a par do preceito da Lei Maior que fixa o princípio de que ninguém será culpado antes do trânsito da sentença condenatória, outros do mesmo nível estabelecem os princípios referentes à prisão, mostrando claramente que a regra do item LVII, do art. 5º não impede a prisão, ainda quando não haja sentença condenatória transitada em julgado, pois é certo que, como define BORGES DA COSTA, no seu "Processo Penal Brasileiro", 1942, págs. 325/326, a liberdade provisória "é a faculdade concedida ao imputado para, solto, aguardar o seu julgamento definitivo". - No Superior Tribunal de Justiça a matéria já tem merecido a apreciação em mais de uma oportunidade. Assim, na oportunidade do julgamento do HC nº 102, do Rio de Janeiro, o ilustre Ministro JOSÉ CÂNDIDO a discutiu referindo-se a precedentes daquela ilustre Corte, no mesmo sentido do voto que ora profiro. - Igualmente, no julgamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, do RHC nº 303, de que foi Relator o eminente Ministro COSTA LEITE, ficou expresso, na ementa do respectivo acórdão, transcrita no parecer da Procuradoria-Geral da República, que inexistente incompatibilidade entre a regra do art. 594 do CPP e o inciso LVIII do art. 5º da Constituição. De lembrar, ainda, o decidido pela colenda Turma daquele mesmo Tribunal, no RHC nº 53.177, com a mesma orientação, e do qual foi Relator o Ministro ASSIS TOLEDO, precedentes que menciono para mostrar a corrente jurisprudencial que se tem firmado em torno da questão. - O meu voto, em conclusão, é no sentido de que o item LVII do art. 5º da Constituição não impede que, depois da decisão condenatória (e, no caso, a decisão já é de segundo grau) se proceda à prisão. Ao darmos o elastério pretendido, na impetração, teríamos que admitir que, em crimes, às vezes da maior gravidade que sejam cometidos, o acusado ficasse em liberdade, embora condenado mesmo já em segunda instância, e podendo representar perigo para a sociedade, não estando preso, pela possibilidade da prática de outros delitos de igual ou maior gravidade, até que o Supremo Tribunal Federal (porque o recurso poderia chegar até esta Corte) decidisse ao final. Imaginemos a prevalência de tal interpretação em época como a que vivemos, com a frequência de crimes que, pela sua seriedade, tanto vêm preocupando a sociedade. Tais condições finais faço-as em tese, é de anotar. - Penso, assim, que não

se compadece com o nosso sistema processual penal, e nem encontra respaldo na Constituição Federal, a interpretação defendida no "habeas corpus". Ac. de 10-05-1990 Revista Trim. de Jurisprudência - Junho de 1994 - Vol. 148 - Pág. 729 EMFOR 556

EMENTA

O disposto no item LVII do art. 5º da Carta Política de 1988, ao declarar que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória", não significa que o réu condenado não possa ser recolhido à prisão, antes daquela fase, salvo nos casos em que a legislação ordinária expressamente lhe assegura a liberdade provisória, o que decorre do disposto em outros preceitos da Carta Magna, tais como os itens LIV, LXI e LXVI, do mesmo art. 5º.