

Caso Naya. Mandado de Segurança impetrado pelo Ministério Público no objetivo de obter efeito suspensivo em relação ao recurso que se insurgiu contra a revogação da preventiva decretada contra o réu. Recurso em sentido estrito interposto contra a decisão somente dotado de efeito devolutivo. Cabimento do mandamus. O entendimento do STF. Ilegalidade da decisão. Pedido de liminar, objetivando evitar dano irreparável à sociedade e à Justiça

Exmo. Sr. Dr. Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro:

O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, através do Promotor de Justiça infra-firmado, ora em exercício junto à 33ª Vara Criminal da Capital, vem, legitimado na regra do art. 32, inciso I, da Lei nº 8.625/93, impetrar

MANDADO DE SEGURANÇA

contra ato do Juízo de Direito da 33ª Vara Criminal da Comarca da Capital, Dr. **Heraldo Saturnino de Oliveira**, requerendo ainda a concessão de medida liminar, pelas razões que passa a expor:

Conforme comprovam as fotocópias que instruem o presente, extraídas do processo principal, o impetrante move perante aquele Juízo ação penal contra **Sérgio Augusto Naya** como incurso nas sanções dos arts. 256, *caput*, c/c 258, do Código Penal, pela prática do fato delituoso descrito na denúncia em anexo.

Após o interrogatório do ora acusado, o ilustre Magistrado decidiu revogar o bem lançado despacho de prisão preventiva da eminente Juíza de Direito em exercício, à época, junto a esta Vara Criminal, asseverando que “o único fundamento da determinação judicial – garantia da aplicação da lei penal – foi afastado e por isso impõe-se agora a sua revogação, que, a rigor, sequer está subordinada à existência de fatos novos. Basta o reexame dos acontecimentos” (fls. dos autos originais).

Inconformado, interpôs o Ministério Público o competente Recurso em Sentido Estrito, como comprova a cópia com carimbo de recebimento, em anexo.

Tal recurso, porém, não possui efeito suspensivo, e a demora em seu processamento o tornará inócuo para os fins a que se destina, o que causará irreparável prejuízo à sociedade e à Justiça.

I - Cabimento do mandamus:

Segundo entendimento de há muito esposado pela doutrina e avalizado pela jurisprudência, tem total cabimento a impetração de mandado de segurança contra atos jurisdicionais, nas hipóteses em que o recurso cabível não concede efeito suspensivo à decisão recorrida, mormente no âmbito criminal.

Ferido o direito que tem a sociedade, representada pelo Ministério Público, a quem "compete promover e fiscalizar a execução da lei" (CPP, art. 257) de ver mantida a custódia cautelar de acusados da prática de crimes graves, quando esta é legítima e incorrem os requisitos autorizadores da liberdade provisória, admite-se a concessão do *writ* para corrigir a sobredita ilegalidade.

Em ensinamento assaz louvável, a notória jurista ADA PELLEGRINI GRINOVER, em sua obra *Recursos no Processo Penal*, ensina que "Na ocorrência de crimes graves, tem-se, excepcionalmente, concedido liminar em mandados de segurança para suspender o efeito da soltura do réu nas concessões de liberdade provisória, enquanto é aguardado o julgamento do recurso em sentido estrito."

No mesmo sentido é a lição dos mestres ROGÉRIO LAURIA TUCCI, in *Do Mandado de Segurança contra ato jurisdicional penal*, e LUIZ ROBERTO BARROSO, na grande obra *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas*.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, espancando qualquer dúvida acerca da matéria, em votos de diversos eminentes Ministros, assentou que:

"EMENTA – Habeas Corpus – Mandado de Segurança impetrado pelo Ministério Público para a obtenção de efeito suspensivo para apelação.

– Esta Corte tem admitido mandado de segurança contra ato judicial no âmbito criminal (RE nº 85.278, RTJ 83/255 e seguintes). Por outro lado, sendo o Ministério Público parte na relação jurídica processual pode ele utilizar-se do mandado de segurança. E a impetração compete ao Promotor de Justiça quando o ato atacado emana de juiz de primeiro grau de jurisdição.

– Ausência de ilegalidade na concessão de mandado de segurança que deu efeito suspensivo à apelação do Ministério Público contra a concessão da sentença, para cumprimento de pena de reclusão, no regime de prisão-albergue domiciliar." (STF – HC. 66.794-5/SP, Rel. Min. **Moreira Alves**, ac. un., j. 16.12.88, in RTJ 128/1119).

"A natureza eminentemente civil da ação de mandado de segurança não impede a sua utilização em sede processual penal, uma vez configurados os pressupostos de impetrabilidade do *writ* constitucional. Precedentes. Reveste-se de legitimidade a decisão do Tribunal que, deferindo mandado de se-

gurança impetrado por Promotor de Justiça, outorga efeito suspensivo a recurso em sentido estrito deduzido pelo Ministério Público contra ato judicial concessivo de liberdade provisória.” (STF – HC Rel. Min. Celso de Mello, ac. un., 1ª T., j. 31.8.93, in RTJ 148/802).

“É cabível a impetração de mandado de segurança pelo órgão do Ministério Público para atribuição de efeito suspensivo a recurso em sentido estrito por ele interposto.” (STF – HC Min. Octávio Gallotti, ac. un., 1ª T., j. 03.03.98, in RT 756/502).

Portanto, pelos motivos aduzidos, tem pleno cabimento a ação constitucional ora proposta.

II - Da ilegalidade da decisão

O acusado Sergio Augusto Naya, insatisfeito com a não obtenção do pleito libertário junto a este Egrégio Tribunal de Justiça e aos Excelso Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, novamente reiterou a revogação do bem lançado decreto de prisão preventiva, aduzindo, para tanto, as razões acostadas às fls. 620/629 dos autos principais, cuja cópia segue em anexo.

O acusado renovou o seu pedido sem alteração do *statu quo* em que foi negada a ação de *habeas corpus*, eis que nada foi trazido de novo que pudesse alterar a decisão da Colenda Quinta Câmara Criminal deste Egrégio Tribunal de Justiça.

Assim, equivocou-se o Magistrado de primeira instância ao revogar o despacho prisional (cópia em anexo) violando, frontalmente, o instituto da preclusão, já que “reformou” decisão de instância superior, reapreciando os mesmos fatos e argumentos aduzidos pela parte requerente.

Cabe aqui trazer à colação, mais uma vez, a lição de ADA PELLEGRINI GRINOVER na obra supracitada, enfrentando a hipótese *sub exame*:

“A sentença proferida na ação de habeas corpus, como qualquer decisão judicial, após a preclusão das vias de impugnação (sobre os recursos contra decisões proferidas em habeas corpus, v. supra, n. 255 e 256) impede a propositura de pedido idêntico, entre as mesmas partes e com os mesmos fundamentos.

.....
..... Assim, se a denegação do pedido teve por fundamento um determinado conjunto de provas analisadas pelo órgão julgador, nada impede a apresentação e o exame de outra impetração, baseada em novos elementos probatórios, que

permitam cognição diversa da matéria anteriormente apreciada pelo judiciário.

Na jurisprudência é corrente o entendimento segundo o qual a reiteração do pedido de *habeas corpus* é impossível quando são apresentados os mesmos fundamentos ou as mesmas provas (STF, RTJ 129/1.249, 130/145, 129/76)."

Ora, se não é permitida a nova impetração de *habeas corpus* sob os mesmos fundamentos e argumentos já objeto de decisão judicial denegatória, por razão maior deve ser rechaçado o reexame do mesmo pedido, sob o nome de pleito de revogação da prisão preventiva. Em ambos os casos, o pedido foi exatamente o mesmo e as situações foram satisfatoriamente examinadas.

Conclui-se, dessarte, que não se justifica de forma alguma o reexame de situações idênticas, já enfrentadas e decididas, mormente pelo Juízo *ad quem*, sob pena de se instalar a insegurança no curso do processo.

Não é outro o entendimento do Excelso Pretório em voto da lavra do Eminentíssimo Ministro **Marco Aurélio**:

"... Essa razão outra – que, na verdade, vista a questão por certa óptica, pode ser até a verdadeira causa da primeira – é que, em face da peculiar abordagem cognitiva da matéria tratável em sede de *habeas corpus*, bastante ampla é a possibilidade de sua nova compreensão em sucessivos reexames, seja à luz de novos fundamentos, seja, ainda, diante de novas explicações ou argumentos trazidos pelo impetrante, mesmo que relacionados a fundamentos já apresentados em oportunidades anteriores." (STF – AI 202.625-6 – Rel. Min. **Marco Aurélio**, apud *Código de Processo Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*; Coord. Alberto Silva Franco e Rui Stocco, ed. RT, 1999, p. 671).

Como já afirmado, o acusado não trouxe novos fatos nem mesmo diversa explicação para aqueles já apresentados.

Aliás, a ilustrada defesa reconheceu, ao citar o eminentíssimo Professor FREDERICO MARQUES, às fls. 621, que na hipótese de processos idênticos e, por óbvio, também se aplica aos pedidos idênticos, não cabe o novo exame, sob pena de se violar o princípio "*ne bis in idem*".

A prova irrefutável de que a decisão contra a qual ora se insurge reexaminou idêntica matéria já decidida por este Egrégio Tribunal é que, num claro ato falho, o ilustre Magistrado afirmou que "*não há no processo elementos que levem à conclusão de que Naya procurava esquivar-se da aplicação da lei penal...*"

Ora, a eminentíssima Magistrada prolatora do decreto prisional já havia corretamente afirmado que as *habeas* manobras do acusado, quer nos processos cíveis, quer perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, constituíam elementos se-

guros de que o mesmo certamente iria se furtar à aplicação da lei penal, evadindo-se ante a inafastável sentença condenatória.

No mesmo diapasão, a Colenda Quinta Câmara Criminal concluiu que os atos praticados pelo acusado *Sergio Augusto Naya*, referidos no pedido ofertado pelo Ministério Público e encampados pela digna autoridade judiciária, reclamavam a adoção da medida extrema da prisão para assegurar a aplicação da lei penal.

Como, então, o Juiz *a quo* afirmar que não há em todo o processo os elementos que já foram diretamente reconhecidos pelo Órgão superior?

Parece que apenas o ilustre Juiz não os vislumbrou nos autos.

Na verdade, o digno Magistrado, inconformado com a decisão proferida pela Juíza que regularmente o substituiu quando em gozo de suas férias, ao examinar o reiterado pedido de liberdade do acusado, teceu diretos comentários ao requerimento do Ministério Público, afirmando que “há no requerimento do Ministério Público indisfarçável propósito de obter desde logo a prestação jurisdicional”, sobre o qual já havia decisão em ambas as instâncias, já que, ao indeferir a ação de *habeas corpus*, este Egrégio Tribunal reconheceu plenamente procedente e revestido de legalidade o pedido do *Parquet* de decretação da custódia cautelar.

Concluiu, ainda, o ilustre Magistrado, numa quase “defesa” do acusado, que o “acompanhamento do feito para voluntária submissão às determinações nele exaradas, longe de significar tentativa de se furtar à ação da justiça, constitui prova de acatamento e sujeição.”

Na verdade, os pressupostos que fundamentaram a decisão da prisão provisória do acusado ainda se mantêm, não tendo ocorrido qualquer situação nova que pudesse modificar o quadro em que foi ela exarada e posteriormente confirmada pela Colenda Quinta Câmara Criminal deste Egrégio Tribunal de Justiça.

Por outro lado, ao contrário do que asseverou o ilustre Juiz, o pleito de prisão não se calcou em mera alegação de contumácia, não havendo, outrossim, mero receio de que o acusado iria se furtar à aplicação da lei penal. Há nos autos provas suficientes de que o acusado esquivou-se dos chamamentos, quer da autoridade policial, quer do eminente Ministro da Corte Máxima.

Considerou o nobre Juiz que o acusado apresentou-se espontaneamente e foi interrogado.

Em primeiro lugar, a adoção do referido ato, isoladamente, após a prática de estratégias para se furtar ao chamamento judicial, não tem o condão de afastar o decreto prisional, como bem ressaltou o Eminentíssimo Presidente do Excelso Pretório:

"A apresentação espontânea do acusado não impede seja decretada sua prisão preventiva (CPP, 317). Decreto de prisão preventiva corretamente fundamentado. Excesso de prazo para a conclusão do inquérito policial não caracterizado. Habeas corpus indeferido." (STF – HC 74.858 – Rel. Min. Carlos Velloso, in *Código de Processo Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*, Coord. Alberton Silva Franco e Rui Stocco, ed. RT, 1999, p. 1.998).

Ademais, o simples fato de o acusado ter sido interrogado em Juízo não representa qualquer modificação no quadro que corretamente embasou a decretação da custódia cautelar, até porque o seu comparecimento ao ato **não se deu espontaneamente**, já que estava oficialmente detido, sendo obrigatória a sua apresentação.

Por derradeiro, cabe lembrar que, embora o acusado tenha ressaltado diversas vezes que Sua Exa. o Ministro Marco Aurélio tenha se limitado a determinar a citação por edital e não a sua prisão, foi o próprio Supremo Tribunal Federal que não concedeu ao acusado o pedido libertário, mantendo o **despacho de prisão exarado pela Juíza em exercício nesta Vara Criminal, naquela oportunidade a Juíza Natural da causa.**

Por conseguinte, justifica-se amplamente a custódia cautelar, destarte, *para garantia da ordem pública e da execução penal.*

III - Fundamentos do pedido de liminar

O *fumus bonis iuris* exsurge dos autos.

A materialidade é incontroversa, sendo admitida, inclusive, pelo próprio acusado.

Os elementos carreados aos autos, que serviram de lastro probatório ao oferecimento da peça vestibular, contêm prova suficiente no sentido de ter sido o acusado um dos autores do crime nela narrado. Vale dizer, os elementos coligidos até o presente momento não deixam dúvidas de que *Sergio Augusto Naya*, dolosamente, deu causa ao desabamento parcial do edifício "Palace II", situado nesta cidade.

Aliás, em momento algum, a defesa suscitou em seu arrazoado – ou o eminente Magistrado levantou – ausência de indícios quanto à autoria, o quanto basta para a decretação da prisão preventiva.

Há, portanto, indícios suficientes de autoria e prova da materialidade.

O *periculum in mora* está consubstanciado inicialmente na comprovação da imperiosa necessidade de garantir-se a aplicação da lei penal.

Cabe esclarecer que a decretação da prisão do acusado não se deu em razão da ausência de endereço. Ao contrário, a MM. Juíza determinou a segregação do acusado porque o mesmo, embora fornecesse seu endereço (incompleto em alguns momentos), **nunca** foi localizado pelos diferentes meirinhos em exercício no Supremo Tribunal Federal e em outras ações propostas contra o mesmo, conforme se vê de fls. 122/124, demonstrando, sem sombra de dúvida, que está fazendo de tudo para embaraçar o curso regular do processo e furtar-se à aplicação da lei penal, que, no caso presente, é inafastável, ante o contexto probatório.

As várias declarações dos vizinhos do acusado anexadas aos autos, informando que o mesmo é visto no prédio onde mora com freqüência, na verdade corroboram a afirmação da culta Magistrada e dos brilhantes Desembargadores de que **o acusado efetivamente vem se furtando ao chamado da Justiça**, já que, se é verdade que *Sergio Naya* está com freqüência no endereço situado em Brasília, somente para os oficiais de justiça o mesmo não aparece, certamente utilizando-se de hábeis manobras que somente lhe foram possíveis em razão de sua poderosa condição econômica, de conhecimento notório. Destarte, a questão ora posta, por si só, já é o bastante para impor a medida cautelar questionada.

Outrossim, cabe ressaltar que foi o próprio patrono do acusado, na ação de *habeas corpus*, que afirmou haver o acusado **se furtado à citação no âmbito da ação civil**.

Ora, se o acusado foi capaz de se utilizar de estratagemas para obstruir a citação no cível, como afirmado pelo seu patrono (fls. 568), que envolve apenas questão patrimonial que, como já afirmado, não importaria em grave problema para o acusado, já que detentor de vasto patrimônio, é certo que atitude idêntica será, como de fato já foi (perante a Corte Máxima), adotada para impedir a aplicação da lei penal, já que, neste caso, a hipótese envolve o *status libertatis* do acusado, dispondo o mesmo de inúmeros meios para evitar a referida aplicação da lei.

Pode-se afirmar, sem exagero, que o legislador pátrio, ao regulamentar a prisão provisória, exigiu tão-somente a demonstração de elementos que indiquem a provável conduta do acusado em se furtar à futura aplicação da lei penal.

Este é o entendimento esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“Assegurar a aplicação da lei penal traduz idéia de o indiciado, ou réu, demonstrar propósito de furtar-se ao cumprimento de eventual sentença condenatória. Aqui, é suficiente o juízo de probabilidade.” (STJ – RHC 3169-5 – Rel. Min. **Luiz Vicente Cernicchiaro**, in *Código de Processo Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*, Coord. Alberto Silva Franco e Rui Stocco, ed. RT, 1999, p. 1.984)

Tudo o que se verifica nos presentes autos está a indicar que, *in casu*, a manutenção da custódia cautelar, diante dos fatos provados (e notórios), faz-se imperiosa, quando mais não seja, para **garantia da ordem pública**, conceituada esta no seu sentido mais amplo, como o fez o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em memorável decisão, assim ementada:

“A ordem pública resta ofendida quando a conduta provoca acentuado impacto na sociedade, dado ofender significativamente os valores reclamados, traduzindo vilania do comportamento” (STJ – RHC 3.169-5 – Rel. Min. **Luiz Vicente Cernicchiaro**, ob. cit., p. 1.975)

Inclui-se, outrossim, no conceito de ordem pública, a necessidade de preservar a credibilidade do Estado e da Justiça que, notoriamente, o acusado tentou a todo momento desmoralizar, com as públicas declarações prestadas à mesma imprensa que alega estar agora tentando vilipendiar a sua imagem, já que decisões como esta fazem brotar um descrédito na Justiça e o desestímulo à ação da Polícia e dos cidadãos que, após trabalhosa prisão de autor de grave infração penal, o vêem solto por obra do Poder Judiciário, menos de um mês depois.

“O juiz decretou a prisão preventiva para garantir a instrução criminal e a ordem pública. A jurisprudência de nossos pretórios tem entendido por ‘garantia da ordem pública’ não só aquela feita para evitar novos crimes, mas também a prisão quando o delito ocasiona grande impacto social e mesmo por questão de credibilidade da justiça.” (STJ – RHC 2.463/PR, 6ª T., Rel. Min. **Adhemar Maciel**, DJU 8.3.93, p. 3.141)

IV – Pedidos

Ante o exposto, requer o impetrante a V. Exas. que – após a notificação do coator para apresentar informações e ouvida a douta Procuradoria de Justiça – seja concedida a segurança, para o fim de ser atribuído efeito *suspensivo ao Recurso em Sentido Estrito intentado nos autos do processo-crime tombado sob o nº 98.001.184167-8 no Juízo da 33ª Vara Criminal, o qual objetiva a cassação da decisão liberatória do réu.*

Na oportunidade, postula ainda seja deferida *liminar*, determinando-se imediato recolhimento do alvará de soltura porventura já expedido em favor de *Sergio Augusto Naya*, comunicando-se por *fax* o Juízo para maior rapidez na execução do *decisum*.

Requer, finalmente, a citação do beneficiário do ato impugnado, no endereço por este declarado, para compor a relação processual como litisconsorte passivo necessário (cf. STF, in RTJ 64/277).

Dá-se à causa o valor simbólico de R\$ 1,00 (um real), nos termos do art. 258 do Código de Processo Civil.

Nestes termos
P. deferimento.

Rio de Janeiro, 12 de janeiro de 2000.

CLAUDIA PERLINGEIRO
Promotor de Justiça

Agravo Retido - Ação de Desapropriação - O Ministério Público deve intervir conforme a lei, seja porque há interesse público evidenciado pela natureza da lide, seja pela quantidade de uma das partes (revelado por edital que se encontra em lugar incerto e não sabido, podendo ser declarado ausente a qualquer momento) - A manifestação do Ministério Público de primeiro grau sobre recurso interposto por uma das partes é ato de complementação de sua atuação, não lhe faltando, pois, a atribuição devida.

Parecer pelo sustento da decisão que indeferiu a exclusão da manifestação do Ministério Público.

PARECER

MM. De. Juiz

I - Trata-se de agravo retido interposto pelo Poder SA, vez que ficou insubordinada com a decisão interlocutória de V. Exa. indeferindo o pedido de exclusão do Ministério Público na presente Ação de Desapropriação. Alega, em síntese, que não cabe a intervenção do Poder SA em demanda desta natureza, vez porque a Fazenda Pública municipal tem o cuidado de não defender seus interesses, seja porque, após prolatada a sentença, o órgão de execução do Ministério Público com atribuição para representar é a Procuradoria de Justiça.

II - A parte contrária não se manifestou sobre o recurso, vindo os autos para o Ministério Público.

É o breve relatório.

II