



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 51.313 - SP (2014/0227125-3)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : GUSTAVO PAIVA DIAS (PRESO)
ADVOGADO : LINDOMAR FRANCISCO DOS SANTOS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ADITAMENTO DO TRIBUNAL AO DECRETO CONSTRITIVO. VEDAÇÃO EM HABEAS CORPUS. RECURSO PROVIDO.

1. As questões relativas à dosimetria da pena não foram abordadas pelo acórdão impugnado, motivo pelo qual fica inviabilizada a análise dos pedidos neste recurso, sob pena de vedada supressão de instância.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

3. Assim, a prisão provisória mostra-se legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada, em caráter excepcional, mediante decisão suficientemente motivada. Não basta invocar, para tanto, aspectos genéricos, posto que relevantes, alusivos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.

4. O Juiz de primeira instância apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do CPP, sem indicar motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o recorrente cautelarmente privado de sua liberdade, visto que se limitou a afirmar que ele "praticou crime gravíssimo, que vem intranquilizando a sociedade, gerando clamor público".

5. O caso dos autos revela clara afronta ao disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, o qual ordena que "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".

6. Os argumentos trazidos no julgamento do habeas corpus original pelo Tribunal *a quo*, tendentes a justificar a prisão provisória (quantidade e variedade de droga), não se prestam a suprir a deficiente fundamentação adotada em primeiro grau, sob pena de, em ação concebida para a tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato constitutivo ao direito de locomoção do recorrente.

7. Recurso provido para que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da possibilidade de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade cautelar, ou de imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de setembro de 2015

Ministro Rogerio Schietti Cruz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 51.313 - SP (2014/0227125-3)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : GUSTAVO PAIVA DIAS (PRESO)

ADVOGADO : LINDOMAR FRANCISCO DOS SANTOS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

GUSTAVO PAIVA DIAS estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, que indeferiu liminarmente o HC n. 2071339-97.2014.8.26.0000.

Depreende-se dos autos que o recorrente – preso na posse de "38,7 gramas de maconha, subdivididas em 25 papелotes, 96 gramas de cocaína em pó, subdividida em 123 invólucros plásticos; 13,5 gramas de cocaína em pedra, bem como 90 mililitros de líquido com aspecto de cloreto de etila (lança perfume), subdivididos em 09 frascos" (fl. 135) – foi condenado pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, VI, ambos da Lei n. 11.343/2006.

O recorrente alega ser vítima de constrangimento ilegal, ao argumento de que deveria ser afastada a majorante prevista no inciso VI do art. 40 da Lei de Drogas, visto que as instâncias ordinárias não fundamentaram, concretamente, a efetiva participação de menor no delito de tráfico.

Considera que a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 deveria ser aplicada no patamar máximo de 2/3.

Alega, ainda, que lhe deveria ser concedido o direito de recorrer em liberdade, visto que estariam ausentes quaisquer dos fundamentos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Por fim, defende que a pena privativa de liberdade deveria ser substituída por restritiva de direitos.

Requer, liminarmente, que seja determinada a expedição de alvará de soltura em seu favor. No mérito, pleiteia o seguinte:

Diante do exposto, requer seja o presente Recurso recebido e após as formalidades legais, encaminhe ao Superior Tribunal de Justiça, ordem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para reformar a sentença de primeiro grau no que diz respeito a Majorante de Pena estabelecida no art. 44, inc. VI da Lei de Drogas, pois a mesma esta contrariando a Doutrina e Jurisprudência e por completa falta de prova de que o menor ao tempo da ação já não era corrompido, aplicando o redutor Máximo do art. 33, § 4º da lei de drogas, substituindo pena privativa de liberdade por restritivas de direito, podendo o recorrente apelar em liberdade, com base na presunção de inocência, entendimento este corroborado pelas jurisprudências e doutrinas trazidas à colocação, requer a Vossa(s) Excelência(s), estando presente o "fumus boni iuris" e o "periculo in mora", a concessão da Antecipação da Tutela, bem como expedindo o competente Alvará de Soltura em seu favor, como medida de Justiça. [...] (fls. 75-76)

Deferida a liminar para determinar ao Tribunal de Justiça de São Paulo que analisasse o mérito do HC n. 2071339-97.2014.8.26.0000 e prestadas as informações de fls. 127-140, foram os autos enviados ao Ministério Público Federal, que, na pessoa do Subprocurador-Geral da República Mário Pimentel Albuquerque, oficiou pelo não provimento do recurso (fls. 148-151).

Em 25/9/2014, a Corte local denegou a ordem nos seguintes termos:

HABEAS CORPUS TRÁFICO DE DROGAS Sentença condenatória proferida Impetração visando modificação da sentença Ausência de ilegalidade na decisão - Sentença devidamente fundamentada - Via inapropriada ao reexame do mérito que será analisado na apelação já interposta Pleito para recorrer ao processo em liberdade Impossibilidade Gravidade concreta do delito Prisão necessária para a garantia da ordem pública - Paciente que foi preso em flagrante e assim respondeu o processo Condições pessoais favoráveis que, por si só, não afastam a necessidade da segregação cautelar Ordem denegada. (fls. 130)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 51.313 - SP (2014/0227125-3)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INDEFERIMENTO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ADITAMENTO DO TRIBUNAL AO DECRETO CONSTRITIVO. VEDAÇÃO EM HABEAS CORPUS. RECURSO PROVIDO.

1. As questões relativas à dosimetria da pena não foram abordadas pelo acórdão impugnado, motivo pelo qual fica inviabilizada a análise dos pedidos neste recurso, sob pena de vedada supressão de instância.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

3. Assim, a prisão provisória mostra-se legítima e compatível com a presunção de inocência somente se adotada, em caráter excepcional, mediante decisão suficientemente motivada. Não basta invocar, para tanto, aspectos genéricos, posto que relevantes, alusivos à modalidade criminosa atribuída ao acusado ou às expectativas sociais em relação ao Poder Judiciário, decorrentes dos elevados índices de violência urbana.

4. O Juiz de primeira instância apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do CPP, sem indicar motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o recorrente cautelarmente privado de sua liberdade, visto que se limitou a afirmar que ele "praticou crime gravíssimo, que vem intranquilizando a sociedade, gerando clamor público".

5. O caso dos autos revela clara afronta ao disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, o qual ordena que "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".

6. Os argumentos trazidos no julgamento do habeas corpus original pelo Tribunal *a quo*, tendentes a justificar a prisão provisória (quantidade e variedade de droga), não se prestam a suprir a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deficiente fundamentação adotada em primeiro grau, sob pena de, em ação concebida para a tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato constitutivo ao direito de locomoção do recorrente.

7. Recurso provido para que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da possibilidade de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade cautelar, ou de imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

A sentença indeferiu o direito de recorrer em liberdade nos seguintes termos:

[...] O réu está preso e assim deverá permanecer caso queira recorrer desta sentença, pois não faz jus a qualquer benefício legal (inclusive substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos), por medida de garantia da ordem pública, pois praticou crime gravíssimo, que vem intranquilizando a sociedade, gerando clamor público. [...] (fl. 30)

A Corte local assim denegou a ordem:

[...] Quanto ao alegado constrangimento ilegal em razão de ter sido negado o apelo em liberdade, também não merece acolhida.

A negativa determinada na r. sentença é acertada e se justifica por não terem sido trazidas aos autos alterações fáticas que permitissem concluir que a custódia, que já se fazia necessária anteriormente à condenação deixasse de sê-la depois do édito condenatório. [...]

Os fatos perpetrados pelo paciente, que, em concurso com adolescente, traziam consigo 38,7 gramas de maconha, subdivididas em 25 papелotes, 96 gramas de cocaína em pós, subdividida em 123 invólucros plásticos; 13,5 gramas de cocaína em pedra, bem como 90 mililitros de líquido com aspecto de cloreto de etila (lança perfume), subdivididos em 09 frascos, para entrega a consumo de terceiros, se revestem de extrema gravidade e revelam sua potencial periculosidade. [...] (fls. 134-135)

II. Dosimetria da pena



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

As questões relativas à dosimetria da pena não foram abordadas pelo acórdão impugnado, motivo pelo qual fica inviabilizada a análise dos pedidos neste *writ*, sob pena de vedada supressão de instância.

III. Prisão preventiva – motivação inidônea

A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que "toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal" (RHC n. 47.588/PB, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 4/8/2014).

Isso significa dizer que, **para submeter alguém à prisão cautelar, é cogente a fundamentação concreta, sob as balizas do art. 312 do CPP**, o que afasta a invocação da mera gravidade abstrata do delito ou o recurso a afirmações vagas e descontextualizadas de que a prisão é necessária para garantir a ordem pública ou econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal (fundamentação *o pe legis*).

Dito de outro modo, para a decretação da prisão preventiva, são necessários prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*), bem como ao menos uma das exigências cautelares previstas no art. 312 do Código de Processo Penal (*periculum libertatis*).

Sob essas premissas, verifico que **não se mostram suficientes as razões invocadas na instância de origem para embasar a ordem de prisão do ora recorrente, porquanto deixaram de contextualizar, em dados concretos dos autos, a necessidade cautelar de segregação do réu.**

Com efeito, o Juiz de primeira instância apontou genericamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, **sem indicar motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o recorrente cautelarmente privado de sua liberdade, visto que se limitou a afirmar que ele "praticou crime gravíssimo, que vem intranquilizando a sociedade, gerando clamor público"** (fl. 30).

Houve, portanto, clara afronta ao disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal (com redação dada pela Lei n. 11.789/08 e numeração alterada pela Lei n. 12.736/2012), o qual ordena que "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV. Suplementação da fundamentação pelo Tribunal *a quo*

Não desconheço que o **Tribunal de Justiça impetrado, pela ocasião do julgamento do *habeas corpus* lá aforado, traz outros argumentos que buscam reforçar a prisão provisória, o que, porém, não se admite na espécie.**

Isso porque os argumentos trazidos pelo Tribunal de origem, tendentes a justificar a prisão provisória (quantidade e variedade de droga), **não se prestam a suprir a ausente motivação do Juízo singular**, sob pena de, em ação concebida para a tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato construtivo ao direito de locomoção do recorrente.

Nessa diretriz, invoco julgado do Supremo Tribunal Federal:

[...] Quando a falta ou insuficiência de fundamentação de prisão preventiva constitua causa de nulidade da decisão, não a podem suprir informações prestadas em *habeas corpus*, nem o acórdão que o denegue ou negue provimento a recurso. (HC n. 94.344/SP, Rel. Ministro **Cezar Peluso**, 2ª T., DJe 21/5/2009)

Consta no voto da aludida decisão outro valioso raciocínio do Ministro Sepúlveda Pertence, com o qual ora faço coro, *in verbis*:

[...] No julgamento do *habeas corpus* que impugna a fundamentação de decisões de primeiro grau constritivas da liberdade do paciente, não cabe às sucessivas instâncias, para denegar a ordem, suprir a sua deficiência originária, mediante achegas de novos motivos por ela não aventados. [...] (HC 81.148, RTJ 179/1135-1136).

Nesta Colenda Corte Nacional há também precedentes em situação análoga. Cito, por todos, pronunciamento da Sexta Turma:

[...] 3. A jurisprudência diz que a prisão que antecede a condenação transitada em julgado só pode ser imposta ou mantida quando evidenciada, com explícita e concreta fundamentação, a necessidade da rigorosa providência. Diz também que não cabe ao Tribunal acrescentar motivação em decisão que pecou por sua carência. O *habeas corpus* não é ação de mão dupla, decorrendo dessa premissa a impossibilidade de órgão julgador vir a suplementar, em termos de fundamentos, o ato atacado (STF, HC n. 109.678/PR, Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 8/11/2012).

4. Inidônea é a motivação do decreto da custódia cautelar com base



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na gravidade abstrata do delito, no clamor público e na insegurança social que o crime gera, pois tais elementos não são aptos a embasar a medida restritiva de liberdade.

5. No caso, a despeito do fato de se tratar de suposto roubo circunstanciado, notadamente não está demonstrada, de forma concreta, a imprescindibilidade da prisão cautelar do paciente. E o Tribunal estadual, em contraposição ao permitido, agregou, quando do julgamento do *habeas corpus* ajuizado pela defesa, fundamento não considerado na origem, para manter a decisão de primeiro grau. Evidente, pois, o constrangimento ilegal. [...] (HC n. 266.736/SP, Rel. Ministro **Sebastião Reis**, 6ª T., DJe 13/5/2013).

Esses julgados consubstanciam a exigência, reforçada pelo Constituinte de 1988 (art. 93, IX, C.R.), de que as decisões judiciais sejam motivadas, máxime quando se cuida de ato que interfere na liberdade humana, também objeto de especial proteção (art. 5º, LIV, LXI, LV e LVI).

Aliás, faço alusão, como **mero argumento supletivo**, à tendência de maior explicitação normativa do dever jurisdicional de motivação dos atos decisórios, a exemplo do que consta do novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), cujo art. 489, § 1º, considera como **não fundamentada a decisão** que: "I – se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo [...]; II – empregar conceitos jurídicos indeterminados sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III – invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; [...]".

V. Dever de motivação

A motivação das decisões jurisdicionais, conforme imposição do art. 93, IX, da Constituição Federal ("Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade..."), **funciona como garantia da atuação imparcial e *secundum legis* (sentido lato) do órgão julgador.**

Como bem ensina Antônio Magalhães Gomes Filho, a motivação exerce quer uma função *política*, quer uma *garantia processual*. Como função política, a motivação das decisões judiciais "transcende o âmbito próprio do processo" (*A motivação das decisões penais*. São Paulo: RT, 2001, p. 80), alcançando o próprio povo em nome do qual a decisão é tomada, o que a legitima como ato típico de um regime democrático. Como garantia processual, dirige-se à dinâmica interna ou à técnica do processo, assegurando às partes um mecanismo formal de controle dos atos judiciais decisórios, de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modo a "atender a certas necessidades de racionalização e eficiência da atividade jurisdicional" (op. cit., p. 95).

Presta-se, assim, a motivação das decisões jurisdicionais a servir de controle, da sociedade e das partes, sobre a atividade intelectual do julgador, para que verifiquem se este, ao decidir, considerou todos os argumentos e as provas produzidas pelas partes e se bem aplicou o direito ao caso concreto.

O dever de motivação é garantia instrumental, garantia de segundo grau ou *garantia das garantias*, como acentua Luigi Ferrajoli (*Direito e Razão*. Teoria do garantismo penal. Tradução coletiva. São Paulo: RT, 2002, p. 492), porquanto permite saber, pelo exame das razões indicadas na decisão, se os demais direitos e garantias do acusado (as *garantias primárias*, que seriam o contraditório, o ônus da prova da acusação e a defesa) foram observadas, até para que se viabilize o controle recursal do ato supressor da liberdade, quer por meio de *habeas corpus*, quer por meio de recurso previsto na legislação processual.

É dever, portanto, do magistrado explicitar o seu convencimento quanto à necessidade da segregação cautelar. Tal fundamentação somente será, a seu turno, **válida se forem indicados os motivos concretos pelos quais se decreta a prisão.**

Nesse sentido se alinha o pensamento sempre lúcido de Hélio Tornaghi (*Curso de processo penal*. v. 2, 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 87):

O juiz deve ainda mencionar de maneira clara e precisa os fatos que o levam a considerar necessária a prisão para garantir a ordem pública ou para assegurar a instrução criminal ou a aplicação da lei penal substantiva. Não basta de maneira alguma, não é fundamentação, fraudar a finalidade da lei e iludir as garantias da liberdade o fato de o juiz dizer apenas: 'considerando que a prisão é necessária para a garantia da ordem pública ...' ou então 'a prova dos autos revela que a prisão é conveniente para a instrução criminal ...'. Fórmulas como essas são a mais rematada expressão da prepotência, do arbítrio e da opressão. Revelam displicência, tirania ou ignorância, pois além de tudo envolvem petição de princípio: com elas o juiz toma por base exatamente aquilo que deveria demonstrar.

Também da inteligência de Tornaghi (op. cit., p. 159) provém a seguinte lição:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Estado expressa na lei sua vontade a respeito de cada relação ou situação jurídica, pacífica ou litigiosa. Mas o faz de maneira geral e abstrata, sem atenção às peculiaridades de cada caso específico e concreto. Ao surgir a necessidade de dizer o que é direito em determinada hipótese (jurisdizer), o juiz deve se pronunciar sobre qual a norma aplicável ao caso (*quaestio iuris*) e sobre como os fatos se apresentam (*quaestio facti*). Em seguida, tem de submeter o fato à lei. Tudo isso exige uma atividade racional.

A mesma lição nos fornece a doutrina estrangeira. Michele Taruffo pontua (Il significato costituzionale dell'obbligo di motivazione. In: *Participação e processo*, Coord. Ada P. Grinover *et al.* São Paulo: RT, 1988, p. 45) que "[...] a justificação do juízo de fato é, na motivação, não menos importante do que a justificação do juízo de direito".

Mais especificamente sobre o tema sob análise, Vittorio Grevi (*Libertà personale dell'imputato e costituzione*. Giuffrè: Milano, 1976, p. 149) sublinha que o dever de motivação das decisões judiciais é ainda mais exigido quando há interferência na liberdade do acusado, por ser imperiosa a demonstração da compatibilidade da prisão com a presunção de inocência. E arremata:

Trata-se de evitar que a garantia da motivação possa ser substancialmente afastada – o que não é raro ocorrer na prática – mediante o emprego de motivações tautológicas, apodíticas ou aparentes, ou mesmo por meio da preguiçosa repetição de determinadas fórmulas reiterativas dos textos normativos, em ocasiões reproduzidas mecanicamente em termos tão genéricos que poderiam adaptar-se a qualquer situação.

Essa tem sido, aliás, a percepção dos tribunais pátrios, que, após um longo período de tolerância das prisões que decorriam da mera circunstância de ser alguém, portador de maus antecedentes, pronunciado ou condenado por crime inafiançável, passaram a assentar que, independentemente da gravidade do crime imputado ao réu pronunciado ou condenado, e mesmo diante dos seus maus antecedentes, a prisão decorrente de pronúncia ou sentença penal condenatória recorrível – antes da eliminação de ambas pela reforma legislativa de 2008 – somente seria legítima se evidenciada a necessidade concreta da cautela, à luz dos parâmetros estabelecidos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Em igual direção se notabiliza a jurisprudência que se construiu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao longo dos últimos anos, mercê da qual, **mesmo para os crimes qualificados como hediondos e os a eles assemelhados, também se passou a demandar motivação judicial voltada a evidenciar a existência de motivos concretos para manter sob custódia cautelar os autores dessas infrações de elevada gravidade.** É dizer, embora com a clara opção constitucional por um recrudescimento do trato jurídico-penal dos crimes hediondos e de outros a eles assemelhados (conforme disposto no art. 5º, XLIII, da C.R.), não se subtrai de seus eventuais autores direitos inarredáveis à condição de acusado em um processo penal, tal qual o direito à motivação das decisões jurisdicionais, notadamente das que interferem com a liberdade de locomoção.

Não é outra a razão pela qual o Supremo Tribunal Federal vem, há anos, interpretando a legislação infraconstitucional de tal modo a ajustá-la a algumas balizas sobre as quais se apoia o devido processo penal, a exemplo do direito à liberdade provisória (HC n. 114.092/SC, Rel. Ministro Teori Zavascki, 2ª T., DJe 26/3/2013; HC n. 114.029/SP, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 2ª T., DJe 22/2/2013; HC n. 114.714/DF, Rel. Ministro Celso de Mello, 2ª T., DJe 1º/8/2013), do direito à progressividade da execução das penas (HC n. 111.830/SP, Rel. Ministra Rosa Weber, 1ª T., DJe 18/2/2013; HC n. 114.409/SP, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 2ª T., DJe 16/8/2013; HC n. 104.011/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio, 1ª T., DJe 22/3/2012) e até, em certos casos, do direito à substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos (HC n. 110.281/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª T., DJe 5/6/2013; HC n. 114.413/SP, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 2ª T., DJe 21/5/2013; HC n. 111.008/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª T., DJe 1º/4/2013).

VI. Dispositivo

À vista do exposto, **dou provimento ao recurso, para que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da Ação Penal n. 0071197-11.2013.8.26.0050, em trâmite na 1ª Vara Criminal da Comarca de São Paulo, se por outro motivo não estiver preso, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar se efetivamente demonstrada a necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos do art. 319 do CPP, visto que não preclui o poder judicial de prover as exigências cautelares do caso concreto, dada a provisoriedade que caracteriza as medidas cautelares em geral, sujeitas à permanente avaliação do julgador quanto a sua adequação e sua necessidade.**

Comunique-se a decisão, com urgência, à autoridade apontada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como coatora e ao Juízo de primeiro grau.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0227125-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 51.313 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0071197-11.2013.8.26.0050 00711971120138260050 20713399720148260000
711971120138260050 RI0028J8E0000

EM MESA

JULGADO: 01/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GUSTAVO PAIVA DIAS (PRESO)
ADVOGADO : LINDOMAR FRANCISCO DOS SANTOS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.