



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 45.748 - MG (2014/0048045-6)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : ALFEU RESENDE DA SILVA (PRESO)
ADVOGADOS : RODRIGO TEODORO DA SILVA
JOEL TEODORO DA SILVA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS
GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ADITAMENTO DO TRIBUNAL AO DECRETO CONSTRITIVO. VEDAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregação do 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 Código de Processo Penal.

2. **É cogente a fundamentação concreta da decisão que suprime a liberdade humana**, sob as balizas contidas no referido dispositivo, 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.

3. Os argumentos trazidos no julgamento do *habeas corpus* original pelo Tribunal *a quo*, tendentes a justificar a prisão provisória, 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 construtivo ao direito de locomoção do paciente.

4. **Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar**, se efetivamente demonstrada a necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos da Lei n. 12.403/2011, 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**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

permanente avaliação do julgador quanto à sua adequação e necessidade.

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, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 13 de maio de 2014

MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 45.748 - MG (2014/0048045-6)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : ALFEU RESENDE DA SILVA (PRESO)

ADVOGADOS : RODRIGO TEODORO DA SILVA

JOEL TEODORO DA SILVA E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

ALFEU RESENDE DA SILVA, recorrente neste recurso em *habeas corpus*, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em face de acórdão proferido pela **6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais**, que denegou o **HC n. 1.0000.13.092634-8/000**.

Depreende-se dos autos que, em 7.11.2013, o recorrente foi preso em flagrante, pela suposta prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006. A prisão em flagrante foi convertida em preventiva, conforme decisão acostada às fls. 34/36.

Irresignada, a defesa impetrou *mandamus* junto ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. A ordem foi denegada sob a seguinte ementa, *verbis*:

EMENTA: HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - DECISÃO A QUO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO - ORDEM DENEGADA.

- Não caracteriza constrangimento ilegal a manutenção da segregação se a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, ou a que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente, está fundamentada na motivação arrolada na lei processual penal: art 312 do CPP. (Fls. 61).

Nesta Corte Superior, o recorrente sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que o juiz singular não teria fundamentado, concretamente, a necessidade da custódia cautelar do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorrente. Destaca, também, que o magistrado não apontou nenhum elemento que, efetivamente, evidenciasse a possibilidade de retirada da conduta delitiva por parte do acautelado.

Alega, ainda, que o Juízo singular não apresentou "justificação plausível sobre quais os motivos deixava de aplicar as medidas cautelares diversas da prisão" (fl. 84).

Requer, por fim, o relaxamento da prisão preventiva por ausência dos requisitos autorizadores previstas no art. 312 do Código de Processo Penal.

Encaminhados os autos a este Superior Tribunal de Justiça, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 45.748 - MG (2014/0048045-6)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ADITAMENTO DO TRIBUNAL AO DECRETO CONSTRITIVO. VEDAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregação do 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 Código de Processo Penal.

2. É **cogente a fundamentação concreta da decisão que suprime a liberdade humana**, sob as balizas contidas no referido dispositivo, 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.

3. Os argumentos trazidos no julgamento do *habeas corpus* original pelo Tribunal *a quo*, tendentes a justificar a prisão provisória, 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 construtivo ao direito de locomoção do paciente.

4. **Recurso ordinário provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar**, se efetivamente demonstrada a necessidade, sem prejuízo de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos da Lei n. 12.403/2011, 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 à sua adequação e necessidade**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

I.

O ponto central deste recurso ordinário reside em suposta ausência de fundamentação do decreto de prisão preventiva, a comprometer, conforme argumentos do recorrente, a necessária demonstração concreta do *periculum libertatis*, na configuração normativa que lhe deu o art. 312 do Código de Processo Penal.

Infere-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, por ocasião do cumprimento de mandado de busca e apreensão em sua residência, expedido em razão da suspeita de o acusado estar envolvido com o tráfico ilícito de entorpecentes (art. 33 da Lei n. 11.343/2006).

O Juízo da Comarca de Perdões - MG converteu a prisão em flagrante em preventiva, porquanto necessária a garantia da ordem pública, sob os fundamentos que abaixo transcrevo, *verbis*:

Trata-se de comunicação em flagrante delito de Alfeu Resende da Silva, acusado da prática do crime tipificado no artigo 33 da Lei 11.343/06,

A Constituição da República, no artigo 5º, LXVI, dispõe que ninguém será mantido na prisão quando a lei admitir liberdade provisória.

O artigo 310, II e III, do Código de Processo Penal, com a nova redação, que lhe foi concedida pela lei 12.403, vigente desde o dia 04/07/2011, determina que o juiz, ao receber o auto de prisão em flagrante, deverá, fundamentadamente, relaxar a prisão ilegal, converter a prisão em flagrante em preventiva - se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão - ou conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

A prisão preventiva, por sua vez, mais do que nunca, permanece como medida de exceção, pois só será admitida quando: I) presentes os requisitos do artigo 312 do código de Processo Penal; II) presentes as hipóteses do artigo 313; e III) quando insuficientes as medidas cautelares previstas no artigo 319.

Com relação a Alfeu Resende da Silva, no caso, da análise dos documentos acostados aos autos, observo que o acautelado foi preso em flagrante delito no dia. 07/11/2013, suspeito da prática



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do crime de tráfico ilícito de drogas (artigo 33, caput, da lei 11.343/06), com previsão de pena de reclusão em patamar máximo superior a quatro anos.

Há prova da materialidade e indícios suficientes da autoria, consubstanciados no Auto de Prisão em Flagrante.

Da análise do que restou apurado até o momento, verifico que o acusado foi preso em flagrante por ocasião do cumprimento de mandado de busca e apreensão em sua residência, em virtude da suspeita de que estaria envolvido com traficância de entorpecentes.

Dessa forma, as circunstâncias existentes no Auto de Prisão em Flagrante caracterizam os elementos previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, fazendo-se necessária a conversão da prisão preventiva para garantia da ordem pública, uma vez que o acautelado, em liberdade, poderia envolver-se em outras práticas criminosas. (Fls. 34/36).

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por seu turno, ao analisar a fundamentação do decreto prisional, corroborou as razões do Juízo de piso e acrescentou:

O paciente foi preso em flagrante delito em 07/11/2013, quando do cumprimento de mandado de busca e apreensão em sua residência, e sua prisão foi convertida em preventiva pela prática, em tese, do delito previsto no art. 33, caput da Lei 11.343/06.

(...)

*In casu, a meu ver, data venia, o inconformismo do paciente não merece guarida, havendo óbice à sua liberdade, vez que **a decisão de conversão da prisão em flagrante em preventiva (fls. 34/36) está devidamente fundamentada, encontrando motivação no art. 312 do CPP e existem dados concretos que indicam a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública.***

A decisão fustigada, assim como os outros documentos juntados, indica a existência de prova de materialidade e indícios suficientes de autoria. Os policiais militares, em cumprimento a mandado de busca e apreensão em razão de averiguação de denúncias acerca do envolvimento do paciente no tráfico ilícito de entorpecentes, arrecadaram cinco pedras de crack já embaladas a proporcionar o comércio (saquinhos de chup-chup em forma de colar), uma porção de maconha, vários outros saquinhos de chup-chup vazios, aparelhos celulares e R\$ 155,00 (cento e cinquenta e cinco



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reais) em dinheiro, distribuídos em vários cômodos da residência.

Da decisão:

(...) "caracterizam os elementos previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, fazendo-se necessária a conversão da prisão em preventiva para a garantia da ordem pública" (...).

A garantia da ordem pública em que a decisão se apegou para decretar a prisão preventiva restou suficientemente exposta, estando baseada na lei processual penal, não havendo correção a ser efetuada em sede de writ.

Com efeito, penso que, na espécie, a ordem pública deve ser tutelada, mormente considerando as peculiaridades do caso, que denotam a gravidade concreta do delito, o seu poder disseminador que acaba favorecendo a prática de delitos outros, levando-se em consideração a quantidade e a diversidade de droga apreendida, assim como sua forma de acondicionamento, e as circunstâncias do flagrante.

Destaco também que a mercancia agrava o quadro de degradação da população consumidora de drogas e contamina, de maneira considerável, a sociedade, transformando a ordem pública em ruínas.

Desta forma, a segregação cautelar se faz necessária, uma vez que causa instabilidade social a predisposição para a prática criminosa e a reiteração dessas condutas.

Consoante entendimento reiterado dos Tribunais Superiores, o encarceramento do réu antes do trânsito em julgado do édito condenatório deve ser efetivado apenas se **presentes e demonstrados os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal**.

Isto significa dizer que, **para levar (ou manter) o investigado ou réu à prisão cautelar, é cogente a fundamentação concreta, sob as balizas do art. 312 do CPP**, a afastar 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 que esteja configurado ao menos um dos fundamentos (exigências cautelares) previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal (*periculum libertatis*).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II.

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

Com efeito, o juiz singular 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 paciente cautelarmente privado de sua liberdade, uma vez que se limitou a sustentar que se faz "necessária a conversão da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, uma vez que o acautelado, em liberdade, poderia envolver-se em outras práticas criminosas"** (fls. 35/36).

Decerto que é gravíssima a conduta atribuída ao paciente, e que o tráfico de entorpecentes produz efeitos nefastos sobre a coletividade, devendo ser punido com rigor. E efetivamente o é. Sem embargo, **não se pode daí inferir que todos os indivíduos presos em flagrante por tal conduta delitiva devam, necessariamente, ser mantidos presos, sem qualquer análise sobre as circunstâncias que indiquem a periculosidade concreta da conduta**, tais como a quantidade e a natureza da droga comercializada, o local e a habitualidade da mercancia, o número de pessoas atingidas, o envolvimento de adolescentes, etc.

A decisão não pode, como tudo indica, ser estereotipada, daquelas que servem para todo e qualquer crime de tráfico de entorpecentes, sem fazer a mínima alusão a dados do caso sob análise, tomando a espécie pelo gênero.

Não olvido 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.**

A uma, porque a decisão é permeada de **alguns argumentos genéricos, daqueles que servem para qualquer caso e, portanto, para nenhum.** Essa é a antiga dicção da Suprema Corte, quando assinala que "... a melhor prova da ausência de motivação válida de uma decisão judicial - que deve ser a demonstração da adequação do dispositivo a um caso concreto e singular - é que ela sirva a qualquer julgado, o que vale por dizer que não serve



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a nenhum” (*Habeas Corpus* nº 78.013-3/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 19-03-1999, p. 9).

A duas, porque os argumentos trazidos pelo Tribunal de origem, tendentes a justificar a prisão provisória, **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 constitutivo 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. (2ª Turma, HC n.º 94.344/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe 21.5.2009, g.n.)

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

base 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.º 266.736/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis, DJe 13.5.2013). Destaque nosso.

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, incisos LIV, LXI, LV, LVI).

Aliás, faço alusão, como **mero argumento supletivo**, à tendência de uma maior explicitação normativa do dever jurisdicional de motivação dos atos decisórios, a exemplo do que consta do Projeto do novo Código de Processo Civil (PL 8046/2010), cujo artigo 499, § 1º considera como **não fundamentada a decisão** que: “I – se limita a indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo; II – empregue conceitos jurídicos indeterminados sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III – invoque motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; (...)”

III.

A motivação dos atos jurisdicionais, conforme imposição do artigo 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 leciona 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo, assegurando às partes um mecanismo formal de controle dos atos judiciais decisórios, de modo a “atender a certas necessidades de racionalização e eficiência da atividade jurisdicional” (*op.cit*, p. 95).

Presta-se, assim, a motivação dos atos judiciais a servir de *controle social* sobre os atos judiciais, e de *controle 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 uma 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.**

Neste sentido se alinha o pensamento sempre lúcido de HÉLIO TORNAGHI (*Curso de processo penal*. v. 2, 5a ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 87), ao lecionar que

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

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.Grinoover *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. Destaquei.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 artigo 312 do Código de Processo Penal.

Em igual direção se notabiliza a jurisprudência que se construiu ao longo dos últimos anos, mercê da qual **mesmo para crimes qualificados como hediondos e os a eles assemelhados também se passou a demandar motivação judicial direcionada a evidenciar a existência de motivos concretos para manter sob custódia cautelar os autores dessas infrações de elevada gravidade**. É dizer, mesmo com a clara opção constitucional por um recrudescimento do trato jurídico-penal dos crimes hediondos e a eles assemelhados (conforme disposto no artigo 5º, inc. 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 Zavaski, Segunda Turma, DJe 26.3.2013; HC n. 114.029/SP, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 22.2.2013; HC n. 114.714/DF, Rel. Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 1.8.2013), do direito à progressividade da execução das penas (HC n. 111.830/SP, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 18.2.2013; HC n. 114.409/SP, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 16.8.2013; HC n. 104.011/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, 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, Primeira Turma, DJe 5.6.2013; HC n. 114.413/SP, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 21.5.2013; HC n. 111.008/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 1.4.2013).

IV.

À vista de todo exposto, dada a evidência da coação ilegal apontada, **dou provimento a este recurso ordinário em *habeas corpus*, para revogar a prisão preventiva do recorrente**.

Ressalvo, todavia, a possibilidade de nova decretação da custódia cautelar, se efetivamente demonstrada a necessidade, sem prejuízo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de fixação de medida cautelar alternativa, nos termos da Lei n. 12.403/2011, 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 à sua adequação e necessidade.**

Comunique-se a decisão, com urgência, à autoridade apontada como coatora e ao juízo de primeiro grau.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0048045-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 45.748 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000130926348 10000130926348001 2013022959702001 2013499000948005
9263484220138130000

EM MESA

JULGADO: 13/05/2014

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ALFEU RESENDE DA SILVA (PRESO)
ADVOGADOS : RODRIGO TEODORO DA SILVA
JOEL TEODORO DA SILVA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.