



## ESCOLA DE FORMAÇÃO 2007

### Estudo Dirigido

### Liberdade de Locomoção – *TROTTOIR*

Preparado por Beatriz Machado Granziera  
(Escola de Formação, 2007)

#### MATERIAL DE LEITURA PRÉVIA:

HC59518-9/SP - STF  
Julgado: 26 de agosto de 1982  
Relator: Ministro Cordeiro Guerra

#### LEITURA COMPLEMENTAR:

Reportagem: Veredicto: "A praça é delas". Sobre concessão de *habeas corpus* para prostitutas em São Jose dos Campos - 1997 -  
<http://www.terra.com.br/istoe/politica/146416a.htm>

#### CONTEXTO

O acórdão trata principalmente da colisão entre um direito individual - o direito à liberdade de locomoção (Constituição Federal de 1967, art. 153, § 12) e um direito atribuído a toda coletividade - a proteção à moralidade pública e aos bons costumes (Código Penal, art. 233).

Neste caso, tem-se um recurso de *habeas corpus* preventivo dado em favor de Francinete Soares de Castro e Lenir Aparecida Teixeira, ambas declaradas prostitutas, com o intuito de evitar que sejam detidas por policiais enquanto se postam e locomovem em ruas ou vias públicas, à procura de clientes, praticando o chamado *trottoir*.

Ao longo da leitura, nota-se pelas citações dos ministros que à época do acórdão (1982), o STF já havia julgado casos com matéria semelhante a esta e, ao

analisá-los neste caso, chega-se à conclusão de que há divergências de entendimento entre as turmas julgadoras do tribunal.

Basicamente, como reconhece o Ministro Oscar Corrêa, "*duas correntes nítidas*" se formaram: "*a que considera o trottoir - tal como se pratica, sobretudo em São Paulo - de onde têm vindo os pedidos - atentado à moral, ao pudor e aos bons costumes - e, como tal, proibível e punível; (...) e os que, não enxergando nele desvio punível, preferem assegurar a liberdade essencial e primária de ir e vir, garantido pelo texto constitucional, autorizando o pedido de salvo conduto às pacientes*".

Uma possível explicação para essa divergência é o fato de os conceitos usados na discussão serem bastante subjetivos. O *trottoir*, segundo o Ministro Rafael Mayer, "*nem é figura penal, nem mesmo um conceito jurídico, e ainda como simples conceito não tem univocidade*". O mesmo acontece com termos como "moral pública", "ofensa ao pudor", "bons costumes" e outros aos quais os Ministros se referem. Exatamente por isso, várias interpretações tornam-se possíveis, ocasionando os entendimentos diversos.

Tendo em vista essa divergência, o STF leva o julgamento em questão à consideração do Plenário para estabelecer um diálogo entre os entendimentos, debatê-los e chegar a um entendimento comum.

Os votos serão analisados a seguir para verificar como cada turma fundamenta sua posição e quais os argumentos usados, se realmente ocorreu um diálogo entre as posições contrárias e se o desfecho do acórdão revela um (novo) entendimento comum entre as turmas ou se demonstra apenas um "placar" quantitativo.

## **ANÁLISE DOS VOTOS DOS MINISTROS**

Apenas para orientar a análise e a discussão, seguem alguns dos argumentos apresentados pelos ministros durante a votação. Baseando-se não só nesses, mas também em outros argumentos encontrados no acórdão, procure responder às questões.

### **MINISTROS A FAVOR DO *HABEAS CORPUS***

#### **Direitos Envolvidos:**

"Entre a hipotética (porque não comprovada) afronta ao decoro público e uma concreta (porque confessada) afronta a liberdade individual de

### **MINISTROS CONTRÁRIOS AO *HABEAS CORPUS***

"Assegurar uma pretensa liberdade de alguém submetendo-se a toda sorte de agressões morais, a incontável maioria dos que pleiteiam a liberdade

*locomoção, a proteção judiciária deve manifestar-se, decidida e sem vacilações, pela liberdade individual, que é o bem jurídico de maior expressão..." (Ministro Rafael Mayer p. 260).*

*real de ir e vir, é subordinar o bem maior, comum, de quase todos, às conveniências inconvenientes de poucos." (Ministro Oscar Corrêa p. 243).*

1. Os dois ministros parecem concordar que a colisão de direitos se dá entre um direito individual e um direito coletivo, porém apresentam entendimentos opostos. O Ministro Rafael Mayer considera o direito de liberdade de locomoção da prostituta uma garantia constitucional concreta, colidindo com um *suposto* atentado à moral pública, enquanto o Ministro Oscar Corrêa pende para o entendimento contrário. Que argumentos justificam cada uma das posições relatadas? Se você fosse aderir a uma das posições, qual lhe pareceria mais coerente à luz da Constituição Federal?

*"Temo-nos adstrito apenas à observância se uma das garantias constitucionais, aquela que, segundo entendo, é das mais preeminentes, porque assegura a liberdade de ir e vir..." (Ministro Soares Muñoz p. 224).*

*"Tratando-se de um ato anti-jurídico, condenado pela constituição, não posso conceder salvo conduto para a prática do trottoir, porque as prostitutas não são titulares de um direito protegido por lei." (Ministro Alfredo Buzaid p.254).*

2. O Ministro Soares Muñoz afirma que as prostitutas são titulares de uma das garantias constitucionais "*mais preeminentes*", enquanto que para o Ministro Alfredo Buzaid, "*as prostitutas não são titulares de um direito protegido por lei*". A quais direitos os Ministros se referem? Pode-se dizer que eles estabelecem um diálogo entre os argumentos, motivo pela qual foi convocado o Plenário?

### **Moralidade e o coletivo:**

*"Tem se noticiado que essas decisões importam declarar a licitude ou a defensabilidade da prostituição. Não é verdade. Temo-nos adstrito apenas à observância se uma das garantias constitucionais, aquela que, segundo entendo, é das mais preeminentes, porque assegura a liberdade de ir e vir..." (Ministro Soares Muñoz p. 224).*

*"Não é, pois, (a prostituição) uma atividade romântica, digna de estímulo e facilitação." (Ministro Cordeiro Guerra p. 221).*

*"A nós nos parece que cabe ao judiciário, o árduo papel de opor diques à ampliação dessas atividades (prostituição), em benefício da contenção da onda dissolutória dos costumes, que avassala a sociedade" (Ministro Oscar Corrêa p. 240).*

3. Qual o ponto central da argumentação a favor? Seriam as mesmas debatidas pelo Ministro Oscar Corrêa?
4. Quais argumentos jurídicos estão sendo usados para fundamentar cada uma das posições?

### Interpretação constitucional

"Temo-nos adstrito apenas a observância de uma das garantias constitucionais, aquela que, (...) assegura a liberdade de ir e vir, salvo prisão flagrante ou mediante ordem escrita da autoridade competente" (Ministro Soares Muñoz, p. 224)

"... que se forneça o salvo – conduto à impetrante a fim de que não seja presa senão nas hipóteses e na forma prevista no art 153§ 12 da Constituição Federal. Divergir dessa orientação, que tão somente cumpriu a constituição, importa revogá-la naquilo que ela tem de mais caro a toda criatura humana: liberdade de ir e vir." (Ministro Soares Muñoz p. 228)

"A Constituição da República, art 153 § 12, (...) não ampara o exercício público e ostensivo da prostituição, porque contrário à moral e aos bons costumes." (Ministro Cordeiro Guerra p.220).

"De modo principal, todavia, vale a polícia de costumes na prevenção ou repressão da embriaguez, da prostituição e dos jogos de azar" (Ministro Oscar Corrêa p.268).

5. Quais são os princípios constitucionais que cada Ministro evoca?
6. O Ministro contrário à concessão do *habeas corpus* utiliza em sua fundamentação o direito da liberdade de ir e vir aclamado pelo Ministro favorável à mesma? Há diálogo entre esses trechos?
7. Segundo o Ministro Néri da Silveira, a prostituição pode ser reprimida pelo fato de ser "contrária aos bons costumes". Porém, quais argumentos apresenta para não fazê-lo como sugere o Ministro Soares Muñoz, ou seja, "nas hipóteses e na forma prevista pela Constituição", "lavrando o auto de prisão em flagrante e submetendo-o à consideração do juiz competente",

### Posição jurídica em relação ao *trottoir*:

"Não haverá prisão senão de acordo com o molde constitucional do § 12 do art 153, logo, pela ocorrência de crime ou contravenção, e não pelo simples trottoir, quando este não assuma notas subsumíveis em tipo criminal." (Ministro Rafael Mayer p.262).

"Às ruas podem ter acesso as gagaxas, mesmo reconhecidas pela polícia de costumes, sem prejuízo

"Juridicamente – porque, a nosso ver", o *trottoir* "é, evidentemente, delito punível pela lei penal. (...). Não é ele (o *trottoir*) o fato atípico (...) o que lhe dá a tipicidade delituosa é precisamente, a importunação pública..." (Ministro Oscar Corrêa p.242).

dos padrões morais" (Ministro Rafael Mayer p. 259). |

8. Para maioria dos ministros contrários ao *habeas corpus*, o *trottoir* pode ser reprimido *per se*, já que é indiscutível seu caráter ofensivo. Nesse trecho, o Ministro Oscar Corrêa afirma que o "*trottoir é evidentemente delito punível pela lei penal*". Em outra passagem, o Ministro Alfredo Buzaid chega a afirmar, "*que o trottoir representa uma exteriorização contrária aos bons costumes, não há dúvida...*" (p. 254). Essa tese é confirmada pelos Ministros favoráveis ao *habeas corpus*?
9. O Ministro Oscar Corrêa justifica ser contrário à concessão do *habeas corpus* por "*motivos de ordem moral e legal*" (p. 242). O que denota o fato dele usar expressões como "*a nosso ver*" e "*evidentemente*" em seu argumento jurídico? Pode-se afirmar que este argumento tem realmente base jurídica? Se sim, qual?

#### **Polícia:**

"... acolho a inicial e determino a expedição (...) de salvo conduto, com a ressalva de se resguardar a atuação dos agentes policiais, que poderão agir livremente contra elas (as pacientes), dentro dos limites permitidos pela legislação..." (Ministro Rafael Mayer p. 260).

"E restabeleço a ordem por ele (o *habeas corpus*) concedida, a qual, nos termos em que o foi, nem coíbe o regular exercício do poder de polícia nem impede a prisão dentro dos parâmetros da legalidade". (Ministro Rafael Mayer p. 262)

"... penso, dava vênua, que a concessão de salvo – conduto a prostitutas, para lhes assegurar o exercício do *trottoir*, constitui forma de restrição ao exercício do poder de polícia, no âmbito dos costumes". (Ministro Néri da Silveira p. 270)

"Moral – porque (...) pela concessão do salvo conduto (...) seria difícil aos incumbidos de velar pela defesa dos bons costumes". (Ministro Oscar Corrêa p. 242).

10. O Ministro Rafael Mayer afirma que a concessão do *habeas corpus* não interferiria na atuação da polícia porque esta poderia agir, dentro dos limites da legalidade, para coibir eventuais abusos. O Ministro sugere algum limite que separa o *trottoir* "sem prejuízo dos padrões morais" (p.259) do *trottoir* abusivo?
11. E se as prostitutas estivessem praticando o *trottoir* "sem prejuízo dos padrões morais" na frente de uma escola? Segundo a argumentação do Ministro, haveria legitimidade para prendê-las? Sob qual argumento?

12. Em certa altura de seu voto, o Ministro Oscar Correa cita um precedente em que o Ministro Décio Miranda assim vota: “o *habeas corpus preventivo* seria como que uma carteira profissional, em lugar da que o Ministério do Trabalho não outorga”. Sabendo que em países como o Chile e a França, onde prostituição é profissão regulamentada, as prostitutas possuem direitos trabalhistas e até previdenciários, como você acha que isso se aplicaria no contexto brasileiro? Na sua opinião, ao conceder o *habeas corpus* preventivo, o judiciário estaria desrespeitando a separação de poderes?
13. Em seu voto, o Ministro Rafael Mayer afirma que “a prostituição é um fenômeno sociológico (...) uma decaída não é, por si só, uma criminosa (...) É sobretudo uma infeliz, que deve ser amparada e socorrida.” Esse argumento é relevante no desenrolar de sua argumentação? Se sim, em que medida?
14. Em julgamentos como este, em que é exigida dos Ministros do STF a conceituação jurídica de termos abstratos e controversos, como moral pública, por exemplo, é papel do STF fazê-lo “democraticamente”, ou seja, considerar os diferentes valores das diferentes facções da sociedade? Isso poderia ser viável de alguma maneira? Qual?
15. O Ministro Alfredo Buzaid é o único dos ministros a questionar se o meio legal para proteger as impetrantes é realmente o *habeas corpus* (p. 251). A concessão ou não do *habeas corpus* dispensaria a verificação particular de cada caso se a mesma questão fosse levantada em um acórdão posterior? Ele estabelece algum limite concreto entre o atentado ao pudor e a convivência aceitável?
16. Considerando o acórdão como um todo, pode-se identificar algum ministro que tenha revisto sua posição anterior em relação ao tema após esse julgado? Na sua opinião, se o plenário fosse composto por uma maioria da primeira turma, o resultado teria sido outro? O resultado final representou posições da primeira e da segunda turma ou foi um mero “jogo” quantitativo?
17. Cabe aos ministros do judiciário definir o que é “moral” para a sociedade? Faz parte do papel do judiciário definir o que é “moral” para a sociedade? Quais critérios são usados?