



Rogério Schietti Cruz

PRISÃO CAUTELAR

Dramas, Princípios
e Alternativas

Prefácio
J. P. Sepúlveda Pertence

Posfácio
Luís Roberto Barroso

5^a | revista
edição | atualizada
ampliada

2020



EDITORA
*Jus***PODIVM**

www.editorajuspodivm.com.br

343.852

C957p

S. ed.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
BIBLIOTECA M. OSCAR SARAIVA

Nº

DATA

1168733

30/07/20



EDITORA
JusPODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

Rua Território Rio Branco, 87 – Pituba – CEP: 41830-530 – Salvador – Bahia

Tel: (71) 3045.9051

• Contato: <https://www.editorajuspodivm.com.br/sac>

1168733

Copyright: Edições JusPODIVM

Conselho Editorial: Eduardo Viana Portela Neves, Dirley da Cunha Jr., Leonardo de Medeiros Garcia, Fredie Didier Jr., José Henrique Mouta, José Marcelo Vigliar, Marcos Ehrhardt Júnior, Nestor Távora, Robério Nunes Filho, Roberval Rocha Ferreira Filho, Rodolfo Pamplona Filho, Rodrigo Reis Mazzei e Rogério Sanches Cunha.

Capa: Ana Caquetti

Diagramação: Ideia Impressa (ideiaimpressadesign@gmail.com)

ISBN: 978-85-442-3231-6

• A Editora JusPODIVM passou a publicar esta obra a partir da 3.ª edição.

Todos os direitos desta edição reservados à Edições JusPODIVM.

É terminantemente proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio ou processo, sem a expressa autorização do autor e da Edições JusPODIVM. A violação dos direitos autorais caracteriza crime descrito na legislação em vigor, sem prejuízo das sanções civis cabíveis.



APRESENTAÇÃO À 5ª EDIÇÃO

Ao longo dos últimos 14 anos, desde a primeira edição desta obra, o Direito Processual Penal brasileiro passou por diversas modificações, voltadas ao aperfeiçoamento do sistema de justiça criminal de nosso país, que ainda busca uma identidade própria.

Muitas observações feitas nas apresentações das anteriores edições continuam válidas, sobretudo a de que as dificuldades que nosso sistema judicial enfrenta para alcançar um definitivo julgamento de mérito, dando a proporcional e justa resposta estatal às condutas que constituem infração penal, induzem a que, por vezes, a custódia cautelar disfarçadamente desempenhe indevida função punitiva.

Tal disfuncionalidade, apontada por autores como Giulio Illuminati e Perfecto Ibanez, se agrava ao se constatar a deterioração do sistema penitenciário brasileiro, que já levou o Supremo Tribunal Federal a reconhecer a existência de um Estado de Coisas Inconstitucional, tamanha a frequência com que são descumpridas as mais mezinhas regras civilizatórias no tratamento dado aos encarcerados. O resultado, além do crescente número de pessoas presas, a superlotar os estabelecimentos prisionais, é o descontrole e o desinteresse estatal em enfrentar as dificuldades de estrutura e de funcionamento do sistema.

Reforço o que já disse anteriormente: quem lida com a liberdade humana jamais pode tratá-la como um assunto meramente cotidiano (Pedro Bertolino). Todo processo merece adequada atenção daqueles por meio de quem o poder punitivo do Estado atua. Quando o órgão de acusação requer e o julgador decide sobre uma medida cautelar qualquer, não há como deixar de proceder,

como decorrência do princípio do *favor libertatis*, a uma ponderada avaliação também dos malefícios gerados pelo ambiente carcerário, sem, todavia, sob outro ângulo, descurar dos legítimos interesses da sociedade e, mais particularmente, da vítima, entre os quais os direitos à segurança e à convivência pacífica, também de estatura constitucional.

A presente edição vem substancialmente acrescida com doutrina variada e julgados importantes dos Tribunais Superiores, mercê das mudanças verificadas na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e, especialmente, do Supremo Tribunal Federal, sobretudo no que diz respeito à execução provisória da pena, a partir do julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nºs 43, 44 e 54.

Mais ainda, insere-se à obra um outro capítulo (XI), para cuidar dos reflexos das recentes e substanciais alterações promovidas no sistema de prisão cautelar – entre outras mudanças na legislação penal e processual penal – pela Lei nº 13.964/2019, cognominada Lei Anticrime.

Por certo não houve, anteriormente, modificação legislativa com a envergadura da que ora se efetuou, não apenas pela introdução da figura do “juiz das garantias” (com a suspensão, por 180 dias, da eficácia dos respectivos preceitos que o disciplinam na nova lei, mercê de decisão liminar do Presidente do STF em ADI), mas pela explícita adesão da novel legislação a postulados de um sistema que se pretende de cariz mais acusatório.

De fato, o reformador assume, logo no limiar do texto, uma tônica presente na redação de diversos preceitos que introduz ou altera no Código de Processo Penal: a valorização dos princípios do processo penal, mormente os que interferem mais diretamente na liberdade do indivíduo.

Como já referido antes, a análise dos temas versados nesta obra não é meramente dogmática; antes, é principiológica, com frequente auxílio do direito comparado, o que é bem útil ao profissional e ao estudante do direito, ante o fenômeno da globalização jurídica, graças ao qual vem diminuindo a distância entre as duas grandes famílias jurídicas do mundo ocidental, a do *common law* e a do *civil law*, cada vez mais dinâmicas e adaptáveis à complexidade das relações que caracteriza a sociedade pós-moderna.

Finalizo com as mesmas palavras da apresentação à edição anterior: nos mais de 6 anos de exercício da judicatura no Superior Tribunal de Justiça, percebo os mesmos fenômenos e dramas do cotidiano forense que já viven-

ciara em longa carreira no Ministério Público. Mas a alma continua cada vez mais inquieta, à busca de um sistema de justiça menos autoritário e mais racional. E persiste em acreditar que o processo penal deve ser um espaço de cidadania, de respeito à condição humana, de aprendizado civilizatório e de pacificação social.

Brasília, verão de 2020.

PREFÁCIO

O Autor

Deixar-se por vezes levar que a doutrina brasileira de Direito Processual Penal experimentou o salto de qualificar — por representarem as instituições, de Elie Lerner¹, e os Elementos de José Frederico Marques

— é auspicioso — mas obstante a espantosa sobrevivência do Código de Processo Penal de 1961, seguramente e anacrônico — a guerra a liturgia na doutrina — sob o impulso — brasileiro — do processo de democratização do País — a assunção do rol das partes, prevista na Constituição —, de numerosos estudos de grande qualidade — grande maioria dos quais fundamentados na preocupação — anárquica — de evitar não ser —, de adequação da legislação processual ordinária e de sua conformação aos imperativos da Lei Fundamental.

Neste se insere, por razões inquestionáveis, a obra doutrinária de Rogério Schientj Machado Cruz, na qual — em excelente *Garantias Processuais nos Recursos Criminais*, que lhe confere a mestria na Universidade de São Paulo — soma-se agora em *Princípios Fundamentais* — dogmas, princípios e alternativas, que — ratificado pela experiência — busca a satisfação de apresentar

Nesse novo trabalho — o autor mantém estrita fidelidade à “postura de carta garantista”, que declarou no que assina na monografia anterior, por partilhar — *as ideias introduzidas — em o “humanismo não é dos quais a atitudes passiva do “estado” — incute-se a valores superiores, a uma igualdade e a fraternidade entre os homens, visando a liberdade, como bem jurídico a ser preservado, sujeita a restrições apenas em casos excepcionalmente precisos, e mediante a obediência a leis legitimadas pela progressiva conquista da história jurídica dos povos — não são como são? a dignidade da pessoa humana”*: o estudo deveria a

¹ Rogério Schientj Machado Cruz, *Garantias Processuais nos Recursos Criminais*, Atlas, 2002, p. 15.