

— *A recusa de salvo-conduto a prostitutas para a prática do trottoir não constitui negação do direito de locomoção, constitucionalmente assegurado.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Efigênia Supriano Marques *versus* Tribunal de Justiça do
Estado de São Paulo
Recurso de *Habeas-Corpus* nº 58 179 — Relator para o acórdão: Sr. Ministro
DECIO MIRANDA

ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria de votos, negar provimento ao recurso.

Brasília, 5 de setembro de 1980. — *Djaci Falcão*, Presidente. — *Decio Miranda*, Relator p/Ac.

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: O bacharel Walter de Souza Ruiz, com fundamento no art. 153, § 20, da Constituição federal, impetrou *habeas-corpus* em favor de Efigênia Supriano Marques, alegando que a paciente, prostituta, frequenta boates existentes na área de jurisdição do 3º Distrito Policial. Narra que ultimamente vinha ela sendo detida com frequência por policiais dessa Delegacia, recolhida ao xadrez, sem

culpa formada ou por ordem legal de autoridade competente. Depois era posta em liberdade sem explicações. A perseguição — salientou — resultava do fato de exercer a paciente o *trottoir*. Configurava-se, assim, coação ilegal, de modo que o constrangimento devia cessar, consoante reiterados julgados em casos semelhantes.

Depois de expor o caso, nesses termos decidiu o magistrado de primeiro grau:

“A autoridade policial informou, simplesmente, que a paciente não se encontra presa.

Trata-se de *habeas-corpus* preventivo, em que a paciente alega ser constantemente detida e levada à prisão sem ordem legal de autoridade competente e depois é solta sem explicações.

A prova testemunhal colhida autoriza a concessão da Ordem.

Diz Dinorá Wainstein, de quem a paciente é inquilina, que esta é pessoa ‘discreta na maneira de se vestir e de se comportar em público’ (fls. 30, v). Afirma que a paciente não promove escândalos e tem medo de sair à rua, com receio de novas prisões por viver da prostituição. E informa que ela tem sido presa.

Maria dos Reis Bento da Silva declarou ter encontrado a paciente no 3º DP e disse que ela é discreta e nunca a viu decomposta ou promovendo escândalos (fls. 31).

Justifica-se, assim, a pretensão contida na inicial e deve ela ser atendida.

Existe fundado temor na pessoa da paciente, de que volte a ser detida.

A questão é antiga, a de prostitutas que são detidas em patrulhamentos policiais.

Desde que não desbordem para o ilícito penal ou contravencional, ou não haja ordem legal de prisão emanada de autoridade competente, não podem ser cerceadas em sua liberdade de ir e vir.

Assim já têm proclamado nossos Tribunais.

Trata-se de conhecida matéria da concessão de salvo-condutos a prostitutas (o que o MM. Juiz *a quo*), pacificamente decidida pelos Tribunais no sentido da justiça de tal pretensão, sem prejuízo da liberdade de ação policial, dentro da legalidade de prisões motivadas pela efetiva prática de infrações

penais. E por isso é confirmada a sentença.’ (V. Acórdão de 11.4.78, no Recurso de Habeas Corpus nº 135 497-SP, em Sessão das Câmaras Conjuntas Criminais do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo).

Isto posto, e considerado o mais que dos autos consta, concedo a ordem e determino a expedição de salvo-condutos, revestido das formalidades legais, em favor de Efigênia Supriano Marques.” (Fls. 37-39).

Em face de recurso de ofício, a ordem foi cassada, por maioria de votos, pela Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, mediante aresto onde se lê:

“Não pode subsistir o *mandamus* em apreço.

‘Todo direito, enquanto direito e não uma injustiça’ — diz Tradelenburg — ‘surge da necessidade de conservar uma existência moral’.

Colocado nestes termos — acrescenta Diodato Lioy — a diferença entre a moral e o direito é apenas de grau, e não de natureza; e apesar disso, é muito importante, porque reduz o poder coercitivo ‘àquilo que é absolutamente necessário para a coexistência harmônica do indivíduo com a sociedade’ (*La philosophie du droit*. Trad. do ital. por Louis Durand, 1887, p. 107).

Daí, por que o direito é a sanção eterna, a garantia da moral: *la sanction, éternelle, la garantie de la morale* (Id. *ibid.*, p. 105).

Cabe, pois, ao legislador promulgar as leis necessárias e conformes aos costumes, à moral de cada povo.

Todavia, o direito positivo não pode prever todas as circunstâncias extremamente variáveis, que surgem a cada instante nos grupos humanos, conforme observa Fernand Cathala — *Cette police si décriée*, p. 22.

Daí o poder de polícia, que se reveste das prerrogativas necessárias para assegurar a ordem pública conforme os princípios morais ínsitos na índole de cada povo.

Ora, ninguém de bom-senso diria que o chamado *trottoir*, que não é senão o aliciamento despudorado, na via pública, para os subseqüentes encontros para fins libidinosos, não afronta a moral pública.

E as famílias têm de suportar esse triste espetáculo, em nome de uma liberdade para a licença, que não respeita o direito da decência?

Nem se diga que tal procedimento não incide em qualquer dispositivo legal. Tratando-se de uma ocupação imoral e, pois, ilícita, incide no disposto no art. 59 da Lei das Contravenções Penais (RT 526:306-308).

Por outro lado, é irrecusável que envolve uma ofensa ao pudor público, incidindo, igualmente, no art. 61 da mesma lei.

Trata-se, em última análise, de contravenção penal que não pode ser agasalhada pelo Judiciário, com grave dano não só para a moral social como para a ordem pública, uma vez que o *trottoir*, quer exercido por meretrizes, quer por *travestis*, constitui a ante-sala para os mais variados e criminosos abusos, conforme largamente tem sido noticiado pela imprensa.

Participaram do julgamento, com voto vencedor, o Sr. Desembargador Carmo Pinto e, como voto vencido, o Sr. Desembargador Ferreira Leite". (fls. 55-56).

Interposto recurso ordinário para o Supremo Tribunal, a douta Procuradoria-Geral da República, em parecer do Procurador Álvaro Augusto Ribeiro da Costa, assim se pronuncia sobre o caso:

"O apelo de fls. 60-62 impugnou o aludido aresto e reiterou as alegações inicialmente deduzidas.

Para a solução do caso ora submetido a exame, há que se ter em conta, em primeiro lugar, o postulado constitucional que estabelece: 'Ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita de autoridade competente' (§ 12, do art. 153, da CF).

Em segundo lugar, merece consideração o princípio, igualmente contido na Lei Maior, segundo o qual 'Dar-se-á *habeas-corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção por ilegalidade ou abuso de poder' (§ 20, do art. 153 da CF).

No caso dos autos, não foi posta em dúvida a circunstância de se encontrar a paciente ameaçada de constrangimento em sua liberdade de locomoção. O juiz de primeiro

grau, em face das informações da autoridade apontada como coatora, bem como de depoimentos de testemunhas, afirmou a existência de 'fundado temor na pessoa da paciente, de que volte a ser detida' (*sic*, fls. 38). O acórdão recorrido, por sua vez, não negou as circunstâncias de fato assinaladas na sentença deferitória do *writ*, embora considerando legítima a coação em pauta.

Está em jogo, portanto, unicamente, a legitimidade (ou ilegitimidade) do constrangimento que a paciente pretende evitar.

Fulcro do aresto recorrido é o entendimento, nele externado, segundo o qual o exercício de poder de polícia e a repressão do *trottoir* — conduta que se ajustaria às hipóteses dos arts. 59 e 61 da Lei das Contravenções Penais — justificaria o indeferimento do *writ*.

A assertiva, todavia, além de discutível — na medida em que confunde imoralidade com ilicitude — não se empresta, *data venia*, a justificar as conclusões do julgado.

Não cabe discutir-se, na espécie sob análise, a legitimidade da coibição, por parte das autoridades detentoras do poder de polícia, de condutas caracterizadoras e crimes ou de contravenções. O tema em debate é mais restrito. Diz respeito aos limites que a lei impõe ao exercício do poder de polícia, para garantia dos direitos individuais relativos à liberdade de locomoção; ou, mais precisamente, do direito, constitucionalmente assegurado a qualquer pessoa, de não ser presa senão em flagrante delito ou por ordem escrita de autoridade competente, bem como de obter *writ* preventivo quando ameaçada de constrangimento que importe em afronta àquele direito.

O deferimento do pretendido salvo-conduto, portanto, não confere à paciente o direito de praticar incólume qualquer delito; não inibe o exercício regular do poder de polícia; constitui, apenas, meio de prevenção de abuso de autoridade.

O parecer, em face do exposto — endossando as manifestações do Ministério Público — sugere o provimento do recurso, para que seja referido à paciente o salvo-conduto pleiteado". (fls. 75-77).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Leitão de Abreu (Relator): O Impetrante assevera que a paciente, prostituta, vem sendo constantemente detida por policiais e, por ordem da autoridade apontada como coatora, recolhida ao xadrez, permanecendo por vários dias, presa, sem culpa formada, ou por ordem legal de autoridade competente. Alega que essas detenções constituem constrangimento ilegal, pedindo se conceda à paciente *habeas-corporis* preventivo, com a expedição de salvo-conduto para que possa exercer, livremente, o direito de ir e vir, sem estar sujeita a atos arbitrários, que lhe tolhem esse direito.

O juiz solicitou informações e o Delegado, a quem se endereçou o ofício para que as prestasse, limitou-se a dizer, na resposta, não se encontrar presa, na sua Delegacia, Efigênia Supriano Marques, brasileira, casada, filha de Caetano Supriano e de Maria Botelha. O magistrado de primeiro grau deferiu a produção de prova testemunhal, em face da qual concluiu justificar-se o acolhimento da pretensão contida na inicial, pois existe fundado temor, por parte da paciente, de que volte a ser detida.

“É questão antiga” — acentua o juiz monocrático — “a de prostitutas que são detidas em patrulhamentos policiais. Desde que não desbordem para o ilícito penal ou contravençional” — continua — “ou não haja ordem legal de prisão emanada de autoridade competente, não podem ser cerceadas em sua liberdade de ir e vir” (fls. 38).

Pressuposto dessa decisão é que a prostituição e o *trottoir*, em si mesmos, não constituem ilícito penal, de modo que a prisão de prostitutas ou de mulheres *qui battent le trottoir* só se pode dar quando incorrem em crime ou contravenção penal.

Entendimento diverso adota, contudo, o acórdão recorrido, para o qual, primeiro, “ninguém de bom-senso diria que o chamado *trottoir*, que não é senão o aliciamento despuadorado, na via pública, para os subsequentes encontros para fins libidinosos, não afronta a moral pública”, e, segundo, “nem se diga que tal procedimento não incide em qualquer dispositivo legal, pois, tra-

tando-se de uma ocupação imoral e, pois, ilícita, incide no disposto no art. 59 da Lei das Contravenções Penais”. “Por outro lado” — acrescenta — “é irrecusável que envolve uma ofensa ao pudor público, incidindo, igualmente, no art. 61 da mesma lei.”

Logo, segundo o aresto recorrido, o *trottoir*, por si mesmo, envolve aliciamento, o que sujeita essa conduta à incidência dos arts. 59 e 61 de Contravenções Penais.

A questão tem vindo a este Pretório, havendo acórdão onde se afirma que “não é fato penalmente punível o *battre le trottoir*, constituindo ilegalidade e abuso de poder a prisão de quem a ele se entrega (RHC nº 39 270 — SP e RHC 42 952, in RTJ 36:358 onde se decidiu, em caso quase idêntico ao dos presentes autos: “A hipótese dos autos parece-me idêntica à do RHC 39 270, justificando a concessão da medida impetrada, em caráter preventivo. Se a Polícia não molestar a paciente, o salvo-conduto será inócuo. Mas, se insistir na prática das violências que lhe são atribuídas, a Justiça está no dever de assegurar à paciente a liberdade, que é direito de todos, e de que ela não pode ser privada senão pela forma e nos casos previstos em lei”.

Em decisão mais recente (RHC nº 54 534, relator o Ministro Rodrigues Alekmim, in RTJ 81:45), assentou-se, de acordo com o que está na ementa do acórdão: “Pedido de *habeas-corporis* preventivo, para assegurar a prática de *trottoir*. Legitimidade da coibição do *trottoir*, quando ocorra importunação ou ultraje público ao pudor. Pacientes que se acham em liberdade, sem demonstração de ameaça de que a tenham ilegalmente restringida”.

A opinião que predomina, no tocante à matéria — opinião pela qual me inclino — é a de que o *trottoir* por si mesmo não constitui conduta que autorize a prisão de quem o pratique. É preciso, para que a sanção de polícia se aplique, que o *trottoir* se realize de modo escandaloso ou malicioso, com importunação dos transeuntes ou com ultraje público ao pudor. É o que, em preciso parecer, proferido quando Consultor Jurídico do Ministério da Justiça, assinalou o Dr. Anor Butler Maciel:

“A polícia — sustentou o ilustre jurista — deseja valer-se do art. 59 da Lei das Contravenções Penais, para prender as meretrizes como vadias e os diversos julgados entendem que só se justifica a detenção delas se violarem o artigo 233 do Código Penal. Na realidade — prossegue —, o *trottoir* malicioso, que evidencie o aliciamento para o ato sexual remunerado, constitui ato obsceno em lugar público, punido pelo art. 233 do Código Penal. O ato obsceno pode não ofender o pudor por si mesmo, mas por particularidades, por circunstâncias de fato, pelo atrito com o sentimento médio do pudor ou dos bons costumes. É neste dispositivo legal, dizem os juizes, que a polícia deve encontrar a linha de defesa dos costumes contra as meretrizes. Confundir o *trottoir* não malicioso, a saída de casa da prostituta, o seu passeio, com a contravenção da vadiagem não encontra apoio na lei. A contravenção de vadiagem é assim definida: ‘Entrregar-se alguém, habitualmente, à ociosidade sendo válido para o trabalho sem ter renda que lhe assegure meios bastantes de subsistência, ou prover a própria subsistência mediante ocupação ilícita’. A reação do art. 59, à primeira vista, impressiona, no sentido de incluir-se nela a meretriz, mas o estudo da matéria evidencia que não se pode considerar a prostituição como ocupação ilícita. Assim — conclui o Doutor Anor Maciel — o meretrício não é uma contravenção, não é uma espécie de vadiagem, porque a prostituição não é ilícita. Constitui uma *facultas agendi*, a lei não lhe comina qualquer pena. Diante do exposto e da jurisprudência citada — remata —, parece-nos que a polícia não deve insistir na prisão de meretrizes por vadiagem quando saem à rua. Somente quando elas se portarem escandalosamente, fazendo o que se pode considerar de *trottoir* malicioso, devem ser autuadas, mas pela infração prevista no art. 233 do Código Penal.” (In: Costa Leite, Manoel Carlos da. *Lei das contravenções penais*, p. 283.)

Não é preciso examinar, na espécie, se o *trottoir*, que deu margem às prisões da paciente, se realizava de modo malicioso, com aliciamento, porque o acórdão recorrido asseitou que o próprio *trottoir*, como tal, en-

volve o aliciamento e, dessa maneira, autorizava a medida policial, tomada pela autoridade pública. Não me parece, todavia, que o *trottoir* em si mesmo constitua ilícito penal, que legitime, sem mais, a prisão de quem o pratique. Não se afirma, com isso, que a polícia não deva exercer vigilância sobre essa atividade, nem que esteja inibida de interferir no sentido de submeter o exercício de determinadas condições de tempo e lugar. O que a autoridade pública, no uso do poder de polícia, não pode fazer é prender meretrizes pelo exercício, simplesmente, do *trottoir*, sem que lhe impute, formalmente, crime ou contravenção, ou sem ordem de autoridade competente. No caso, como reconheceu o juiz, em face da prova colhida, prova não contestada pelo acórdão recorrido, a paciente é pessoa discreta na maneira de se vestir e de se comportar em público, não havendo razão para que fosse detida, como vinha ocorrendo. Ademais assinalou — justo era o receio de que voltasse a ser detida.

Em suma, entendo que, pelo *trottoir*, simplesmente, não pode a paciente ser presa, só se autorizando medida constritiva por parte da autoridade policial se, ao exercer o *trottoir*, se conduzir de modo escandaloso, malicioso, com a prática de aliciamento, ou, com mais precisão, se infringir norma penal ou contravencional.

Por estes fundamentos, dou provimento ao recurso para restaurar a sentença do juiz de primeiro grau, que, concedendo a ordem de *habeas-corpus*, determinou a expedição de salvo-conduto em favor da paciente, ora Recorrente.

VOTO

O Sr. Ministro Decio Miranda: Sr. Presidente, a prática do *trottoir*, segundo me parece, configura, em si mesma, ato contrário aos bons costumes, ofensivo da moralidade pública. Se se tratasse, simplesmente, de saída de casa dessas criaturas que exercem a chamada mais antiga das profissões, saída de casa com os propósitos normais com que cada homem ou cada mulher deixa seu lar

e vai a outro local, o fato não seria chamado de *trottoir*.

A admissão, tanto pelo juiz de primeiro grau, quanto pelo acórdão, e agora pelo voto do eminente Ministro Leitão de Abreu, de que a postura assumida pela paciente era a de quem faz o *trottoir*, envolve, nesta simples designação, o reconhecimento da malícia contumeliosa da atitude.

Do contrário, não seria qualificada como *trottoir*.

Este, além da malícia e da provocação, configura afronta a outras pessoas que na via pública se encontrem e guardem posição de moralidade e respeito aos costumes.

Parece-me ter sido demasiada a providência do Juiz, e até insólita em *habeas-corpus*, ouvindo testemunhas para caracterizar a situação. Mas dessa medida, que não é normal em *habeas-corpus*, resultou-lhe a convicção de duas coisas contraditórias: que a paciente era uma mulher discreta, de bons costumes e, ao mesmo tempo, fazia o *trottoir*.

Essa prova que o juiz colheu vem justamente em abono da posição policial. Segundo as testemunhas, trata-se de uma mulher perfeitamente discreta, cujo procedimento não ofende a ninguém, mas que, positivamente, pratica o *trottoir*.

Sendo certo que o *trottoir* é malicioso, ofensivo aos costumes dos transeuntes, pode haver providência policial. Ora, no caso admitiu-se que exercia o *trottoir*. Para mim, configurada a prática do *trottoir*, está admitida, em si mesma, a malícia ultrajante dos bons costumes. É o antecedente público das práticas da prostituição de mulheres, que, realizadas no recesso de casas, acabam sendo toleradas, justamente pelo seu caráter clandestino.

Dir-se-á: mas qual a infração que está cometendo a criatura que se entrega à prática do *trottoir*? Será verificação a fazer-se em cada caso concreto. Poderá ser a contravenção penal caracterizada pela importunação ofensiva ao pudor. Pode ser a contravenção da vadiagem. Depende de qualificação *a posteriori*, e cada caso revelará a providência a tomar. Mas, em si mesmo, o *trottoir* comporta repressão policial preventiva. Nin-

guém contesta que a Polícia tenha o poder de reprimir atitudes ofensivas à moral em vias públicas.

Ora, se a Polícia encontra uma pessoa nessa atitude, faz-lhe a advertência de que não pode persistir na prática ofensiva e vá para casa; se a criatura se recusa a atender e se obstina em manter o procedimento na via pública; se isso desperta a atenção e o incômodo das pessoas de moralidade normal que por ali transitam, das famílias que habitam na circunvizinhança; se os locais de *trottoir* porventura atraem a reunião de malfeitores e de outros elementos anti-sociais; não há outra providência senão um constrangimento, por momentâneo que seja, como seria, por exemplo, recolher a pessoa em viatura policial e esperar que ela chegue a bons termos, ou, até, em último caso, levá-la à Delegacia de Polícia para verificar se realmente houve prática contravençional, ou se, ao contrário, seria o caso apenas de mandar a pessoa para casa, depois de simples advertência, como é curial fazer-se nesses casos de mero policiamento preventivo.

Sr. Presidente, não me parece que o caso seja de concessão de *habeas-corpus*, porque, a ser admitido o *habeas-corpus* preventivo, estaríamos reconhecendo que a prática é perfeitamente normal, não é anti-social, e que com ela se têm de conformar as demais pessoas de moralidade normal que transitam pelas vias públicas.

O *habeas-corpus* preventivo seria como que uma carteira profissional, em lugar da que o Ministério do Trabalho não outorga.

A meu ver, pois, o acórdão do Tribunal local, que reformou a decisão concessiva do primeiro grau, merece ser mantido.

O que se admitiu é o que também admito, que o *trottoir*, em si mesmo, não precisa de qualificação, é malicioso, ultrajante, porque praticado na via pública.

Peço vênha ao eminente Relator para, divergindo do seu douto voto, negar provimento ao recurso.

ESCLARECIMENTO DE VOTO

O Sr. Ministro Leitão de Abreu (Relator):
Prescindindo, para sustentação do meu voto, de

saber se a prática do *trottoir* constitui crime, ou não.

Concedo, no caso, o salvo-conduto, para impedir que a paciente continue a ser presa ou detida, como repetidamente vem acontecendo, sem que se formalize contra ela a imputação de qualquer delito, sem que se aponte, assim, o dispositivo penal que teria violado. O mais grave, ainda, é que a polícia, afirmando apenas que a paciente não se encontra presa, procura esquivar-se até — uma vez que as prisões ou detenções, segundo declara o magistrado de primeiro grau, com base na prova, efetivamente se realizaram — da responsabilidade pelos atos que vem praticando. Além de se privar a paciente, assim, do direito à defesa, dificulta-se a instauração de processo, contra o responsável pela prisão, por abuso de autoridade. Em suma, ameaçada que se acha a paciente de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, legitima-se, na espécie, a expedição de salvo-conduto, que a livre desse constrangimento, nos termos em que se vem efetuando.

VOTO

O Sr. Ministro Moreira Alves: Sr. Presidente, em face, agora, dos esclarecimentos do eminente Ministro Leitão de Abreu, verifico que, salvo engano de minha parte, o pensamento de S. Ex.^a foi no sentido de que o salvo-conduto é para que a paciente possa transitar pelas ruas como uma pessoa qualquer, que não exerça o *trottoir*. Verifico, porém, que essa fundamentação não condiz com o salvo-conduto que foi dado pelo juiz, porque tal salvo-conduto, pelo que estou lembrado do relatório, é bem mais amplo, permitindo a ela a prática do *trottoir*.

Ora, é esse o salvo-conduto que se está discutindo, e, com relação a ele, com a devida vênia do eminente Relator, acompanho o eminente Ministro Decio Miranda, negando, também, provimento ao recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra: Sr. Presidente, o *trottoir* é uma atividade ofensiva

à moral pública que pode ser reprimida pela Polícia, dentro dos seus poderes naturais de mantenedora da ordem pública, na preservação dos bons costumes. Não é necessário que a Polícia aguarde que a prostituta, no *trottoir*, importune alguém de modo ofensivo ao pudor ou mesmo pratique um atentado ao pudor público para que então atue. Basta que a prostituta, pela sua atitude, revele o propósito da prática da contravenção ou do crime, porque a conduta da prostituta no *trottoir* já é um fato indicativo dessa intenção. Assim, não me parece possível que se obrigue a autoridade policial a aguardar a consumação do ilícito penal para então agir.

Em todos os países civilizados se tem por legítimo o poder de polícia nesta matéria, não só promovendo a circulação das prostitutas nas vias públicas, como até mesmo fazendo a localização dos *conventillos*. O *gendarme*, por exemplo, quando encontra uma *poule* no Champs Elysées, diz: *circulez*. É claro que, se a prostituta reage, ela tem a temer o processo por *désobéissance*.

O Sr. Ministro Leitão de Abreu (Relator): Não é só para a prostituta. *Circulez* ele diz para todas as pessoas que passam no Champs Elysées.

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra: Se V. Ex.^a acha que o *gendarme* diz isso até para quem não pratica *trottoir*, com maior razão para quem o faz, isso me parece óbvio.

Os países civilizados têm por legítimo o poder de fazer circular e localizar as prostitutas. Não se faz isso para ofender os direitos individuais, nem — como está em moda — os direitos humanos, mas para preservar a moral pública, que é um direito da maioria no usufruir a tranquilidade.

Tirado o lado romântico — porque no século XIX se fez a apologia de Marguerite Gauthier — essas infelizes, que Tarnowsky (a maior estudiosa dos assuntos da prostituição) dizia que são muito mais levadas à prostituição pela deficiência mental do que pela necessidade, atraem os *profiteurs*, os exploradores, todos os indivíduos que ameaçam a tranquilidade pública, e são usadas, freqüentemente, como cúmplices de assaltos. No Rio de Janeiro, os *travestis*, que

são tão perfeitos, quando, no *trottoir* que fazem, atraem um imprudente, depois os despojam com navalha, ameaçando-os duplamente: na pessoa física e no escândalo de que foram seduzidos pelo passageiro.

Esse poder de polícia é tão antigo que, quando estive em Éfeso, na Ásia Menor, observei um fato curioso: nas calçadas de mármore, da Cidade de São Paulo, local do famoso discurso ao Deus desconhecido, no caminho que vinha do porto até os bordéis — que já existiam naquela época — há, no chão, esculpidas umas pegadas para que o marinheiro não se enganasse e entrasse em casa bem-afamada. Logo, a polícia grega, na época áurea, já previa a disciplina dos bons costumes, localizando a prostituição e prevenindo dos enganados.

Não posso dar um *habeas-corporis* preventivo para colocar uma prostituta em posição garantida de importunar o pudor dos passantes ou mesmo atentar contra o pudor. Neste caso, dou certa largueza. É claro que, se se tornasse evidente a perseguição à desgraçada, se fosse flagrante não-justificado, então, diante do fato concreto, eu não teria vacilação em dar o *habeas-corporis*. Mas, preventivamente, me parece arriscado.

Assim, *data venia* do eminente Relator, acompanho o voto do eminente Ministro Decio Miranda e ratifico o acórdão do Tribunal paulista, que está bem atento às realidades do meio em que atua, como salientou o eminente Ministro Moreira Alves: houve uma queda de criminalidade no centro de São Paulo, quando se fez uma certa disciplina do *trottoir*.

Nego provimento ao recurso.

EXPLICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Leitão de Abreu (Relator): Não recuso à autoridade policial a faculdade de subordinar o *trottoir* a condições de tempo e lugar, proibindo-o, assim, em determinadas horas ou em determinados lugares. É inútil rebuscar em tempos antigos antecedenças para o poder de polícia, pois é notório que a sua existência remonta a longos tempos. A evolução do direito é no sen-

tido, nem sempre linear, de restringir esse direito, enquanto implica o que se pode chamar de arbítrio. O regime de polícia, em que ao príncipe se concedia, em proporções quase ilimitadas, o *ius polítiæ*, deu lugar ao regime de legalidade, ao regime do Estado de direito, que se funda, substancialmente, no princípio da reserva da lei, ou seja, de que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, a não ser em virtude de lei. Diante desse postulado, natural e necessária é a redução do poder de polícia, notadamente quando, em seu nome, se pretenda estabelecer restrições à liberdade individual, numa de suas mais altas expressões, que é a liberdade de ir e vir. Com fundamento nessa regra de liberdade, entendo que, embora, em princípio, a polícia possa estabelecer certas restrições à prática do *trottoir*, não lhe é lícito, sem apontar o título em que se funda, prender as infelizes que a ele se entregam, sem que haja flagrante delito, sem que se consubstancie ordem escrita de autoridade competente, sem que se comunique imediatamente ao juiz competente a prisão ou a detenção, a fim de que este a relaxe, se não for legal.

VOTO

O Sr. Ministro Djaci Falcão (Presidente): Não vejo como conceder *habeas-corporis* preventivo nas circunstâncias correntes na espécie, porque a prática do *trottoir*, em si, constitui, sem dúvida, ato contrário aos bons costumes, ato que choca os princípios éticos da sociedade, configurando, fora de dúvida, um comportamento ilícito.

Isso, devo acrescentar, não impede o uso do *habeas-corporis*, se a recorrente vier a ser presa sem se achar na prática do *trottoir*. Na hipótese, por exemplo, de uma prisão sem indicação do delito — se é crime ou contravenção — sem nota de culpa, aí, sim, poder-se-á revelar uma coação ilegal e, mais do que isso, o próprio abuso da autoridade. Em linha de princípio, esse foi o entendimento esposado pelo eminente Ministro Relator, mas, nas circunstâncias do caso, parece-me que não se configura essa coação ilegal.

De modo que me reservo para a hipótese de caso concreto, para conceder ou não o *habeas-corpus*, como, por algumas vezes, tive oportunidade de fazê-lo, quando cheguei a esta Corte, em 1967.

Peço vênia ao eminente Relator para negar provimento ao recurso, acompanhando o eminente Ministro Decio Miranda.

EXTRATO DA ATA

RHC 58 179-0 — SP — Rel.: Min. Leitão de Abreu. Recte.: Efigênia Supriano

Marques (Adv.: Francisco Lobo da Costa Ruiz). Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Decisão: Negado provimento ao recurso, vencido o Relator. 2ª Turma, 5.9.80.

Presidência do Senhor Ministro Djaci Falcão. Presentes à sessão os Senhores Ministros Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra, Moreira Alves e Decio Miranda.

Subprocurador-Geral da República, o Dr. Mauro Leite Soares.