

LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO VS. DIREITO À SEGURANÇA: A CONDUÇÃO COERCITIVA DO RÉU REVEL CITADO POR EDITAL COMO FORMA DE EVITAR A PROTEÇÃO INSUFICIENTE DO DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA¹

FREEDOM OF MOVEMENT VS. RIGHT TO SECURITY: THE BENCH WARRANT AS A WAY TO PREVENT AN INSUFFICIENT PROTECTION OF THE RIGHT TO SECURITY

Luiz Antônio Freitas de Almeida 

Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, Campo Grande, MS, Brasil.

Doutor em Ciências Jurídico-Políticas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa - Portugal. Professor da Escola de Direito da Associação Sul-Mato-Grossense dos Membros do Ministério Público (Edamp). Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul (MP-MS).

Email: lafalmeida12@gmail.com

Kellyne Laís Laburú Alencar de Almeida 

Centro Universitário Unigran Capital, Campo Grande, MS, Brasil.

Mestre em Direitos Fundamentais pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa - Portugal. Professora do Centro Universitário Unigran Capital, da Escola Superior da Magistratura de Mato Grosso do Sul (Esmagis) e da Escola de Direito da Associação Sul-Mato-Grossense dos Membros do Ministério Público (Edamp). Advogada.

Email: kellyne.almeida@unigran.br

RESUMO: De acordo com o Código de Processo Penal, se o réu citado por edital não apresentar defesa, torna-se revel, o que implica a suspensão do processo e do prazo prescricional, com a possibilidade de o Judiciário decretar a produção antecipada de provas e a prisão preventiva. No entanto, a jurisprudência solidificou-se no entendimento de que só caberá a prisão preventiva se houver elementos nos autos que indiquem uma gravidade concreta a justificar o édito cautelar, sem prejuízo do preenchimento dos demais requisitos legais, o que propiciará o surgimento de casos em que, pela ausência de elementos concretos, não será possível postular a prisão preventiva. Se isso ocorrer, devem Ministério Público e Judiciário contentar-se com a mera paralisação do processo, tendo em vista que o sobrestamento do prazo prescricional não é *ad aeternum*, nos termos do enunciado nº 415 da súmula do Superior Tribunal de Justiça? Por meio do método hipotético-dedutivo, com análise dos textos normativos e doutrinários do Direito e de decisões judiciais relevantes ligadas ao tema, conclui-se que a mera paralisação do processo é uma opção inválida, porque viola o direito fundamental à segurança, a configurar uma proteção insuficiente a esse direito fundamental, e sustenta-se que é possível a decretação da condução coercitiva para fins de citação pessoal, com uma interpretação dos artigos 260, 312 e 319, I, do Código de Processo Penal em conformidade com a Constituição Federal. Como marco teórico geral, seguem-se autores tais como Robert Alexy e David Duarte, que vislumbram que os direitos fundamentais são, ao menos em sua maioria, positivados como princípios jurídicos, cujos conflitos normativos clamam uma solução ponderativa, devidamente estruturada pela norma da proporcionalidade.

Palavras-chave: direito à segurança; condução coercitiva; réu revel citado por edital; proporcionalidade; proteção insuficiente.

ABSTRACT: According to the Criminal Procedural Code, if the defendant summoned by public notice doesn't show up in the criminal process, the judge must suspend the course of the process and the period of limitation (prescriptive period) and the judge could order an advance production of proof and a preventive detention of the defendant. However, the case-law solidified the thesis that precautionary detention requires more concrete reasons to prove the menace to the public order. So, there will be cases that the State does not have any additional reasons to order a precautionary detention. In this hypothesis, do the prosecution and the judiciary have to wait and see the extinction of the punibility of the defendant by time limitation, considering the content of docket 415 of "Superior Tribunal de Justiça"? Using the hypothetical-deductive method, examining normative and doctrinal texts and the relevant case-law, this article concludes that the mere suspension of the criminal procedure is an invalid option because it violates the fundamental right to security by protecting it insufficiently, and claims that is possible to order a bench warrant for personal summon, using an interpretation according to the Constitution of sections 260, 312, and 319, I, of Criminal Procedural Code. The theoretical framework adopted is the doctrine of jurists like Robert Alexy and David Duarte, who maintain that fundamental rights are legal principles that claim, in case of conflict between them, a balanced solution, structured by proportionality norm.

Keywords: right to security; bench warrant; defendant summoned by public notice; proportionality; insufficient protection.

¹ Os autores agradecem à amiga Ana Orgette de Souza Fernandes Vieira, mui digna Juíza de Direito, o incentivo à publicação deste texto; agradecem, também, ao Promotor de Justiça João Meneghini Girelli a ciência do art. 2º, IX, da Resolução CNJ n. 417/21, o que enriqueceu o conteúdo do artigo.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 METODOLOGIA. 3 DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA?. 4 O ÂMBITO DE PROTEÇÃO DO DIREITO À SEGURANÇA. 5 A IMPUNIDADE E O DESCASO COM AS VÍTIMAS COMO VIOLAÇÕES DO DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA: O REFORÇO ARGUMENTATIVO DO DEVIDO PROCESSO CONVENCIONAL. 6 CONDUÇÃO COERCITIVA, O TESTE DE PROPORCIONALIDADE E O PRECEDENTE NAS ADPF Nº 395 E Nº 444. 7 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Na atual sistemática da processualística penal, se o réu permanecer revel após sua citação editalícia, deve o Juízo determinar a suspensão do processo e do prazo prescricional, competindo-lhe ainda examinar a possibilidade de produção antecipada de provas e eventual decretação de prisão preventiva, nos termos do art. 366 do Código de Processo Penal.

No entanto, em relação ao édito de prisão cautelar, não obstante a subsunção da hipótese ao disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, em função do aparente risco à aplicação da lei penal, é fato que a jurisprudência, capitaneada pelo Supremo Tribunal Federal – a exemplo do acórdão no *Habeas Corpus* nº 127.650 – tem vedado a possibilidade de prisão preventiva apenas pelo fato de o réu não ter sido encontrado para ser citado pessoalmente e ter permanecido revel, exigindo fundamentos adicionais que demonstrem haver, de fato e em concreto, algum risco a bem jurídico que possa, preenchidos os demais pressupostos legais, justificar o édito de segregação cautelar.

Acertada ou não a tese consolidada na jurisprudência, o fato é que ela gera alguns problemas em termos de efetividade do processo e interfere no âmbito de proteção do próprio direito fundamental à segurança. Afinal, por um lado, a jurisprudência já consolidou, com razão, o posicionamento de que a suspensão do prazo prescricional não é definitiva, com o retorno do cômputo do prazo prescricional após um período de paralisação baseado na pena em abstrato, nos termos do art. 109 do Código Penal, conforme salientado pela súmula nº 415 do Superior Tribunal de Justiça. Do contrário, estar-se-ia construindo, por obra do legislador infraconstitucional, hipóteses de imprescritibilidade, o que somente a Constituição Federal poderia estabelecer; essa posição foi mais uma vez salientada no acórdão dado pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 600.851.

De outro lado, no aludido acórdão dado no Recurso Extraordinário nº 600.851, o Supremo Tribunal Federal fixou tese que afasta a interpretação dada por alguns tribunais no sentido de que, findo o prazo de suspensão do prazo prescricional, seria reativada a marcha processual e o réu seria acompanhado por defesa técnica. Em consequência, diante da intelecção dada por aquela Corte, deve o processo permanecer sobrestado, com o retorno apenas da contagem do prazo prescricional, sob pena de afronta às garantias do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

O atual posicionamento da jurisprudência resulta na ocorrência de eventuais situações em que não haverá elementos fáticos angariados nos autos do processo que justifiquem a prisão preventiva, de sorte que o processo permanecerá sobrestado até a consumação da prescrição da pretensão punitiva, após a retomada da contagem do prazo prescricional depois do período inicial de suspensão, salvo na hipótese de o réu eventualmente deixar de ser revel em função de sua ulterior localização. Com isso, gera-se impunidade que agrava o âmbito protegido do direito fundamental à segurança, razão pela qual se deve encontrar uma saída hermenêutica que preserve a integridade da Constituição ao respeitar, equilibradamente, tanto os direitos e garantias individuais do réu processado, como também o interesse público da proteção dos bens jurídicos tutelados pela lei penal e o próprio direito fundamental à segurança.

Procurar-se-á examinar se a condução coercitiva pode servir como mecanismo que satisfaça o fim de proteger o direito fundamental à segurança sem tisonar excessivamente o direito de liberdade do réu. Para alcançar esse objetivo, é necessário responder se realmente é possível afirmar a existência no Brasil de um direito fundamental à segurança pública como princípio jurídico e, em caso positivo, delimitar seu âmbito de proteção.

Cimentada a premissa de que existe um direito fundamental à segurança pública e caracterizado o conflito normativo desse direito com a liberdade de locomoção do processado na

hipótese erigida neste exórdio, desenvolve-se o exame de proporcionalidade, na vertente da proibição contra o defeito, para sindicarmos a constitucionalidade da omissão estatal. Assim, a mera paralisação processual quando não houver elementos para o decreto de prisão preventiva viola o direito fundamental à segurança pública, de sorte que a saída constitucionalmente válida é determinação da condução coercitiva do acusado².

2 METODOLOGIA

O artigo vale-se do método hipotético-dedutivo, com análise dos textos normativos e doutrinários do Direito e de decisões judiciais relevantes ligadas ao tema. Como marco teórico geral, seguem-se autores como Robert Alexy e David Duarte, que vislumbram que os direitos fundamentais são, ao menos em sua maioria, positivados como princípios jurídicos, o que lhes confere uma apetência conflituosa, a qual reclama uma solução ponderativa, devidamente estruturada pela norma da proporcionalidade.

A tomada de posição no texto quanto à existência de um direito fundamental à segurança pública demandou diálogo com a filosofia política de Hobbes (1909) e de Locke (2007) e o estudo do significado do direito à segurança nas primeiras declarações de direitos que inauguram o constitucionalismo moderno, conquanto a conclusão tenha sido apoiada no ordenamento constitucional brasileiro.

3 DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA PÚBLICA?

Na filosofia política, Hobbes (1909, p. 53-87) justificou a existência do Estado com base no interesse mútuo de associar-se para evitar a guerra de todos contra todos; por isso o Estado constitui-se por meio de uma convenção ou contrato, no qual os seres humanos abdicam de seu autogoverno para vincular-se ao governo do Soberano, a fim de que este garanta a segurança da comunidade pela proteção dos súditos contra invasões estrangeiras e contra ofensas ou agressões de uns contra os outros. Destarte, sobreleva-se que o propósito que motiva a associação humana com fins políticos de constituição de um Estado, para Hobbes, é a oferta de segurança (Waldron, 2006, p. 456-458).

Hobbes, porém, não se deteve em elucubrar muito uma definição do que seja segurança; segundo ele escreveu (Hobbes, 2006, p. 104-105), segurança representa conservar a vida em condições e fins de felicidade e o dever de todo o governante é garantir segurança a seu povo, uma vez que ela é a finalidade que alicerça a submissão dos indivíduos uns aos outros na constituição da sociedade civil; ninguém renuncia a sua liberdade e se subordina sem que seja garantida a segurança individual³.

Embora divergisse do pensamento de Hobbes ao negar um “estado de licenciosidade” no estado de natureza, Locke (2007, p. 143-147) salientou que o objetivo de uma sociedade política é evitar os inconvenientes do estado de natureza, que elevaria o ser humano a juiz de sua própria causa: para evitar os males de excessos praticados no exercício da justiça privada, os seres humanos associam-se e cedem parcela de sua liberdade para viver sob a autoridade governamental, regida pela legislação e com um sistema judicial imparcial de resolução de disputas. O fim maior do Estado seria a defesa da propriedade, mas o uso da força pelo Estado deveria ser guiado para garantir a paz, a segurança e o bem público (Locke, 2007, p. 143-147).

Conquanto pouco tenham se dedicado a apresentar uma análise conceitual de segurança e não obstante a frontal divergência em múltiplos aspectos de suas teorias políticas, é possível

² O primeiro coautor já havia sustentado a tese da possibilidade de condução coercitiva de réu citado por edital, quando não fosse possível a prisão preventiva, como forma de remediar a deficiência de proteção do direito fundamental à segurança pública no XXIV Congresso Nacional do Ministério Público, realizado em Fortaleza, 2022, a qual foi aprovada. Este artigo aprofunda a reflexão feita naquela oportunidade, com novos pontos de abordagem, como o aspecto filosófico-político da segurança como fim estatal, a delimitação do conteúdo do direito à segurança e o apontamento da sua titularidade e o exame do devido processo convencional como reforço argumentativo às conclusões aqui tecidas.

³ Sem embargo, pontua Waldron (2006, p. 458 *et seq.*) que Hobbes usa o vocábulo *safety* e não *security* na redação original em língua inglesa, a conectar segurança com a garantia de integridade física e da vida do indivíduo.

inferir que tanto Hobbes como Locke legitimam o Estado pela teleologia do ente público de ofertar segurança individual e coletiva, de sorte a incluir na ideia de segurança um elemento de segurança pública. Logo, esses filósofos políticos reconhecem a importância da segurança pública para a coesão e paz social que devem alicerçar a vida em uma sociedade política.

A importância da segurança como elemento fundante do Estado é, portanto, inegável, mas essa conclusão não implica que ela se constitua em um direito: existe uma distinção entre reconhecer a importância da segurança pública como um bem ou interesse público e comunitário e vislumbrá-la como um direito, bem como existe uma diferença entre declarar um direito à segurança como enunciação de princípio e enveredar-se na tarefa de determinar o âmbito de proteção ou conteúdo desse direito, com enunciação das obrigações correlativas que dele decorrem para o destinatário da norma (Lazarus, 2015, p. 423 *et seq.*).

Talvez tenha sido Blackstone o primeiro jurista que se esforçou em apresentar um direito à segurança e delimitar minimamente seu conteúdo. Blackstone (1893, v. 1, p. 93 *et seq.*) afirmou a existência do direito à segurança pessoal (*right to personal security*), o qual, ao lado do direito à liberdade e do direito de propriedade, seriam os três direitos absolutos dos ingleses⁴. O conteúdo desse direito, natural e herdado de Deus, consistiria no gozo ininterrupto de sua vida, de seu corpo e membros, de sua saúde e de sua reputação (Blackstone, 1893, v. 1, p. 97 *et seq.*)⁵. Bem vistas as coisas, porém, nota-se claramente que o direito à segurança pessoal é decomponível em vários direitos que, nos modernos Estados Constitucionais, são direitos autônomos, como o direito à vida, o direito à integridade física e o direito à honra, muito embora já naquela época Blackstone (1893, v. 1, p. 93-94) tenha proposto que, no tocante à proteção da vida, o direito à segurança pessoal compreenderia também prestações assistenciais aos pobres e indigentes.

As declarações de direitos que influenciaram o constitucionalismo moderno asseveraram a existência do direito à segurança. Nos artigos 1º e 3º da Declaração de Direitos de Virgínia, de 1776, a segurança é enunciada como direito essencial e natural de que a pessoa não poderia ser despojada, além de justificar a constituição de um governo; da mesma forma, no art. 2º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, apresentou-se que a finalidade de toda a associação política é conservar os direitos “naturais e imprescritíveis” do ser humano: a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão.

Analisando o direito à segurança nesse contexto histórico inicial, Andrade, J. (2009, p. 139) esclarece que o arcabouço normativo e as instituições encarregadas da persecução e repressão penal por violações de bens jurídicos não eram propriamente pensados e desenvolvidos como decorrência de uma obrigação estatal derivada da necessidade de tutela de direitos fundamentais; em realidade, eram concebidos como atividades essenciais para a existência da comunidade política, cuja *performance* era visualizada pelo prisma de uma função comunitária, de interesse geral. É esse o sentido predominante também em Hobbes e Locke.

O contexto histórico e o modo de funcionamento dos Estados contemporâneos, porém, divergem muito do contexto e do funcionamento dos Estados Modernos, de forma que, para clarificar a discussão sobre a existência ou não de um direito à segurança e o seu significado nos dias atuais é preciso sintetizar a evolução histórica dos direitos fundamentais e dos próprios fins e funções do Estado de Direito.

Como é cediço, a dimensão subjetiva dos direitos fundamentais, que se ocupa de interpretar as normas de direitos fundamentais como direitos subjetivos, foi a primeira a ser consagrada na história do constitucionalismo, mas numa vertente que os situava como direitos de defesa, os quais delimitam zonas de autonomia privada insuscetíveis de intromissão pelo Estado, condizente com o substrato liberal das primeiras constituições modernas. Nesse panorama de Estado Liberal, muito embora aquelas importantes declarações de direitos proclamassem a

⁴ Como explicou Blackstone (1893, v. 1, p. 93 *et seq.*), seriam absolutos no sentido de que seriam universais e pertenceriam ao indivíduo já no estado de natureza, diferentes dos direitos relativos, que seriam aqueles das pessoas já inseridas em uma sociedade política.

⁵ Blackstone (1893, v. 1, p. 97 *et seq.*), não obstante o componente jusnaturalista de sua obra intelectual, admite que as violações à ordem jurídica permitem a aplicação de penas que toquem justamente esses bens jurídicos, conforme aplicação do Direito pelas cortes.

existência de um direito à segurança, não se anteviram deveres positivos exigíveis do Estado dirigidos à prevenção e repressão de crimes; quando muito, o direito à segurança era interpretado como um direito negativo, sobreposto a outros direitos da primeira geração, como o direito à vida ou à integridade física ou até mesmo como garantia da liberdade de ir e vir. Isso porque, como já referido, o serviço estatal na área da segurança pública era concebido como encargo do Estado – não como decorrência de um direito individual –, porém como uma obrigação desempenhada na defesa de um interesse público ou comunitário.

Assim, mesmo quando pensado como um direito, o direito à segurança não era correlacionado a deveres positivos a cargo do Estado de proteger e promover a segurança pública; era um direito-gênero, integrando diversos direitos da primeira dimensão ou geração dos direitos fundamentais, os quais, segundo a doutrina clássica, geravam apenas deveres negativos ao Estado. Isso é perceptível em Blackstone (1893). Em relação à Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, afiançou Thomas (2010, p. 367-368) que o direito à segurança (*droit à la sûreté*) consubstanciaria o direito que proíbe prisões e apreensões arbitrárias, logo atrelado à liberdade de locomoção, garantido pelo *habeas corpus* e informado pela presunção de inocência, legalidade e não retroatividade da lei penal (*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*)⁶.

Paulatinamente houve o enriquecimento das constituições mediante a previsão de novas funções e papéis outorgados ao Estado. A “decantação” (Perez Luño, 2009, p. 38) do Estado-Liberal em um Estado Social de Direito e a positivação de direitos econômicos, sociais e culturais abriram terreno para que se colocasse em causa a distinção clássica entre os direitos de liberdade e os direitos de igualdade ou os direitos sociais. O traço divisor clássico apontava que os primeiros seriam os verdadeiros direitos fundamentais, porque anteriores ao Estado, dos quais emanavam deveres negativos, ao passo que os segundos seriam meros direitos legais, posteriores e dependentes das instituições juridicamente constituídas do Estado, que impunham deveres positivos ao destinatário da norma (Schmitt, 2009, p. 169-174).

A recepção da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, inaugurada no precedente Lüth do Tribunal Constitucional Federal alemão⁷, suscita a percepção de que, a par da dimensão subjetiva, existe uma perspectiva jurídico-objetiva dos direitos fundamentais, a cristalizar novas funções a esses direitos. Reconhece-lhes um prisma axiológico-normativo, que deve balizar o legislador na criação de novas normas e os aplicadores na tarefa de concretizá-las, a fim de que haja congruência com a pauta axiológica promovida pelas normas constitucionais. A assunção da dimensão objetiva dos direitos fundamentais implica o afastamento da distinção clássica entre direitos de liberdade e direitos sociais, interpretando as normas principiológicas de todos os direitos fundamentais, qualquer que seja sua geração ou dimensão, como geradoras de deveres positivos e negativos ao Estado (Martins, 2005, p. 81-84; Sarlet, 2007, p. 166 *et seq.*; Almeida, K., 2014, p. 133 *et seq.*).

Entre as várias facetas da dimensão objetiva, interessa o dever de tutela ou proteção dos direitos fundamentais. Leciona Reis Novais (2010, p. 259-261) que o dever de proteção é corolário da assunção pelo Estado do monopólio da força coercitiva legítima; nessa toada, deve o Estado proteger os indivíduos e seus bens jurídicos em geral, a exemplo da vida, segurança, bem-estar, liberdade e propriedade⁸. Sampaio (2014, p. 257) exemplifica como deveres de

⁶ Com uma concepção similar na interpretação que faz do direito à segurança na Constituição espanhola, previsto no art. 17, remete-se a Díez-Picazo (2008, p. 267), que apresenta o direito à segurança como a interdição de restrições ou privações arbitrárias da liberdade física. Esse raciocínio, a propósito, poderia ser replicado para textos e tratados de direitos humanos, uma vez que o direito à segurança é normalmente previsto em conjunto com o direito à liberdade, como ocorre na Declaração de Direitos Humanos (art. 3º), Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (art. 9º, 1), Convenção Europeia de Direitos Humanos (art. 5º, 1) e Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 7º, 1).

⁷ BVerfGE 7, 198, de 1958, com reprodução parcial em Schwabe (2005, p. 381-395).

⁸ Conforme o magistério de Novais (2010, p. 259-261), o dever de proteção, no âmbito de um Estado Social e no contexto de uma sociedade de risco, gera a obrigação de salvaguardar o indivíduo não apenas de ameaças internas ou externas dirigida por entes públicos ou particulares a esses bens jurídicos, mas também de desastres naturais, catástrofes, riscos tecnológicos, atividades perigosas ou de consequências desconhecidas. Prossegue o autor que há, também, embora isso seja mais discutível, uma feição paternalista de tutelar o indivíduo e protegê-lo contra si mesmo. Finalmente, o Professor de Lisboa advoga que há deveres negativos que também são derivados dos deveres de proteção, no sentido de não retroceder no nível de proteção já ofertado.

proteção a cargo do Estado o dever de proteção penal ou sancionatória, de proteção diplomática e de proteção policial dirigida aos direitos em decorrência de intervenções ou ameaças de terceiros. O que os referidos autores não chegaram a enfrentar nesses textos é a questão de saber se há um direito fundamental à segurança como direito subjetivo, e isso é particularmente relevante na medida em que a existência de um dever objetivo de proteção não implica necessariamente a existência de um direito subjetivo passível de tutela judicial (Novais, 2003, p. 69). O que cabe investigar, portanto, é se de fato existe um direito à segurança autônomo e subjetivo do qual se possa retirar direitos e deveres específicos ou se o direito à segurança não passaria de mera decorrência do dever de proteção dos direitos fundamentais existentes no ordenamento⁹. Em outras palavras, a proteção que o Estado deve conferir a bens jurídicos relevantes como a vida, a liberdade e a propriedade conta com emanções específicas de um direito subjetivo do cidadão à segurança ou se restringe a mais um dos desdobramentos dos deveres de proteção que compõem a dimensão objetiva dos próprios direitos individuais envolvidos no caso concreto?

Assim, a primeira indagação pertinente é avaliar se, de fato, existe um direito fundamental à segurança pública ou se esse serviço é ofertado na busca pela satisfação de um bem ou interesse coletivo – mesmo que de inegável importância –, ou como decorrência de deveres objetivos que emanam do imperativo de proteção dos variados direitos fundamentais existentes. Em seguida, confirmada sua natureza de direito, imprescindível definir qual o seu conteúdo, ainda que obviamente não seja possível chegar a uma resposta universal e categórica em termos dogmáticos diante da dependência do exame de cada arcabouço constitucional e da *práxis* e da cultura jurídica sedimentadas em cada contexto.

4 O ÂMBITO DE PROTEÇÃO DO DIREITO À SEGURANÇA

A sobreposição do conteúdo do direito à segurança com o conteúdo de vários outros direitos da primeira geração, tais como os direitos à vida e à integridade física ou mesmo a liberdade de locomoção, é explicável pela própria vagueza e ambiguidade da palavra “segurança” (Waldron, 2006, p. 461 *et seq.*). Juristas contemporâneos, por exemplo, Shue e Waldron, integram no conceito de segurança a tutela da vida e da integridade física individual.

Shue (1996, p. 20-21) sustenta um “direito à segurança física” (*right to physical security*) como um direito básico, que protege o indivíduo contra o homicídio, a tortura, a mutilação, o estupro e a agressão física. Sem embargo, à medida que Shue (1996, p. 20-22) compreende que o direito à segurança física apoia-se também na premissa de que todos possuem o direito de remover as mais graves e gerais condições que previnam ou interfiram seriamente com o exercício de todos os demais direitos, vislumbra-se aqui ao menos uma confluência ou uma inter-relação entre a segurança individual e a segurança coletiva.

Waldron (2006, p. 461 *et seq.*), por sua vez, considera a segurança como um bem individual e coletivo e escreve que uma concepção de segurança no sentido exclusivo de maior probabilidade individual de sobrevivência e de preservação da integridade corporal (*pure safety conception*) falharia, entre outros motivos, por excluir a preocupação com perdas materiais e por não se ocupar do elemento anímico dos indivíduos, concentrando-se apenas nos fatos violentos já consumados; isto é, não capta o receio ou medo de quem convive em uma sociedade violenta ou de quem já foi vítima de crimes, estado mental que é parte constitutiva da insegurança. Essa concepção restrita também desconsidera as perdas individuais, familiares e coletivas provenientes da ruptura do seu modo de vida e, ao assim fazer, não captura a conexão entre a ideia de segurança e a de ordem social; por se restringir a uma faceta puramente individual, não fornece base para a discussão crítica sobre a segurança comunitária, sobre como ofertar esse bem, e as considerações a respeito das subjacentes questões distributivas e agregativas dessa distribuição (Waldron, 2006, p. 461 *et seq.*). Não obstante, Waldron (2006, p. 463) é claro ao mencionar que uma concepção mais enriquecida de segurança não pode prescindir do elemento de segurança física individual.

⁹ Para um maior aprofundamento sobre as diferentes posições na academia germânica e na academia portuguesa, remete-se a Ávila (2014, p. 163 *et seq.*).

No Brasil, a opção do constituinte brasileiro foi a de tratar a segurança como um direito e não como um mero interesse coletivo. Há previsão do direito à segurança nos artigos 5º, *caput*, 6º, *caput*, e no art. 144 da Constituição Federal, o que torna ainda mais imperativo resolver os alarmantes índices de violência e criminalidade da sociedade brasileira¹⁰. Ademais, considerando que há previsão específica de outros direitos que outrora foram considerados por alguns como abrangidos pelo direito à segurança física, como o direito à vida e o direito à integridade física, mesmo que se possa admitir em situações concretas eventual concorrência dessas normas de direitos fundamentais, é preciso descortinar o âmbito de proteção oferecido pelo direito à segurança, delimitando o foco na segurança interna e não externa – esta dirigida para a proteção da defesa nacional contra ameaças de Estados estrangeiros, missão precípua das Forças Armadas (Miranda, 2006, p. 460).

Como se percebe, a opção do poder constituinte foi a de prever um direito à segurança como direito subjetivo e não como reflexo objetivo da proteção devida aos demais direitos fundamentais. Porém, como diferenciar o âmbito de proteção do direito à segurança do âmbito protegido dos demais direitos fundamentais? A plena sobreposição entre os suportes fáticos tornaria o direito à segurança um direito supérfluo, que não ofereceria nada além do que já estaria garantido pelos deveres que emanam da dimensão objetiva dos demais direitos fundamentais (Lazarus, 2015, p. 439-441)¹¹.

Uma proposta de solução dessa complexa questão é apresentada por Ávila. Ao comentar o conteúdo do direito fundamental à segurança, Ávila (2014, p. 167 *et seq.*) destaca a diferença estrutural a depender da perspectiva do direito à segurança como direito individual e como direito coletivo. Na construção do autor (Ávila, 2014, p. 167 *et seq.*), o prisma do direito individual à segurança teria em seu suporte fático as prestações devidas pelo Estado em decorrência da lesão ou ameaça de lesão a outros direitos fundamentais praticados por particulares, que a eles estão vinculados por força da eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Contudo, se o violador desses outros direitos for o próprio Estado, ativam-se os deveres de proteção que emanam da dimensão objetiva desses direitos fundamentais, sem o concurso do direito à segurança. Ávila (2014, p. 167 *et seq.*) exemplifica com o direito à liberdade de locomoção e sua violação por um sequestrador particular. A norma do direito à liberdade tem como destinatário o Estado e outorga ao titular uma posição jurídica de vantagem de desfrutar essa liberdade, com a geração do dever correlativo do Estado de não atentar contra ela. Caso o Estado, por intermédio de seus agentes, interfira de modo ilícito na liberdade de ir e vir, pode o titular do direito pleitear em Juízo a prevenção do dano, a remoção do ilícito e a reparação pelos prejuízos sofridos, amparado por essa liberdade. Sem embargo, se a ofensa à liberdade de locomoção provier de um particular, como este também é vinculado aos direitos fundamentais pela eficácia horizontal de suas normas, surge um direito distinto, justamente o direito à segurança de caráter individual, a outorgar ao Estado o dever de fazer cessar o dano. Assim, o direito fundamental violado (no caso, a liberdade de locomoção) vincula o particular e confere a este a obrigação de não atentar contra essa liberdade; porém, se isso ocorre, surge o direito à segurança, do qual deriva a obrigação dirigida ao Estado de cessar o comportamento lesivo e fazer retornar ao estado anterior a essa lesão.

¹⁰ Tão só para ilustrar, o atlas da violência (<https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/>), registrou, entre 2010 a 2020, 590.755 homicídios no Brasil. Consoante o estudo promovido pelo Instituto “Sou da Paz”, no ano de 2019 houve cerca de 39.000 homicídios no Brasil, com uma taxa de esclarecimento desses ilícitos de 37%. Na metodologia do estudo, considera-se esclarecido o homicídio se ao menos uma pessoa for denunciada pelo Ministério Público pela prática do crime contra a vida no ano de consumação do crime e no ano seguinte. Com efeito, faltam ainda estudos e dados mais apurados para avaliar a eficiência da persecução penal como um todo, uma vez que o ideal seria mensurar quantos culpados foram efetivamente punidos. Veja-se que o estudo não mensura se houve ou não condenação nem se a pena foi executada, algo mais difícil de computar e, por certo, reduziria ainda mais os índices que poderiam auxiliar a avaliar a eficiência dessa atividade.

¹¹ Com efeito, embora o comentário da autora não tenha sido formulado a respeito da discussão abordada neste texto, a jurista é taxativa ao apontar que o direito à segurança, se é que ele existe, deve oferecer alguma proteção a interesses essenciais não alcançados por outros direitos e deve ser específico, correlacionado a deveres e obrigações claros, não podendo servir para declarações retóricas (Lazarus, 2015, p. 439-441).

Na perspectiva de direito coletivo, prossegue Ávila (2014, p. 167 *et seq.*), a natureza transindividual do direito e sua indivisibilidade configuram-no como um direito difuso, uma vez que todos são potenciais vítimas de violações a seus direitos, o que lhes assegura a expectativa de que o Estado organize a atividade de segurança pública que reduz a probabilidade de serem vítimas desses delitos e que restabeleça a normalidade do gozo dos direitos caso os crimes ocorram. O direito coletivo à segurança não gera um direito subjetivo individual a uma ação concreta e específica, mas a uma política pública de segurança pública minimamente eficiente; dessa forma, ninguém em particular tem a titularidade exclusiva, já que sua fruição individual só é admissível na medida em que houver o usufruto por todos os integrantes da coletividade¹².

A proposta de Ávila em relação à estrutura do direito fundamental à segurança individual deve ser recusada. Afinal, como o jurista mesmo reconhece (Ávila, 2014, p. 169), sua conclusão só seria válida se, como premissa, fosse rejeitada a complexidade estrutural do conteúdo dos direitos fundamentais positivados como princípios jurídicos para interpretá-los como direitos de defesa, a endossar uma concepção estritamente liberal dos direitos fundamentais que se afigura incompatível com o reconhecimento da dimensão objetiva dessas normas.

Assim, a solução do impasse parece reclamar a retomada de alguns pontos trazidos por Waldron mencionados alhures. Afinal, a perda do modo de vida que se poderia levar por força dos riscos acrescidos de viver em uma sociedade violenta constitui o elemento que ajuda a traçar a distinção. Os impactos causados por uma criminalidade sistêmica potencializam a debilidade do tecido social, com quebra da confiança entre as pessoas; o receio da violência incute o desejo de afastar-se da vida em comunidade e de buscar rotinas e ambientes onde seja possível a autoproteção; esse processo social é ainda mais evidente em locais dominados por organizações criminosas, verdadeiras formas de “Estado paralelo”, que exercitam ilegítimamente não só a força física, bélica e econômica de que dispõem, mas que também se sustentam de forma parasitária em virtude da ausência efetiva do Estado (Silva, 2022, p. 273-278).

Inegavelmente haverá alguma confluência entre os deveres dirigidos ao Estado provenientes do direito individual à segurança e os deveres de proteção que emanam da dimensão objetiva dos direitos fundamentais quando se está presente uma ameaça concreta ou uma conduta que afete algum bem jurídico salvaguardado por alguma norma de direito fundamental. Para ficar na ilustração do sequestro promovido por particular, o dever de proteção do direito à liberdade e o dever correlativo ao direito individual à segurança reclamam a pronta atuação do Estado, no sentido de fazer cessar a lesão ou a ameaça de lesão ao direito. Se essa resposta estatal não for dada pelo aparato público de segurança, haverá tanto uma ofensa ao direito subjetivo à liberdade, em função do desrespeito ao dever protetivo, como ao direito subjetivo individual à segurança, de forma que a omissão resulta na possibilidade de provocação do Judiciário para fazer cessar a violação com base nos dois fundamentos.

O duplo fundamento do dever do Estado, porém, não retira a importância de garantir-se ao direito individual à segurança um sentido autônomo; afinal, ele não se limita a restaurar o estado de normalidade e eventual reparação do prejuízo¹³, mas demanda uma efetiva apuração do fato

¹² Como o próprio Ávila (2014, p. 167 *et seq.*) parece consentir, haverá hipóteses concretas de discricionariedade zero, a justificar o controle judicial da política pública no prisma coletivo. A nosso sentir, a mesma conclusão é possível em caso de colisão de direitos fundamentais, os quais devem ser dirimidos, se não for possível a solução do conflito por uma metanorma de conflito, pelo emprego de uma ponderação estruturada na norma da proporcionalidade pelo uso da cabível ação coletiva a cargo dos entes legitimados.

¹³ Eventuais falhas na prestação do serviço de segurança a cargo do Estado podem gerar a responsabilização do Estado, por força da falha no serviço (*faute du service*), a depender da existência do dano, conduta comissiva e omissiva e o nexo causal e da inexistência de excludentes de responsabilidade. A propósito, o STF reconheceu no Recurso Extraordinário n. 409.203-4 (Brasil, 2007) a responsabilidade objetiva do Estado pelos danos causados a vítimas de crimes perpetrados por apenado que descumpria reiteradamente as condições do regime aberto de execução de pena, salientando que a regressão de regime, se tivesse ocorrido em tempo oportuno, teria impedido a ocorrência do novo delito. No julgamento do Agravo Regimental na suspensão de tutela antecipada n. 223 (Brasil, 2014), o STF manteve a concessão da tutela antecipada a fornecimento de procedimento sanitário a vítima de crime em local com alta taxa de criminalidade. No caso, em que pese o cerne da controvérsia ser o direito à saúde, a posição majoritária aventou também a possibilidade de responsabilização civil do Estado pela omissão em prestar satisfatoriamente o serviço de segurança pública, não esclarecendo, nesse caso, se seria a hipótese de cravar uma responsabilidade objetiva ou subjetiva em razão da conduta omissiva estatal.

delituoso e a adequada persecução penal, com a responsabilização penal do transgressor. Embora seja disputável qual a finalidade ou a função da pena na teoria do Direito Penal e na criminologia, o monopólio do exercício legítimo da força em regra conferido ao Estado, evitando a justiça pelas próprias mãos, representa a internalização das funções retributiva e preventiva, geral e especial, da sanção penal¹⁴. Somente pela regular e efetiva retribuição do mal causado por força da prática de crimes mediante as penas cominadas no ordenamento jurídico, aplicadas após o devido processo legal, com respeito aos direitos dos investigados e processados, cultiva-se individual e coletivamente a sensação de credibilidade nas instituições do Estado e na oferta do serviço de segurança. A par do potencial efeito dissuasório da prática de crimes em geral, é esse prisma psicológico do sentir-se seguro que permite às pessoas programar e planejar suas vidas livremente, sem abdicar de seus planos pelo receio da violência.

Com retorno ao exemplo do sequestro, a satisfação devida ao direito de liberdade esgota-se na libertação do refém, sem prejuízo de eventual reparação dos danos sofridos. Ainda que o sequestrador fuja da prisão em flagrante, se ele não continuar a ameaçar concretamente a esfera de liberdade da vítima, foi cumprido o dever objetivo correlativo ao direito de liberdade e não haverá afetação negativa do âmbito protetivo desse direito. O direito individual à segurança, no entanto, conclama uma célere e suficiente apuração dos fatos criminosos, com a devida persecução penal até a ulterior aplicação da pena, sem prejuízo de eventual compatibilidade com vias alternativas de justiça negociada nos casos previstos na legislação penal e processual penal.

Portanto, o direito à segurança contempla, a par da previsibilidade da atuação do Estado e estabilidade das relações jurídicas (segurança jurídica), uma faceta de redução de riscos que se entrelaça com a própria dignidade da pessoa humana, o que sobreleva uma conotação de segurança pública, razão pela qual o Estado tem o dever de investir em políticas de segurança pública que garantam a incolumidade das pessoas e de seu patrimônio por meio de atividades de prevenção, vigilância e repressão de condutas delituosas (Souza Neto, 2014, p. 229-232).

Os enunciados normativos dos artigos 5º, *caput*, 6º, *caput*, e 144 da Constituição Federal abarcam princípios jurídicos, normas que ostentam uma alta indeterminação estrutural e, por consequência, uma alta carga de indeterminação pragmática, isto é, o contexto de aplicação permite que os princípios jurídicos entrem em conflitos normativos sem que haja prévia resposta no sistema, fator que autoriza o aplicador a utilizar uma ponderação para verificar qual norma deve preponderar no caso concreto (Almeida, L., 2021a, p. 91 *et seq.*)¹⁵.

As normas de direitos fundamentais principiológicas geram ao Estado deveres positivos e negativos, em razão de seu conteúdo heterogêneo (Alexandrino, 2006, p. 206-209; Andrade, J., 2009, p. 142-144; Ferrajoli, 2009, p. 398-404; Almeida, L., 2014, p. 114 *et seq.*). Logo, o Estado deve agir para proteger as posições e situações jurídicas de vantagem que decorrem dos direitos fundamentais, como deve respeitar a esfera de liberdade deduzida do conteúdo do direito. É o que Alexy (2008, p. 193-203) apregoa ao ensinar que as posições jusfundamentais podem ser analiticamente divididas em direitos a algo, liberdades e competências; quando trata dos direitos a algo, Alexy inclui tanto os direitos a ações negativas – que contêm direitos ao não embaraço de ações, a não afetação de características e situações e a não eliminação de posições jurídicas – como direitos a ações positivas de natureza fática e normativa.

No caso do direito à segurança pública, deve o Estado editar normas que tutelem os bens mais relevantes para as pessoas, inclusive na seara penal¹⁶, além de providenciar instituições e procedimentos que possam desempenhar ações de vigilância e repressão policial para a proteção desses bens jurídicos. Na esfera dos deveres negativos, o Estado deve, uma vez densificado em maior concretude o conteúdo do direito, abster-se de retroceder o nível de proteção oferecido, e

¹⁴ Sobre as funções da pena, entre tantos, conferir as lições de Goldfinger (2021, p. 713-717). Para uma abordagem criminológica, destacando a prevenção primária, secundária e terciária, remete-se ao texto de Calhau (2020, p. 98 *et seq.*).

¹⁵ Sobre a maior indeterminação estrutural dos princípios em relação a regras, conferir os magistérios de Guastini (2007, p. 1-10), Pulido (2007, p. 103-114) e Duarte (2011, p. 112-139). A destacar a maior tendência aos conflitos dos princípios jurídicos em relação às regras, remete-se à doutrina de Duarte (2006, p. 135-139), Mazur (2017, p. 64 *et seq.*) e Belem (2020, p. 110 *et seq.*).

¹⁶ A apontar os mandados de criminalização existentes na Constituição Federal e a própria proibição de proteção insuficiente como um óbice às teorias abolicionistas do Direito Penal, remete-se a Freire Júnior (2018, p. 156).

não impedir que alguém possa valer-se de mecanismos e instituições privadas de segurança, observada a devida regulação da atividade, além de não agir de forma delinquente em relação aos bens jurídicos relevantes para as pessoas. É esse o suporte fático ou âmbito de proteção do direito fundamental à segurança pública.

O que deve ser lembrado, de qualquer forma, é que a proteção conferida pelas normas de direitos fundamentais principiológicas ostenta o caráter *prima facie* (Alexy, 2008, p. 103 *et seq.*; Duarte, 2018, p. 54-55; Almeida; Almeida, 2021, p. 199 *et seq.*; Comin, 2013, p. 217-218 e 239 *et seq.*), ou seja, é uma salvaguarda provisória, pois eventualmente depende de uma solução dada no conflito normativo com normas constitucionais colidentes, o que conclama um juízo ponderativo por parte do legislador no momento da elaboração de textos normativos e, também, do intérprete/aplicador na atividade de aplicação de normas. É por isso que o legislador pode, ao tentar harmonizar os diferentes direitos e interesses coletivos, restringir o âmbito protegido pelo direito fundamental, desde que respeite a norma da proporcionalidade, compreendida nas duas vertentes: proteção contra o excesso e proteção contra a insuficiência (Almeida, L., 2021a, p. 65 *et seq.*; Almeida, L., 2021b, p. 1-16). As restrições que obedeçam ao postulado da proporcionalidade são legítimas e as desobedientes representam violações ao conteúdo do direito.

O entrelaçamento com o princípio da dignidade humana é inequívoco, tendo em vista que assegurar o direito à segurança é uma condição necessária para o gozo satisfatório dos demais direitos (Shue, 1996, p. 21-22)¹⁷. Outrossim, consoante ressaltado alhures, a tradição do constitucionalismo moderno desde o início tem sobrelevado o valor do bem jurídico objeto desse direito, sem excluir a previsão em inúmeros tratados e convenções de direitos humanos (Ávila, 2014, p. 166-167).

Como se conclui do esboço histórico, o direito individual à segurança nasce como um direito de primeira dimensão ou geração, a reclamar essencialmente deveres negativos do Estado em bens jurídicos relevantes para a pessoa (liberdade, vida, integridade física). No entanto, diante da autonomização das garantias à liberdade e dos direitos à vida e à integridade física do conteúdo do direito à segurança, percebe-se que houve um enriquecimento do conteúdo deste direito e inegavelmente na quadra constitucional brasileira o direito à segurança demanda atuação positiva do Estado, a conferir-lhe também um matiz de direito social. Por sua vez, o direito coletivo à segurança pública, conquanto possa ter algum reflexo individual, realiza-se necessariamente no bojo das relações interpessoais e culturais de determinada sociedade (Ávila, 2014, p. 166), o que permite mesmo situá-lo como um direito de terceira geração ou dimensão. A titularidade do direito pertence a pessoas físicas e jurídicas, tanto numa vertente individual como coletiva.

5 A IMPUNIDADE E O DESCASO COM AS VÍTIMAS COMO VIOLAÇÕES DO DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA: O REFORÇO ARGUMENTATIVO DO DEVIDO PROCESSO CONVENCIONAL

Nesse diapasão de direito à segurança pública, alberga-se, pois, a posição jurídica que comanda ao Estado o dever de reprimir ilícitos penais e, também, proteger as vítimas desses delitos e a comunidade em geral. Ou seja, a impunidade dos autores de crimes resulta em afronta ao próprio direito fundamental à segurança pública¹⁸.

¹⁷ Para uma crítica sobre o argumento de Shue, a fim de evitar uma concepção de prioridade absoluta da segurança sobre outros direitos, bem como a salientar que a segurança física é valorizada por si mesma ainda que não haja viabilidade de gozo da autonomia, de sorte que a segurança física não poderia ser concebida como uma condição básica para o gozo e exercício dos demais direitos, menciona-se Waldron (2006, p. 472-473). A respeito da dignidade da pessoa humana, menciona-se, também, a opinião de Ribeiro (2013, p. 147), o qual salienta que o princípio da dignidade humana está incorporado ao patrimônio da humanidade, a reclamar, entre outras coisas, a superação da violência.

¹⁸ A defender um direito fundamental de combate à impunidade, conferir o magistério de Freire Júnior (2018, p. 149 *et seq.*). Conferir, ainda, a obra de Oliveira (2022, p. 71 *et seq.*), o qual equipara o princípio da efetividade do processo penal ao direito ao combate à impunidade, para sustentar a existência de um direito fundamental à efetividade do processo.

Nesse prisma de repressão de ilícitos penais, convém reforçar que não basta apenas a investigação do crime e a elucidação de sua autoria. Consumado o crime, o direito fundamental à segurança demanda ações de investigação para a elucidação da sua autoria e abrange todas as fases da persecução penal, até a efetiva punição do criminoso (Pereira; Fischer, 2019, p. 59 *et seq.*), isto é, alcança uma satisfatória execução da pena prevista na legislação.

Obviamente, as ações estatais executadas na repressão e prevenção de ilícitos penais caracterizam uma espécie de serviço público (Andrade, V., 2010, p. 174 *et seq.*) e que, portanto, deve ser prestado em conformidade com os ditames do Estado Democrático de Direito, com respeito aos direitos fundamentais dos investigados e processados. Logo, muito longe de visualizar o transgressor da ordem jurídico-penal como um inimigo a combater, as ações das forças de segurança pública devem nortear-se pelo respeito à dignidade humana (Souza Neto, 2007, p. 1-61) e subordinam-se aos direitos fundamentais dos indivíduos (Miranda, 2006, p. 452-453).

Não se pretende descurar nem recuar na constatação de que os investigados e os processados são titulares de direitos e estão em posição de inferioridade na relação com o Estado. Porém, isso não impede o reconhecimento de que se deve dar a devida atenção e respeito às vítimas direta e indiretamente atingidas pelos comportamentos delituosos. Uma hermenêutica enviesada, que favoreça desproporcionalmente um dos sujeitos processuais, fatalmente configura um desequilíbrio ilegítimo.

Afinal, o devido processo legal deve ser compreendido, antes tudo, como uma aspiração a um processo e a uma sentença justos (Nery Júnior, 2017, p. 109 *et seq.*), o que implica a observância de uma série de direitos e garantias de natureza processual por um lado, mas, por outro, conclama a necessidade de que o processo penal seja engendrado de modo a fazer o devido balanço e equilíbrio entre os direitos e garantias individuais dos réus e o direito à segurança pública na vertente individual e coletiva. Uma interpretação absolutista e ampliativa em demasia dos direitos individuais do processado tornaria o processo penal ineficiente e/ou muito lento, com exaltação exagerada da forma acima da substância.

No Brasil, o contributo do garantismo penal é muito salientado por parcela da doutrina, para situá-lo dentro de um arquétipo de processo penal focado na missão única de tutela dos direitos e garantias individuais dos investigados e processados, sujeito mais débil da relação processado-Estado julgador, o qual padece da “violência institucionalizada” do processo e da pena estatal, a exemplo de Lopes Júnior e Gloeckner (2014, p. 80 *et seq.*). Ferrajoli (2007, p. 194 *et seq.*) explica que o garantismo penal nasceu na doutrina italiana em função da preocupação teórica com a legislação e jurisprudência de emergência da década de 70 e 80 do século XX na Itália, justamente a época de maior poderio da máfia; destarte, o garantismo penal exprime a conexão com o pensamento penal liberal clássico, a fim de garantir a tutela do direito à vida, à integridade e à liberdade pessoal contra o poder punitivo estatal. Nessa visão, que talvez seja hoje prevalecente na jurisprudência dos tribunais superiores, a punição de crimes é um mero exercício do *jus puniendi* do Estado, decorrente de seu interesse exclusivo de manutenção da ordem social. O reflexo disso é a rejeição da vítima a um plano secundário, tratando-a simplesmente como objeto de investigação ou elemento de informação; a vítima serve de instrumento para a promoção do direito de punir do Estado, compreensão que a escanteia a uma posição de mera espectadora da instrução e do julgamento (Oliveira, 2022, p. 90 *et seq.*). Não há preocupação com a eficiência do processo penal e o resultado desse descaso é uma desproteção sistêmica aos direitos individuais das vítimas e ao direito à segurança no aspecto individual e coletivo (Pereira; Fischer, 2019, p. 61 *et seq.*; Pinheiro, 2020, p. 68 *et seq.*).

Veja-se, por exemplo, a construção maximalista do *habeas corpus* no Brasil, com impetrações sucessivas desse remédio heroico para atacar atos judiciais que, iniciando na primeira instância, vão desaguar no Supremo Tribunal Federal por meio de uma rápida escalada, o que amplia irregularmente a competência dessa Corte (uma vez que o ato coator original não foi praticado por autoridade submetida à jurisdição penal desse órgão jurisdicional), contribui para o assoberbamento dos tribunais superiores e vilipêndia a paridade de armas ante as

inequívocas vantagens do uso dessa garantia constitucional frente ao manejo dos recursos ordinários ou extraordinário/especial (Monteiro, 2021, p. 254-259 e 360-365)¹⁹.

Muito mais centrada na correta interpretação da Constituição Federal e de tratados de direitos humanos ao qual o Brasil aderiu é aquela que detecta que o aspecto garantista supramencionado deve ser ampliado, uma vez que o processo penal é a forma para o cumprimento de um dever estatal de punir os autores de crimes – e não apenas um direito de punir. O garantismo não é um modelo pronto e acabado, mas está sujeito ao dinamismo da vida em sociedade e, dentro de um Estado Democrático de Direito, mesmo no âmbito do Direito Penal e Processual Penal, não se ocupa apenas com a limitação do poder punitivo do Estado, porém pretende a devida proteção de todos os direitos fundamentais, o que abrange a punição dos culpados: em suma, é um “garantismo penal integral” (Pereira; Fischer, 2019, p. 61 *et seq.*)²⁰.

Não bastasse a diretriz certa da Constituição em arrolar um direito à segurança pública, a amparar a inferência supramencionada, o exame da Convenção Americana de Direitos Humanos e a sua interpretação por obra da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos amparam o reconhecimento de obrigações processuais penais positivas, tanto para reconhecer o direito das vítimas como para cobrar a devida apuração e punição dos autores de crimes. Mazzuoli, Faria e Oliveira (2021, p. 114 *et seq.*) recordam que o art. 1º, I, da Convenção consagra a existência de deveres positivos e negativos aos Estados-partes, de sorte a estarem obrigados a adotar medidas de prevenção de ofensas a direitos humanos e, em caso de lesões consumadas a esses direitos, devem os Estados adotar medidas de investigação e punição dos agentes responsáveis, sem prejuízo de eventual reparação por esses delitos. O direito de acesso à jurisdição, previsto no art. 8º da Convenção, e o direito a recurso, art. 25 da Convenção, conjugam deveres processuais positivos de auscultar também a vítima e possibilitar a proteção de seus direitos, com repressão aos crimes por meio de recursos – compreendido em sentido mais amplo que o de ato processual de pedido de revisão de uma decisão judicial ou administrativa – eficientes, com proteção efetiva da vítima de seus algozes (Mazzuoli; Faria; Oliveira, 2021, p. 114 *et seq.*; Oliveira, 2022, p. 182 *et seq.*)²¹.

Recentemente, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (2022) condenou mais uma vez o Estado brasileiro no caso Sales Pimenta²². A Corte, nos parágrafos 82 a 86 da decisão, reafirmou que o art. 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos obriga os Estados-partes

¹⁹ Na mesma obra, Monteiro (2021) destaca também que não reverteria o quadro criticado se os tribunais superiores passassem a não conhecer os *habeas corpus*, mas pudessem conceder as ordens postuladas nos *writs* de ofício.

²⁰ No mesmo texto, Pereira e Fischer (2019) sugerem uma interpretação crítica da doutrina do garantismo de Ferrajoli (2007), justamente para incluir a proteção a todos os direitos fundamentais. O próprio Ferrajoli (2006, p. 25 *et seq.*), ao classificar as garantias constitucionais, escreve que as garantias positivas, consistentes na obrigação de realizar o comando normativo das normas constitucionais, são as mais ignoradas pela doutrina. Para o jurista italiano, sem garantias ou deveres correspondentes aos direitos não há efetivamente um direito, não se tratando de meras lacunas. Outrossim, Ferrajoli (2007, p. 194 *et seq.*) reconhece que o garantismo possui uma concepção alargada, tanto na teoria geral do direito, como no campo dos direitos subjetivos, para fazê-los efetivos, o que permite pensar em garantismo patrimonial (garantias dispostas aos direitos patrimoniais), garantismo social (conjunto de garantias para a satisfação dos direitos sociais) e garantismo internacional (tutela dos direitos humanos reconhecidos em tratados e convenções internacionais). Desse modo, a partir do momento em que esse modelo de processo penal não se ocupa com a missão de tutelar também as vítimas de crimes e tendo em vista que todo o ordenamento jurídico deve obediência à Constituição Federal, a reinterpretção do garantismo penal de Ferrajoli (2007) oferecida por Pereira e Pereira (2019) é plenamente embasada na Constituição pátria.

²¹ Na obra mencionada de Mazzuoli, Faria e Oliveira (2021), os juristas trazem uma série de precedentes da Corte Interamericana, desse jaez. Na obra de Oliveira (2022), ele inclusive menciona que todas as condenações da Corte ao Estado brasileiro decorreram por força de violações criminosas a direitos humanos e a falta de proteção dos direitos por força do funcionamento deficitário do sistema de justiça brasileiro.

²² Sales Pimenta era um advogado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Marabá/PA, que foi morto em 1982 em consequência de sua atuação na defesa dos direitos desses trabalhadores, seja por reportar às autoridades o assassinato de trabalhadores rurais ou as ameaças feitas a eles, seja por aviar remédios judiciais contra reintegrações de posse determinadas em prejuízo desses trabalhadores. Um dos supostos autores do delito morreu e teve a extinção da punibilidade declarada, ao passo que outro foi inocentado por falta de provas. O terceiro autor foi pronunciado, porém jamais foi julgado, em virtude da prescrição. O processo iniciou em 1988 e a prescrição foi reconhecida em 2006.

a disponibilizar recursos judiciais efetivos a vítimas de violações de direitos humanos (art. 25), os quais devem ser formatados em conformidade com o devido processo legal (art. 8.1 da Convenção) e em consonância com a obrigação geral desses Estados de garantir o livre e pleno exercício dos direitos humanos reconhecidos na Convenção Americana de Direitos Humanos. O acesso à justiça depende da garantia, em tempo razoável, do direito das vítimas ou de seus familiares de conhecer a verdade do ocorrido e com a punição dos eventuais responsáveis, de modo que os Estados devem identificar e investigar efetiva, objetiva e seriamente, com o intuito de viabilizar a persecução penal até o julgamento e punição dos autores dos delitos. A impunidade é destacada como violação a esses direitos e como um vetor que favorece a repetição dos ilícitos.

6 CONDUÇÃO COERCITIVA, O TESTE DE PROPORCIONALIDADE E O PRECEDENTE NAS ADPF Nº 395 e Nº 444

Cimentada a premissa de que está positivado no ordenamento constitucional o direito à segurança, de exercício individual e coletivo, bem como desenhado seu âmbito de proteção, retoma-se o problema apresentado na introdução, qual seja, a situação de réus citados por edital que não compareceram ao processo.

Com efeito, a atual posição pretoriana em solo pátrio, ao permitir que haja crimes sem resposta estatal satisfatória, pela paralisação processual até o advento da prescrição no caso de réus revéis citados por edital – isso nas hipóteses em que não haja elementos concretos que justifiquem o decreto do édito cautelar –, afeta negativamente o conteúdo do direito fundamental à segurança.

O Supremo Tribunal Federal, embora de modo não explícito, considerou que a prisão preventiva pelo mero fato de o réu quedar-se revel após sua citação editalícia, ante o argumento de risco para a aplicação da lei penal, é desproporcional na vertente da proibição do excesso. Destarte, erige-se como premissa dogmática que não é possível mais o decreto de prisão preventiva em cenários tais, a não ser que se apresentem elementos extraídos do caso que comprovem um risco concreto causado pelo estado de liberdade do acusado aos bens jurídicos protegidos pela norma do art. 312 do Código de Processo Penal.

Logo, se não houver elementos concretos que justifiquem a prisão, dever-se-ia contentar com o paralisar do processo até a consumação da prescrição, após o sobrestamento provisório do prazo prescricional no montante de tempo tratado na súmula nº 415 do Superior Tribunal de Justiça. Porém, justamente essa consequência afeta o âmbito protegido do direito fundamental à segurança.

Como forma de remediar essa situação, observada a impossibilidade da prisão preventiva na linha da jurisprudência dominante, na introdução deste texto levantou-se como hipótese a possibilidade de expedição de mandado de condução coercitiva do acusado, a fim de que ele seja escoltado a uma repartição policial ou judicial e seja ali citado, recebendo uma cópia da denúncia e do mandado de citação, com a advertência de que deverá procurar o auxílio de um advogado ou de um defensor público para representá-lo no processo, com a colheita de sua declaração sobre seu endereço atual e emissão de certidão que será juntada posteriormente ao procedimento. Após a formalização da citação, que poderá dispensar a escolta se for possível dar ciência ao réu na própria abordagem policial, estará o réu liberado. Será viável essa solução constitucionalmente?

A condução coercitiva é, seguramente, um *minus* em relação à prisão. Não obstante, inelutavelmente é uma restrição ao direito de liberdade de locomoção, consistente na custódia provisória de alguém até que se ultime o ato que justificou a medida. Embora seja intuitivo, o problema posto explicita a situação de conflito entre o direito à liberdade de locomoção do processado e o direito fundamental à segurança, uma vez que a hipótese lançada na introdução revela uma situação fenomênica em que ambos os direitos não podem ser satisfeitos simultaneamente (Mendonça, 2016, p. 15).

Destarte, deve-se resolver o conflito normativo mediante o exame de proporcionalidade, escrutinado em quatro etapas²³: legitimidade do meio, idoneidade do meio, necessidade do meio e proporcionalidade em sentido estrito. O meio aqui referido é a própria inação estatal, a contentar-se com o advento da prescrição enquanto o processo permanece paralisado.

Antes de mais, é preciso descortinar que o teste de proporcionalidade para fiscalizar o cumprimento de deveres positivos - no caso, os deveres positivos relativos ao direito à segurança - difere um pouco na estrutura do teste para verificar eventual excesso de intervenção do Estado. Em outros vocábulos, há uma distinção estrutural entre os testes da proibição do excesso e da proibição de proteção insuficiente (Almeida, L. 2021a, p. 265 *et seq.*; Almeida, L., 2021b, p. 1-16). Como se almeja avaliar se há desproporção na tutela ao direito à segurança, será utilizada a vertente da proibição da proteção insuficiente.

No exame da legitimidade do meio, a inação estatal poderia ser justificada na proteção ao direito fundamental de liberdade de locomoção, o que resulta na conclusão de que o fim é legítimo; a legitimidade decorre do fato de que a inação se fundamenta na proteção a um direito fundamental ou interesse constitucionalmente legítimo. Da mesma forma, o meio é idôneo, porquanto essa inércia estatal promove, ainda que minimamente, aquele direito de liberdade.

No teste de necessidade, examina-se se há medida alternativa que promova o fim na mesma intensidade e que seja protetiva ao direito fundamental à segurança em grau minimamente suficiente. Perceba-se que, diversamente do que ocorre com a proibição de excesso, a proporcionalidade na vertente de proteção contra a insuficiência não reclama o meio menos agressivo ao direito fundamental ou, no seu reverso, o meio mais protetivo ao direito fundamental, mas sim um meio alternativo que possa tutelar o direito fundamental em um patamar minimamente aceitável. Seguramente, a admissão da condução coercitiva na finalidade de efetivar a citação pessoal do réu é uma medida alternativa que protege o direito em grau minimamente suficiente, no entanto termina por avaliar uma ação que afetará em maior medida o direito à liberdade de locomoção. Logo, considera-se o meio necessário, a justificar o ingresso no teste da proporcionalidade em sentido estrito.

Na última etapa do exame, sopesa-se a força das razões que apoiam as normas em conflito, a fim de avaliar qual prepondera no caso concreto. Como já colocado, a condução coercitiva é uma medida muito menos drástica que a prisão e a sua duração é mínima. Logo, a interferência no direito de liberdade pode ser considerada de pequena ou de média intensidade. Não obstante, deixar que o processo seja fulminado pela prescrição, permitindo que eventual culpado deixe de ser responsabilizado, representa uma afetação grave no direito fundamental à segurança, pela alta impunidade que promove. Logo, a ponderação arremata a conclusão de que é imperioso determinar a condução coercitiva, sob pena de déficit de tutela do direito fundamental à segurança.

O resultado ponderativo que inferiu a viabilidade da condução coercitiva deve, sem embargo, ser examinado à luz das hipóteses legais de condução coercitiva e a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal a respeito da recepção dessa medida pela ordem constitucional vigente.

O Código de Processo Penal previu algumas hipóteses de condução coercitiva, como nos artigos 201, §1º, 218, 260, 278, 411, §7º, 461, §1º, 535. Especificamente em relação ao acusado, admitiu a condução coercitiva do réu que não atender à intimação para interrogatório, reconhecimento ou outro ato que sem ele não possa ser realizado.

Sem embargo, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 395 e nº 444, concluiu, por maioria, que a condução coercitiva para fins de interrogatório lesa a dignidade humana e viola os direitos de não autoincriminação, presunção de não culpabilidade e liberdade de locomoção. Haveria, pois, um impedimento ao uso dessa medida em substituição ao decreto de prisão preventiva para esses casos em que não haja elementos concretos que autorizem a prolação da decisão nesse sentido?

²³ Sobre o exame de proporcionalidade e seus diferentes estágios, conferir Almeida, L., 2021a, p. 265 *et seq.*; Almeida, L., 2021b, p. 1-16. Como tratado naqueles textos, a maioria da doutrina, porém, subdivide o exame de proporcionalidade em três etapas: idoneidade, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, a exemplo de Vidal (2013, p. 290 *et seq.*).

A leitura atenta dos votos que predominaram no âmbito do Supremo Tribunal Federal mostra, por um lado, que não se invalidaram no precedente outras modalidades de condução coercitiva dos acusados, somente sendo rejeitada a viabilidade de condução para fins de interrogatório. Aliás, a própria Corte menciona nos votos majoritários a existência de possibilidades de condução coercitiva em outras situações, inclusive para decidir se é caso de prisão por ordem judicial ou em flagrante delito.

O pano de fundo da decisão adotada pelo Supremo Tribunal Federal tocava na legitimidade das decisões judiciais que determinavam a condução coercitiva de investigados em grandes operações policiais ou fruto de investigação ministerial, com o intuito de evitar a combinação de versões entre eles. Para frear o uso dessa medida, considerou-se que seria ilegítimo esse procedimento, uma vez que o investigado possui direito ao silêncio e não pode produzir provas contra si, de sorte que a finalidade estatal de conduzir coercitivamente nesse panorama seria considerar a pessoa como mero objeto da ação estatal, tratando-a como se culpada fosse. Fica evidente que a posição dominante naquela Corte se preocupou muito particularmente com a exposição midiática dos investigados conduzidos coercitivamente.

Do debate ali formado e mesmo da *ratio decidendi* exposta nos votos da maioria, não se vê qualquer impedimento ao decreto da condução coercitiva na hipótese do problema levantado.

Em primeiro lugar, fora não ser hipótese abrangida pelo entendimento formado pela maioria do Supremo Tribunal Federal, verificou-se que vários Ministros salientaram, a exemplo do Ministro Dias Toffoli, que não existiria um poder geral de cautela do Judiciário no processo penal, de sorte que a restrição à liberdade dependeria sempre da existência de lei. Ainda que se tenha certa reserva com a posição salientada pelos julgadores integrantes da maioria do tribunal sobre a inexistência do poder geral de cautela, posto que sufragada por alguns juristas muito influentes, é fato que a condução coercitiva para esse caso encontra apoio em normas válidas do sistema jurídico. Inicie-se com a lembrança da norma que permite a própria prisão preventiva se houver risco para a aplicação da lei penal (art. 312 do CPP), como também a que permite ao juiz, como medida cautelar diversa da prisão, determinar o comparecimento periódico em juízo, em prazo e condições fixadas na decisão, para informar e justificar atividades (art. 319, I, do CPP).

Tanto no caso da prisão como no caso do comparecimento periódico em juízo, a condução coercitiva seria uma medida menos restritiva da liberdade de locomoção, tendo em vista que a condução coercitiva para a consumação da citação afetaria essa liberdade de modo menos intenso, ante a pouca duração de tempo de privação ou interferência no estado de liberdade comparativamente àquelas medidas. Logo, *a fortiori*, são hipóteses legais que autorizam o uso desse expediente. Ademais, tratando do comparecimento periódico em juízo, seria possível sufragar a posição de que o Juízo pode determinar o comparecimento para um único ato como medida cautelar diversa da prisão, o que, na prática, resultaria na quase equivalência entre essa medida cautelar e a condução coercitiva.

Ademais, o próprio art. 260 do Código de Processo Penal traz a hipótese legal cabível para a condução coercitiva: prática de atos que, sem a presença do réu, não possam ser realizados. Entrementes, o réu revel citado por edital deixou de atender à intimação para se fazer presente verdadeiramente no processo (e não ao interrogatório). Sem a presença dele, não é possível a conclusão da marcha processual para uma sentença que aprecie o mérito da acusação deduzida em juízo, ressalvado o reconhecimento de prescrição e de eventuais hipóteses de absolvição sumária.

Como se concluiu que haveria déficit de tutela do direito fundamental à segurança, sua remediação constitucionalmente legítima perpassa por uma interpretação conforme a Constituição²⁴ dos artigos 260, 312 e 319, I, do Código de Processo Penal, a fim de extrair a norma que possibilita o uso da condução coercitiva para a regularização da citação pessoal dos acusados.

Também não se percebe qualquer violação aos direitos de não autoincriminação, ao silêncio e de presunção de não culpabilidade. Em relação aos primeiros, a condução do réu revel não tem o escopo de produção de um interrogatório ou de provas contra si, mas apenas garantir a

²⁴ Sobre a interpretação conforme a Constituição, por todos, remete-se a Garcia (2008, p. 82 *et seq.*).

citação para regularização da comunicação e da marcha processuais, o que lhe permite, até em seu próprio benefício, deliberar se pretende ou não ser interrogado e escolher quem fará sua defesa técnica, inclusive pelo interesse legítimo de obter uma sentença absolutória que reconheça a inocência de modo mais favorável que uma mera sentença que extinga a pretensão punitiva pelo advento da prescrição.

Da mesma sorte, incabível advogar a tese de que houvera violação a direito de não culpabilidade ou mesmo ataque à dignidade humana. Afinal, isso só ocorre se não houver justificativa idônea para a realização do ato de condução coercitiva; o posicionamento contrário significaria, ao fim e ao cabo, a impossibilidade de condução coercitiva em todo e qualquer caso. Com efeito, tolher a condução coercitiva nessa hipótese representaria insistir numa interpretação que malfere o direito fundamental à segurança, deixando-o aquém da proteção mínima devida.

Aliás, deve-se adicionar que o próprio art. 144 da Constituição Federal explica que a segurança pública é dever do Estado e é direito e responsabilidade de todos. A atribuição de responsabilidade a cada um dos indivíduos residentes no Brasil pela segurança pública não pode ser palavra vazia de conteúdo ou de sentido normativo. Ao revés, a responsabilidade de todos pela segurança pública fortalece as razões normativas que apoiam o direito fundamental à segurança no exame ponderativo e a interpretação aqui defendida, ao mostrar que todos, inclusive os réus, devem colaborar em prol da realização desse direito fundamental, o que ocorre com a manutenção de dados de endereço atualizados e acessíveis às forças de segurança e a viabilidade de que sejam adotados meios não abusivos de forçar seu comparecimento ao processo.

Obviamente, não se está aqui advogando que a condução coercitiva deva ser decretada de forma arbitrária, até porque, eventualmente, do cumprimento da medida poderá advir danos materiais aos acusados, como a hipótese em que o acusado, por força da detenção provisória, perca uma viagem já paga. Para a legitimidade dessa medida cautelar, deverá o Ministério Público demonstrar ao Judiciário que usou os meios de busca que lhe eram disponíveis. Assim, deverá o membro do Ministério Público cuidar de, antes de se manifestar nesse sentido, fazer uma busca nos bancos de dados e cadastros a que tenha acesso, não se limitando apenas ao endereço informado nos autos. Se isso ocorrer, não haverá nenhum ilícito indenizável por parte do Estado.

Finalmente, cabe referir que, diferentemente das conduções coercitivas mais corriqueiras, em que se tem o endereço para procurar o réu para ultimar o ato, no caso das conduções coercitivas para citação tem-se a dificuldade operacional de não se ter o endereço atual do acusado. Esse aspecto, aliás, diminui ou quase elimina a possibilidade de uso midiático da condução coercitiva, temor que influenciou a corrente majoritária do Supremo Tribunal Federal.

Logo, para que haja maior operacionalidade da medida, seria preciso ou criar um banco nacional de mandados de condução coercitiva ou admitir o registro dos mandados de condução coercitiva no Banco Nacional de Monitoramento de Prisões, com sua distribuição ou facilitação de acesso a diversos órgãos de segurança pública, facilitando seu cumprimento. Nesse compasso, o Conselho Nacional de Justiça tomou a decisão acertada ao permitir, no art. 2º, IX, da Resolução nº 417/21 daquele Colegiado, a inscrição de mandados de condução coercitiva nas hipóteses do art. 366 do Código de Processo Penal²⁵. Essa solução prestigia, como aqui sustentado, uma interpretação conforme a Constituição das normas processuais que tratam da condução coercitiva, com proteção minimamente aceitável do direito fundamental à segurança e sem intervir excessivamente no âmbito protegido da liberdade de locomoção dos réus.

²⁵ Com efeito, ainda não era possível registrar os mandados de condução coercitiva no Banco Nacional de Monitoramento de Prisão por uma questão operacional do sistema, a depender da evolução da versão 2.0 para a versão 3.0. Aparentemente, já se iniciou a evolução para a versão 3.0, mas, até o momento da revisão deste texto, não se tem notícia se essa operacionalidade já foi ainda implantada. Finalmente, durante a última revisão antes da publicação do artigo, verificou-se a alteração da Resolução n. 417/2021 pela Resolução n. 577/2024, de forma que o inciso pertinente agora é o inciso X do art. 2º; ademais, a nova redação do enunciado normativo agora prevê o registro na versão 3.0 do sistema BNMP dos “mandados de condução coercitiva para o réu ou apenado, exceto para interrogatório”, modificação textual que não infirma o raciocínio desenvolvido neste arrazoado.

7 CONCLUSÃO

Em epílogo, observou-se que, na quadra jurídica brasileira, existe um direito fundamental à segurança pública positivado como princípio jurídico e não apenas um interesse coletivo de proteger a segurança pública. Ante essa premissa, buscou-se delimitar seu âmbito de proteção, de forma a extrair os deveres que decorrem para o Estado.

O problema abordado era saber se haveria ou não violação ao direito fundamental à segurança na hipótese de omissão do Estado nos processos penais sobrestados pela falta de defesa do réu revel citado por edital caso não houvesse fundamento fático para o decreto de prisão preventiva, isto é, se seria legítima a postura de apenas aguardar o decurso de eventual prazo prescricional.

Inferiu-se que aguardar a prescrição da pretensão punitiva nos processos paralisados pela aplicação do art. 366 do CPP sem que haja fundamento para a decretação da prisão preventiva afeta negativamente e desproporcionalmente o direito fundamental à segurança, uma vez que, na etapa do subteste da proporcionalidade em sentido estrito, a ponderação aponta para maior força das razões que apoiam o direito fundamental à segurança frente às que dão suporte à liberdade de locomoção que com aquele direito conflita. Essa inteligência é robustecida pelo argumento do devido processo convencional, uma vez que a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos sinaliza que a impunidade e o descaso com as vítimas também são violações de direitos humanos.

Para remediar o déficit de proteção, é preciso uma interpretação conforme a Constituição dos artigos 260, 312 e 319 do CPP, a fim de admitir a condução coercitiva dos réus revéis citados por edital nessa hipótese, desde que não seja hipótese de prisão preventiva, sob pena de proteção deficiente do direito fundamental à segurança. Para tanto, deverá o Ministério Público, antes de postular essa medida cautelar, demonstrar ter buscado o endereço atualizado do réu por meio de busca aos bancos de dados e sistemas que tenha acesso.

Finalmente, para que haja maior operacionalidade nessa modalidade de condução coercitiva, deverá o mandado judicial ser registrado no sistema eletrônico de controle de prisões, como já aceito pelo Conselho Nacional de Justiça, embora ainda não esteja possibilitado pela atual versão do sistema, ou mesmo em sistema eletrônico específico para essa medida cautelar.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, José de Melo. **A estruturação do sistema de direitos, liberdades e garantias na Constituição portuguesa de 1976**. V. II. Coimbra: Almedina, 2006.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Kellyne Laís Laburú Alencar de. **O paradoxo dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2014.

ALMEIDA, Luiz Antônio Freitas de. **A tutela “ponderada” do direito à saúde: proporcionalidade e seu uso na defesa contra a insuficiência de proteção estatal**. Belo Horizonte: Fórum, 2021a.

ALMEIDA, Luiz Antônio Freitas de. **Direitos fundamentais sociais e ponderação: ativismo irrefletido e controle jurídico racional**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2014.

ALMEIDA, Luiz Antônio Freitas de. O controle jurídico da omissão estatal pela norma da proporcionalidade. **Pensar**, v. 26, n. 2, p. 1-16, abr./jun. 2021b.

ALMEIDA, Luiz Antônio Freitas de; ALMEIDA, Kellyne Laís Laburú Alencar de. **Manual de Direito Constitucional**. Leme: Mizuno, 2021.

AMÉRICA. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Sentença de 30 de junho de 2022 no caso “Sales Pimenta vs. Brasil”**. Disponível em:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_454_por.pdf. Acesso em: 22 mar. 2023.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2009.

ANDRADE, Vander Ferreira de. **Do direito fundamental à segurança pública**: análise crítica do sistema constitucional de segurança pública brasileiro. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2010. Disponível em: <https://repositorio.pucsp.br/bitstream/handle/5371/1/Vander%20Ferreira%20de%20Andrade.pdf>. Acesso em: 24 jan. 2023.

ÁVILA, Thiago André Pierobom de. A atuação do Ministério Público na concretização do direito fundamental à segurança pública. **Revista do CNMP**, n. 4, p. 159-189, 2014.

BELEM, Bruno. **A modulação dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade**: como criar padrões decisórios a partir do princípio da proporcionalidade. Belo Horizonte: Dialética, 2020.

BLACKSTONE, William. **Commentaries on the laws of England in four books**, v. 1. Philadelphia: J. B. Lippincott Company, 1893, disponível em: http://oll-resources.s3.amazonaws.com/titles/2140/Blackstone_1387-01_EBk_v6.0.pdf. Acesso em: 2 mar. 2023.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 417, de 20 de setembro de 2021. Brasília, DF: Diário de Justiça eletrônico, 2021.

BRASIL. Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1988.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1941.

BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). **Atlas da violência**. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/>. Acesso em: 23 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). 3ª Seção. Enunciado de súmula nº 415. Publicado no **Diário de Justiça Eletrônico**, 16 dez. 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Agravo Regimental na suspensão da tutela antecipada nº 223. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça Eletrônico**, 9 abr. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 395. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça Eletrônico**, 22 maio 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 444. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça Eletrônico**, 22 maio 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). *Habeas Corpus* nº 127.650. 1ª Turma. Acórdão. **Diário de Justiça Eletrônico**, 17 nov. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Recurso Extraordinário nº 409.203-4. 2ª Turma. **Diário de Justiça da União**, 20 abr. 2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Recurso Extraordinário nº 600.851. **Diário de Justiça Eletrônico**, 23 fev. 2021.

CALHAU, Lélío Braga. **Princípios de criminologia**. 9. ed. Niterói: Impetus, 2020.

COMIN, Fernando da Silva. A objeção da reserva do possível na ponderação de direitos fundamentais. In: DUARTE, David; SARLET, Ingo Wolfgang; BRANDÃO, Paulo de Tarso (orgs.). **Ponderação e proporcionalidade no Estado constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. p. 217-259.

DÍEZ-PICAZO, Luis María. **Sistema de derechos fundamentales**. 3. ed. Madrid: Thomson/Civitas, 2008.

DUARTE, David. **A norma de legalidade procedimental administrativa** – A teoria da norma e a criação das normas de decisão na discricionariedade instrutória. Coimbra: Almedina, 2006.

DUARTE, David. Gain and losses in balancing social rights. In: DUARTE, David; SAMPAIO, Jorge Silva (editors). **Proportionality in law: an analytical perspective**. Cham: Springer, 2018. p. 49-69.

DUARTE, David. Linguistic objectivity in norm sentences: alternatives on literal meaning. **Ratio Juris**, v. 24, n. 2, p. 112-139, jun. 2011.

FERRAJOLI, Luigi. Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales. **Doxa**, Cuadernos de Filosofía del Derecho, v. 29, p. 15-29, 2006.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris, v. 1: teoria del diritto e della democrazia**. Bari-Roma: Laterza, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris, v. 2: Teoria del diritto e della democrazia**. 2. ed. Bari-Roma: Laterza, 2009.

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. O combate à impunidade como direito fundamental da vítima e da sociedade. **Revista Jurídica ESMP-SP**, v. 14, p. 149-162, 2018.

GARCIA, Emerson. **Conflitos entre normas constitucionais** – Esboço de uma teoria geral. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GOLDFINGER, Fábio. **Manual de Direito Penal: parte geral**. Leme: Mizuno, 2021.

GUASTINI, Riccardo. Les principes de droit en tant que source de perplexité théorique. In: COMMANDUCI, Paolo; GUASTINI, Riccardo (orgs.). **Analisi i diritto: ricerche di giurisprudenza analítica**. [S.l.: s.n.], 2007. p. 1-10.

HOBBS, Thomas. **Do cidadão**. Tradução de Fransmar Costa Lima. São Paulo: Martin Claret, 2006.

HOBBS, Thomas. **Hobbes's Leviathan reprinted from the edition of 1651 with an Essay by the Late W.G. Pogson**. Oxford: Clarendon Press, 1909. Disponível em: http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/Hobbes_Leviathan_1909.pdf. Acesso em: 25 maio 2020.

LAZARUS, Liora. The right to security. In: CRUFT, Rowan; LIAO, Mattheu; RENZO, Massimo (eds.). **The Philosophical Foundations of Human Rights**. Oxford: Oxford University press, 2015. p. 423-441.

LOCKE, John. **Segundo tratado do governo**: ensaio sobre a origem, alcance e finalidade do governo civil. Tradução de Carlos Pacheco do Amaral. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

LOPES JÚNIOR, Aury; GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Investigação preliminar no processo penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARTINS, Leonardo. Introdução à jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão. In: SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos do Tribunal Constitucional Federal Alemão**. Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung E. V., 2005. p. 33-126.

MAZUR, Maurício. **O controle judicial das restrições normativas aos direitos fundamentais**. Curitiba: Juruá, 2017.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; FARIA, Marcelle Rodrigues da Costa e; OLIVEIRA, Kledson Dionysio de. **Controle de convencionalidade pelo Ministério Público**. Rio de Janeiro: GEN/Forense, 2021.

MENDONÇA, Daniel. **Derechos, razón y emoción**: conflicto y balance de derechos. Asunción: Centro de Estudios Constitucionales, 2016.

MIRANDA, Jorge. Direitos fundamentais e polícia. In: _____. **Escritos vários sobre direitos fundamentais**. Lisboa: Principia, 2006. p. 451-467.

MONTEIRO, Arthur Maximus. **Sobrecarga processual do STF**: crítica à abstratização dos efeitos do controle concreto de constitucionalidade e alternativas de racionalização. São Paulo: Max Limonad, 2021.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

NOVAIS, Jorge Reis. **As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos sociais**: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. Coimbra: Wolters Klower, 2010.

OLIVEIRA, Kledson Dionysio de. **Processo penal convencional e fundamentos das obrigações positivas do Estado em matéria penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2022.

PEREIRA, Francisco Valdez; FISCHER, Douglas. Obrigações processuais penais positivas segundo os precedentes das cortes europeia e interamericana dos direitos humanos. **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, v. 11, n. 1, p. 59-88, 2019.

PEREZ LUÑO, Antonio-Enrique. Los derechos sociales y su significación actual. In: ZAPATERO, Virgilio; GÓMES, Maria Isabel Garrido (eds.). **Los derechos sociales como una exigencia de la justicia**: cuadernos de la cátedra de democracia y derechos humanos. Madrid: Universidad de Alcalá, 2009. p. 37-58.

PINHEIRO, Luiz Eduardo Sant'Anna. **A dupla face do garantismo penal e implicações no Direito brasileiro**. Campo Grande: Contemplar, 2020.

PULIDO, Carlos Bernal. **El principio de proporcionalidade y los derechos fundamentales**. 3. ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.

RIBEIRO, Ney Lima Rodrigo. Princípio da dignidade da pessoa humana: (im)possibilidade de sua ponderação? Enfoque luso-brasileiro. In: DUARTE, David; SARLET, Ingo Wolfgang; BRANDÃO, Paulo de Tarso (orgs.). **Ponderação e proporcionalidade no Estado constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. p. 145-215.

SAMPAIO, Jorge Pereira. **O controle jurisdicional das políticas públicas de direitos sociais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SCHMITT, Carl. **Teoría de la constitución**. Tradução de Francisco Ayala. Madrid: Alianza Editorial, 2009.

SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão**. Tradução de Beatriz Hennig *et al.* Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung E. V., 2005.

SHUE, Henry. **Basic rights: subsistence, Affluence, and U.S. Foreign Policy**. 2. ed. Princeton/New Jersey: Princeton University Press, 1996.

SILVA, Thiago Barbosa. Medo, silêncio e crimes na fronteira: conselhos comunitários de segurança como instrumento de cidadania e fomento na segurança pública nas cidades de fronteira. In: BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Ministério Público e o sistema de segurança pública brasileiro 2022**. Brasília: CNMP, 2022. p. 265-290.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Art. 5º, *caput*. Segurança. In: CANOTILHO, J. J. Gomes *et al.* (coords.). **Comentários à constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 229-232.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira. **A segurança pública na Constituição Federal de 1988: conceituação constitucionalmente adequada, competências federativas e órgãos de execução das políticas**, 2007, p. 1-61. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/8002107/mod_resource/content/1/A_SEGURANCA_PUBLICA_NA_CONSTITUICAO_FEDE.pdf. Acesso em: 24 jan. 2023.

THOMAS, Didier. Le droit à la sûreté. In: CABRILLAC, Rémy; FRISON-ROCHE, Marie-Anne; REVET, Thierry (coords.). **Libertés et droits fondamentaux**. 16. ed. Paris: Dalloz, 2010. p. 367-393.

VIDAL, Andrea Barroso Silva de Fragoso. A norma da proporcionalidade: algumas controvérsias doutrinárias. In: DUARTE, David; SARLET, Ingo Wolfgang; BRANDÃO, Paulo de Tarso (orgs.). **Ponderação e proporcionalidade no Estado constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. p. 261-306.

WALDRON, Jeremy J. Safe and security. **Nebraska Law Review**, v. 85, n. 2, p. 454-507, 2006.

Artigo recebido em: 27/4/2024.

Aprovado em: 13/9/2024.