

O caso André do Rap, o STF e a prisão preventiva

Caso do traficante internacional trouxe mais uma vez à tona divergências importantes no interior do tribunal sobre matéria penal, dando margem a críticas e ao descrédito da corte, bem como à sua fragilização institucional

Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo
21 de outubro de 2020

FABIO RODRIGUES POZZEBOM/AGÊNCIA BRASIL



Ministros Marco Aurélio, Fux e Lewandowski: instituição STF cada vez mais fragilizada

Em decisão liminar proferida em 2 de outubro de 2020, o ministro Marco Aurélio, do Supremo Tribunal Federal (STF), concedeu ordem de *habeas corpus* a André Oliveira Macedo, conhecido como “André do Rap”. No sábado, dia 10 de outubro, André deixou a prisão de Presidente Wenceslau (SP), onde se encontrava. No mesmo dia, o presidente do STF, ministro Luiz Fux, no plantão, revogou a decisão, porém a ordem de captura não foi cumprida, pelo paradeiro ignorado do agora foragido. No dia 15, o Plenário da Corte, por 9 votos contra 1, referendou o entendimento de que a prisão preventiva deveria ser mantida.

O caso trouxe mais uma vez à tona divergências importantes no interior do STF sobre matéria penal, que tem dado margem a críticas e ao descrédito da corte, bem como à sua fragilização institucional.

A decisão do ministro Marco Aurélio foi fundamentada no artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, introduzido por emenda do Deputado Federal Lafayette de Andrada (Republicanos - MG) no chamado “Pacote Anticrime” (Lei 13.964/2019), com a

seguinte redação:

"Artigo 316 (...)

Parágrafo único, Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal."

Ora, o *habeas corpus* foi concedido porque as condições da prisão eram ilegais: não houve pedido do Ministério Público para mantê-lo preso e o juiz não se manifestou espontaneamente a respeito. A lei determina que a prisão preventiva precisa ser revista a cada 90 dias, ou se torna ilegal. A previsão legal soa adequada, tendo em vista os abusos na utilização da prisão processual, que fazem com que mais de 30% dos presos brasileiros aguardem a sentença e o trânsito em julgado da condenação.

De outro lado, tratava-se neste caso de uma reconhecida liderança de organização criminosa, com conexões internacionais, já condenado duas vezes por tráfico internacional de drogas, em 1ª e 2ª instâncias, somando as duas condenações decretadas pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região mais de 25 anos de prisão, preso desde 15 de novembro de 2019.

Acrescente-se ainda que o fato de o presidente do STF na prática cassar a decisão de outro ministro, indo contra a jurisprudência do Tribunal e contra a literalidade da legislação, acaba por fragilizar ainda mais a instituição. Embora não seja esta a primeira vez que isto acontece, uma vez que na presidência de Dias Toffoli houve vários casos em que decisões de colegas foram liminarmente cassadas e a matéria remetida ao plenário, fato é que neste caso a repercussão foi maior, deixando claros os danos do consequencialismo para a estabilidade do sistema jurídico-constitucional.

Tendo decidido de acordo com a previsão legal, que por sua vez foi redigida tendo em conta a necessidade de limitar a utilização da prisão preventiva, o caso denota problemas na administração da justiça penal, que com a decisão do plenário acabarão por não ser enfrentados. Seria absolutamente viável a realização da revisão a cada 90 dias não apenas deste, mas de todos os mais de 200 mil casos de prisões preventivas em vigor, assim como foi viabilizada a implantação das audiências de custódia, inicialmente criticadas e hoje consolidadas como mecanismo de controle da legalidade da prisão em flagrante. Seria importante também enfrentar os gargalos no funcionamento da justiça, que fazem com que processos penais no Brasil tramitem por mais de cinco anos, muitas vezes por má gestão judiciária.

Da mesma forma, e por decisão do mesmo ministro agora na Presidência, até hoje não foi dada efetividade à previsão da mesma Lei Anticrime para a implementação da figura do juiz de garantias, absolutamente necessário para assegurar a legalidade do inquérito e a lisura do processo. Como se vê, mais do que uma querela entre garantistas e punitivistas, o que está em jogo nos embates que vem ocorrendo em matéria penal no STF é a possibilidade de implementação efetiva dos direitos e garantias fundamentais no âmbito dos procedimentos judiciais, ou a manutenção de um modelo de justiça em que a distância entre a lei e as práticas judiciais é o mecanismo de legitimação e reprodução do tratamento desigual e da seletividade penal, justificada de forma casuística e ao sabor dos humores da mídia e da opinião pública.

Como já se disse, às favas com a lei e a Constituição, se a justificativa for o combate ao crime, especialmente quando personificado em alguma liderança dos mercados ilegais. Que se enfrente o problema da criminalidade organizada, que a justiça cumpra o seu papel de prevenção geral e especial, mas que o faça dentro da legalidade e do devido processo. Só teríamos a ganhar com isso na consolidação do regime democrático e da garantia da segurança pública. Fora disso, é a manutenção de um sistema liberal e garantista na lei e para certos perfis de acusado, e o puro e simples casuismo punitivista para a maioria da clientela do sistema penal.

Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo

Sociólogo, professor da Escola de Direito da PUCRS e membro do Fórum Brasileiro de Segurança Pública

<https://www.fontesegura.org.br/multiplas-vozes/dy8c6tipkb>

