

22/08/2006

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 89.417-8 RONDÔNIA

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, peço uma informação à relatora: é causa de pedir, também, a incompetência do Superior Tribunal de Justiça para julgar o inquérito?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - Não, só para a decretação da prisão, porque, na base disso, estariam exatamente duas razões alegadas na petição inicial: a primeira, que a prisão foi decretada em razão da representação, e já havia inquérito, procedimentos contra o paciente naquele Superior Tribunal; a segunda, ele alega que o juízo natural seria exatamente o Tribunal de Justiça de Rondônia, e não o Superior Tribunal de Justiça.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, nessa parte, acompanho a relatora, entendendo que temos a via da atração, considerado o processo que revela o inquérito em curso no Superior Tribunal de Justiça e o envolvimento, nesse mesmo processo, de pessoas que gozam da prerrogativa.

Comungo com o ministro Ricardo Lewandowski e, também, com a maioria doutrinária quanto à circunstância de a prisão, antes da culpa formada, ser exceção e de que, toda vez que há uma precipitação de fatos, uma inversão de valores, uma óptica não correspondente ao figurino legal nessa mesma prisão, quer sob o ângulo do flagrante, quer sob o ângulo preventivo, surge, para os

leigos, um paradoxo, com desgaste para o próprio Judiciário. É que alguém terá de atuar para corrigir rumos; para evitar verdadeiro retrocesso, inversão do princípio esculpido na própria Constituição Federal, partindo-se como que, quando se olvida esse princípio, para a execução de pena ainda não imposta ao envolvido - no caso, simplesmente envolvido.

O Supremo representa a última trincheira do cidadão. Após julgamento procedido por esta Corte, não existe outro órgão a que se possa recorrer com concreção maior quanto ao enquadramento da situação jurídica.

A par desse aspecto, a nossa atuação é vinculada. Cumpre-nos não legislar para o caso concreto, não estabelecer o critério de plantão, tendo em conta a repercussão dos fatos envolvidos na espécie, mas perceber, a partir de um ato de vontade, é certo, mas um ato vinculado, o direito posto.

O que aconteceu na espécie? Uma prisão que se rotulou como "em flagrante" - não vou aqui discutir se estaria diante, ou não, dos parâmetros que revelam o flagrante -, considerada uma imputação, a possível ocorrência de um crime - há de se aguardar o desfecho de ação ainda a ser proposta pelo Ministério Público, pelo titular - afiançável. E aí nos vem da Constituição Federal, com uma clareza solar, que:

"Art 53. [...]

[...]

§ 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional" - em exercício ou não, pouco importa - "não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso," - flagrante de crime inafiançável - "os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa" - mesmo assim, ainda se tem essa condicionante - "respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão."

O preceito se estende, em termos de garantia constitucional, aos deputados estaduais, por força do artigo 27, § 1º, da Carta.

Ora, não há a menor dúvida de que está envolvido, considerado o flagrante, o crime de quadrilha do artigo 288 do Código Penal, e a pena mínima fixada é de um ano, atraindo, portanto, o dispositivo do Código de Processo Penal que versa sobre a fiança.

Indago: algum de nós, relativamente a integrante de qualquer das Casas do Congresso Nacional, decretaria, diante desses aspectos, uma prisão? Ouso responder de forma negativa. Não tenho, por maior que seja a repercussão dos fatos, por viver um período que já rotulei como de purificação, alvissareiro quanto a dias melhores, como olvidar a regra clara e precisa, que não contém qualquer exceção, muito menos exceção quanto à repercussão do fato, do § 2º do artigo 53 da Constituição Federal.

Percebi, no ato da ministra Eliana Calmon, uma mesclagem, para chegar-se a essa prisão, entre crimes que não estariam a sugerir a figura do flagrante e o de quadrilha para mitigar-se o fato de a pena mínima prevista para este último ser de

HC 89.417 / RO

um ano e afastar o preceito do Código de Processo Penal. Mas o raciocínio peca porque, no tocante aos outros delitos, não pode haver a custódia. A única prisão contemplada no citado § 2º do artigo 53 diz respeito à prisão em flagrante por crime inafiançável.

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO - Por isso, Excelência, citei também o inciso V do artigo 323, que diz: quando a pena for de reclusão e o crime, ou pelo menos a situação, for de clamor público.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas exige a pena mínima de dois anos.

Recuso-me peremptoriamente a considerar o clamor público para chegar à glosa de um procedimento, implementando ato de constrição.

Presidente, volto à vala comum. Em Direito, o meio justifica o fim, mas o fim não justifica o meio. Há um Estado Democrático que precisa ser observado e as balizas que estão na Constituição Federal são inerentes a ele.

Não posso, repito, por maior que seja a indignação como cidadão, criar para a situação concreta uma nova norma como se legislador fosse, sob pena de grassar a babel, de não se ter mais segurança jurídica.

Peço vênia à ministra Cármen Lúcia e também ao ministro Carlos Ayres Britto para acompanhar a divergência, concedendo a ordem.