

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA

CUSTODY HEARING ANDA THE PRINCIPLE OF THE PRESUMPTION OF INNOCENCE

AUDIENCIA DE CUSTODIA Y EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Olivia Barbosa Lara¹
Taiguara Libano Soares e Souza²

RESUMO: Este estudo tem como objetivo apresentar a importância que a introdução e a prática das Audiências de Custódia tiveram no Ordenamento Jurídico Brasileiro e no Direito Processual Penal. A Audiência de Custódia é um projeto não inovador que tem previsão na Convenção Americana de Direitos Humanos e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos ratificados pelo Brasil e integrados ao ordenamento jurídico interno por meio de Decretos 678/92 e 592/92, respectivamente. A metodologia consistiu em uma pesquisa exploratória, assim como bibliográfica, constituída a partir de livros, artigos e relatórios, visando demonstrar a grande relevância que o Instituto tem em relação ao princípio da presunção da inocência, ao “acesso à Jurisdição Penal”, a influência sobre o combate à superlotação carcerária e em relação a prevenção de torturas e maus-tratos cometidos por policiais militares aos presos. Importa dizer que tal instrumento tem importantíssimo papel na garantia dos Direitos Humanos, tendo como princípio basilar a apresentação do preso dentro de 24 horas seja encaminhado a uma autoridade jurisdicional competente. Hoje, a Audiência de Custódia conta com 8 anos desde o início de sua implementação em 2015, havendo registros de intensa diminuição da população carcerária com redução do percentual de prisões provisórias no país de 40,13% do total em 2014 para 26,48% em 2022.

1920

Palavras-chave: Direitos Humanos. Direito Processual Penal. Audiência de Custódia. Convenção Americana de Direitos Humanos. Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. Princípio da Presunção da Inocência. Decretos 678/92 e 592/92.

¹Graduada pela faculdade IBMEC e pós-graduada pela faculdade Legale,

²Orientador e Professor de Direito Penal da UFF e do IBMEC-RJ. Advogado criminalista. Doutor em Direito pela PUC-Rio.

ABSTRACT: This study aims to present the importance that introduction and practice of Custody Hearings had in Brazilian Legal System and in Criminal Procedural Law. The Custody Hearing is a non-innovative Project that is foreseen in the American Convention on Human Rights ratified by Brazil and integrated into the domestic legal system through Decrees 678/92 and 592/92, respectively. The methodology consisted of an exploratory research as well as a bibliographical one, constituted from books, articles and reports, aiming to demonstrate the great relevance that the Institute has in relation to principle of presumption of innocence the “access to Criminal Jurisdiction”, the influence on the fight against prison overcrowding and in relation to the prevention of torture and mistreatment committed by military police to prisoners. It is important to say that this instrument has a very important role in guaranteeing Human Rights, having as a basic principle the presentation of the prisoner within 24 hours to be forwarded to a competent jurisdictional authority. Today, the Custody Hearing has been running for 8 years since the beginning of its implementation in 2015, with records of an intense decrease in the prison population with a reduction in the percentage of provisional arrests in the country from 40.13% of the total in 2014 to 26,48% in 2022.

Keywords: Human rights. Criminal Procedural Law. Custody Hearing. American Convention on Human Rights. International Covenant on Civil and Political Rights. Principle of the Presumption of Innocence Decrees 678/92 and 592.

RESUMEN: Este estudio tiene como objetivo presentar la importancia que tuvo la introducción y práctica de las Audiencias de Custodia en el Ordenamiento Jurídico brasileño y en el Derecho Procesal Penal. La Audiencia de Custodia es un proyecto no innovador que está previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ratificados por Brasil e integrados al ordenamiento jurídico interno a través de los Decretos 678/92 y 592/92, respectivamente. La metodología consistió en una investigación exploratoria, así como bibliográfica, constituida a partir de libros, artículos e informes, con el objetivo de demostrar la gran relevancia que tiene el Instituto en relación con el principio de presunción de inocencia, el “acceso a la Justicia Penal”. Jurisdicción”, la influencia en la lucha contra el hacinamiento carcelario y en relación con la prevención de torturas y malos tratos cometidos por policías militares a los reclusos. Es importante decir que este instrumento tiene un papel muy importante en la garantía de los Derechos Humanos, teniendo como principio básico la presentación del privado de libertad dentro de las 24 horas para ser remitido a una autoridad jurisdiccional competente. Al día de hoy, la Audiencia de Custodia cumple 8 años desde el inicio de su implementación en 2015, con registros de una intensa disminución de la población carcelaria con una reducción del porcentaje de detenciones provisionales en el país del 40,13% del total en 2014 al 26,48% en 2022.

Palabras claves: Derechos humanos. Derecho Procesal Penal. Audiencia de custodia. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto Internacional de Derechos Humanos. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Principio de la Presunción de Inocencia. Decretos 678/92 y 592/92.

INTRODUÇÃO

Dando início ao tema em debate, a audiência de custódia tem por finalidade garantir uma afinidade entre o sistema jurisdicional penal com a garantia de direitos humanos, ajustando assim o processo penal brasileiro com as Convenções e Tratados internacionais de Direitos Humanos.

Haja vista as precárias condições do sistema processual penal, assim como o defasado complexo carcerário no Brasil, algumas mudanças como a implementação da audiência de custódia vem trazendo um contato pessoal e imediato do preso em flagrante com a autoridade jurisdicional que ocorre em um prazo de 24 horas, permitindo uma visão mais específica e humanitária do ocorrido, levando o magistrado decidir se irá relaxar a custódia, no caso de entender ser ela ilegal, converter a prisão em flagrante em preventiva, ou se irá conceder a liberdade provisória.

O principal objetivo da pesquisa é trazer na audiência de custódia uma alternativa penal para garantir um sistema penitenciário mais justo, proporcionando a liberdade daqueles que ao fim do processo não seriam condenados pela pena privativa de liberdade e, portanto, estão ali desnecessariamente.

Importa demonstrar que com o Instituto tornou-se possível garantir uma diminuição na alta taxa de detidos presos provisoriamente. Além disso, é relevante visualizar que são muitas as análises de teor crítico a respeito das prisões provisórias, tendo em vista que o seu uso no Brasil é abusivo.

Dessa forma, a audiência de custódia tem por função proporcionar uma ótica de um processo de intervenção penal mínima e a desconstrução da Cultura do Encarceramento em massa.

Nesse sentido, o que se pode perceber é que a audiência de custódia veio como uma forma de humanização das audiências, permitindo que os custodiados não sejam vistos como meramente parte das estatísticas de criminalização, mas como pessoas que a depender de cada caso concreto, poderão responder ao processo em liberdade.

Assim, por meio dessa discussão, temos a questão da violação do princípio da presunção da inocência, que está expressamente consagrado em nosso Ordenamento Jurídico, no artigo 5º LVII da Carta Magna, sendo este o princípio basilar do processo

penal. Com base neste princípio é essencial que ninguém seja considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

No entanto, no Brasil, este princípio constitucional, assim como outros Direitos Fundamentais vem sendo constantemente relativizados.

A presente hipótese parte do pressuposto de que, em tese, conforme a Resolução CNJ n° 231/22015, todas as pessoas presas em flagrante deverão ser levadas a presença de autoridade judicial. Assim, é necessário levar-se em conta a quantidade de flagrantes e de conversão destes em prisão preventiva.

Além dessa questão, a audiência de custódia surgiu para impedir confissões adquiridas na base da tortura e de tratamentos que violam a dignidade humana. Por esse motivo, a importância da apresentação rápida do preso em flagrante à autoridade judiciária, no período de até 24 horas.

Podemos perceber que a audiência de custódia não representa uma forma de leniência do preso, pois mesmo em liberdade continua a correr contra ele o processo criminal normalmente. Dessa forma, ao contrário do que muitos pensam, essa é sim uma forma de evitar o avanço na criminalidade, pois o encarceramento daqueles que cometem crimes de menor potencial ofensivo, mostra-se desnecessário e em desacordo com a punição da privação de liberdade.

Para o desenvolvimento do presente trabalho foram utilizadas obras sobre o próprio instituto da Audiência de Custódia no processo penal brasileiro, com comentários sobre a Resolução 213 do CNJ, bem como abordagens sobre a dignidade da pessoa humana, livros de processo penal e a aplicação de medidas cautelares e outras alternativas à prisão privativa de liberdade. Obras dos autores Mauro Fonseca Andrade, Pablo Rodrigo Alflen, Marcellus Pollastri Lima, Gisele Souza de Oliveira, Guilherme de Souza Nucci, Caio Paiva, Fernando Capez, foram expressamente aplicadas ao estudo.

Cabe ressaltar que a principal metodologia aplicada foi a pesquisa bibliográfica, constituída a partir de livros, conforme já mencionado, artigos, relatórios feitos regularmente pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, pelo CNJ e pelo Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas (DMF), pela Comissão Interamericana de Direitos

Humanos (CIDH), entre outros, bem como, dados transmitidos pelo INFOPEN (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias), artigos elaborados pelo CESEC (Centro de Estudos de Segurança e Cidadania), pelo IDDD (Instituto de Defesa do Direito de Defesa).

Feita essas considerações, apresento sucintamente um roteiro deste trabalho. Far-se-á então um panorama geral do instituto da Audiência de Custódia, explicando os fundamentos legais da proposta que ora se defende e em que exatamente ela consiste. Além disso, são feitas considerações a respeito da superpopulação carcerária e o desencarceramento, bem como sobre a tortura, prática ainda comum entre os flagrantes, resultado do estado de total vulnerabilidade desses indivíduos.

MÉTODOS

O presente trabalho consistiu em uma pesquisa exploratória, assim como bibliográfica, constituída a partir de livros, artigos e relatórios, visando demonstrar a grande relevância que o Instituto da Audiência de Custódia tem em relação à prevenção ao princípio da presunção da inocência na população brasileira, bem como evitar a tortura e tratamentos que violam a dignidade humana. Foram utilizados como fonte de dados os autores brasileiros: Caio Paiva, Mauro Fonseca Andrade, Josiele Oliveira do Nascimento, Gisele Souza Oliveira, Sergio Ricardo Junior, Samuel Meira Brasil Junior, Desembargador Willian Silva, Pedro Vieira Abramovay, Vera Malaguti Batista, Pablo Rodrigo Aflen. Além de menções aos Decretos: 678/92 e 592/92, ao Parecer do IAB, do CONJUR – ADI apresentada por advogados no Supremo contra as Audiências de Custódia, ADI 5.240, dados do INFOPEN – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, Dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), Relatório de Gestão Supervisão do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF, Relatório- Audiência de Custódia- CNJ.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Conclui-se através do presente trabalho que o Instituto da Audiência de Custódia vem tendo um papel importante na garantia e proteção do princípio da presunção da inocência, uma vez que ao ser acusado de um crime, o indivíduo terá seu direito de defesa assegurado.

Através de gráficos apresentados no artigo, demonstra-se que a população carcerária cresceu expressivamente entre os anos de 1990 e 2016, ano em que se deu início a implantação da Audiência de Custódia. Ressalta-se que em meio a essa quantidade de pessoas presas, quase metade estaria presa provisoriamente.

Nesse diapasão, dado início à implementação do instituto, iniciou-se um processo de encaminhamento dos presos em até 24 horas à presença do juiz evitando-se também a prática de tortura, garantindo, assim, o respeito à dignidade da pessoa humana e de seus direitos à integridade física e psicológica da pessoa presa.

Com isso, superada a barreira estabelecida pelo artigo 306, §1º, do CPP em que essa dinâmica seria satisfeita com o mero envio do auto de prisão em flagrante para o magistrado, há, a comprovação através de dados do Executivo Federal de que a Audiência de Custódia trouxe uma diminuição do percentual de prisões provisórias no país – de 40,13% do total em 2014 para 26,48% em 2022.

Portanto, vem sendo promovido um desencarceramento prisional, bem como uma evolução no Ordenamento Jurídico Brasileiro e no Direito Processual Penal.

O INSTITUTO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E SEU FUNDAMENTO JURISDICIONAL

De início, em uma simples explicação, a Audiência de Custódia tem por finalidade a condução imediata do suspeito, sem que haja demora, à presença de uma autoridade judicial. Desse modo, a partir de um prévio contraditório que é estabelecido entre o Ministério Público e a Defesa, a autoridade judicial exercerá um controle imediato da

legalidade e da real necessidade de prisão, apreciando ainda, se há indícios de tortura ou maus tratos.³

Nesse sentido, a Audiência de Custódia é uma hipótese de grande relevância em relação ao “acesso à jurisdição penal”, sendo ela, uma das garantias da liberdade pessoal que se traduz em obrigações positivas a cargo do Estado⁴, garantindo a proteção da integridade física e psíquica do indivíduo preso.⁵

E ainda, não podemos deixar de abordar seu objetivo no combate a superlotação carcerária, “sempre tendo em conta que a excessiva política de encarceramento em massa atinge com muito mais força a camada mais pobre e marginalizada da população brasileira”.⁶

No Ordenamento Jurídico Brasileiro, a partir do Código de Processo Penal, em seus arts. 306 e 310, dispõem que qualquer pessoa que venha a ser presa em flagrante delito, deverá ter o fato comunicado em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão ao juiz competente. Assim, a autoridade judicial deverá, de forma fundamentada, tomar as devidas providências, que pode acarretar no relaxamento da prisão; converter a prisão em flagrante em preventiva ou conceder liberdade provisória com ou sem fiança.

No entanto, a realização da Audiência de Custódia iria muito além, pois ela veio como uma oportunidade para que o preso fique frente a frente com o juiz, podendo dar sua versão dos fatos, inclusive com defesa técnica, garantindo ao magistrado a análise da extensão da legalidade da prisão de forma mais íntima e pessoal, evitando qualquer tipo de tratamento degradante ou desumano contra o autuado durante o interrogatório.⁷

Pois bem, conforme o livro: Audiência de Custódia no processo penal brasileiro, a audiência de custódia obedece a uma tríplice finalidade:

³PAIVA, Caio. Na Série “Audiência de Custódia”: conceito, previsão normativa e finalidades. Disponível em: (<http://justificando.cartacapital.com.br/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/>) Acesso em: 06/03/2018

⁴PAIVA, Caio. Na Série “Audiência de Custódia”: conceito, previsão normativa e finalidades. Disponível em: (<http://justificando.cartacapital.com.br/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/>) Acesso em: 06/03/2018

⁵ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p 56

⁶Parecer do IAB, indicação nº 061/2014, página 7. Disponível em file:///C:/Users/Miguel%20Lara/Downloads/doc-19163%20(1).pdf . Acesso em 12/03/2018.

⁷OLIVEIRA, Josilene Nascimento. Uma análise acerca da audiência de custódia no processo penal brasileiro. Acesso em 12/03/2018. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,uma-analise-acerca-da-audiencia-de-custodia-no-processo-penal-brasileiro,56841.html>. Acesso em 12/03/2018.

a) a análise da (i)legalidade da privação de liberdade efetuada; b) freio a possíveis maus-tratos ou tortura durante o período em que o indivíduo esteve em poder de agentes estatais vinculados à segurança pública; e c) apreciação sobre a (des)necessidade de manutenção da privação de liberdade, decretando-se sua prisão preventiva, o relaxamento da prisão ou concedendo liberdade provisória, com ou sem vínculos.⁸

O que se pode perceber é que a audiência de custódia veio como uma forma de humanização das audiências, permitindo que os custodiados não sejam vistos como meramente parte das estatísticas de criminalização, mas como pessoas que a depender de cada caso concreto, poderão responder ao processo em liberdade.

Com isso, a partir dela, o que se pretende é evitar a decretação de prisões desnecessárias, e, por vezes, ilegais muitas vezes decidida a partir da leitura fria de uma denúncia escrita, permitindo ainda que se coíba maus tratos e torturas por parte da polícia. Dessa forma, a prisão seria respeitada tal como exige a CF, sendo ela, a última alternativa.

Fundamento legal

De início, podemos perceber que a Audiência de Custódia é um projeto não inovador ao nosso ordenamento jurídico, regulamentando o que já era previsto na legislação brasileira. Isto porque, o Brasil é signatário de Tratados internacionais de Direitos Humanos, internalizados à nossa legislação dos quais o Brasil se fez subscriptor em 1992 que dispõem sobre o assunto.⁹

Podemos começar com o art. 7º, item 5º da Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica¹⁰:

Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo.

⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca. PABLO, Rodrigo Alflen. Audiência de Custódia no processo penal brasileiro. p. 128

⁹ OLIVEIRA, Gisele Souza. SOUZA, Sérgio Ricardo. JUNIOR, Samuel Meira Brasil. SILVA, Willian. Audiência de Custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011). p 119

¹⁰ BRASIL, Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, 9 nov. 1992.

E ainda, de acordo com o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de Nova Iorque, em seu art. 9º, item 3^{II}:

Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência, a todos os atos do processo e, se necessário for, para a execução da sentença".

A partir da leitura desses dispositivos, é possível perceber que não há especificação quanto o tempo para apresentação do preso, mas nos dois artigos, destacam a expressão "sem demora", indicando uma imediatez. Portanto, de acordo com a Corte Interamericana, com relação ao art. 7.5 da CADH, esta expressão deve ser interpretada de acordo com a legislação interna de cada país, respeitando a razoabilidade desse prazo.¹²

Importa dizer assim, que o Pacto de San José da Costa Rica, foi incorporado em nosso ordenamento jurídico em 1992 pelo decreto legislativo nº 678, enquanto o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de Nova Iorque, foi incorporado no ordenamento jurídico pátrio através do decreto legislativo nº 592, também em 1992. Contudo, apenas no ano de 2016 é que ambos estão foram sendo implementados, de forma a aplicar em nosso Ordenamento Jurídico esse "sem demora" para que o preso seja apresentado pessoalmente ao juiz, promovendo a garantia de seus direitos.

Ora, é verdade que em razão da relevância da matéria dos documentos internacionais de direitos humanos aprovados, estes estão hierarquicamente acima da legislação ordinária, possuindo *status supralegal*. Nesse caso, por mais que não sejam equivalentes as emendas constitucionais, se um tratado internacional foi recepcionado em nosso ordenamento jurídico, ele deve ser imediatamente implementado, conforme o §1º, do art. 5º da CRFB em que "as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata", o que não ocorreu.¹³

¹²BRASIL. Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, 07 set. 1992.

¹³PAIVA, Caio. Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro. p. 43/44

¹³OLIVEIRA, Gisele Souza. SOUZA, Sérgio Ricardo. JUNIOR, Samuel Meira Brasil. SILVA, Willian. Audiência de Custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011). p 119

Portanto, resumindo, ao ratificar o CADH e o PIDCP, o Brasil internalizou a audiência de custódia por meio de uma norma que detém *status* de norma *supralegal*, conforme posição majoritária do STF. Nesse caso, isso significa que este instituto, apesar de ser hierarquicamente inferior a CF, é superior ao CPP que possui *status* de lei ordinária.¹⁴

Nessa lógica, por mais que não haja previsão de lei nacional que trate das Audiências de Custódia, não há qualquer desculpa jurídica para o Brasil negar sua implementação, e, aplicando tal entendimento que o STF rejeitou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.240, impetrada em agosto de 2015 pela Associação Nacional de Delegados de Polícia, na qual a entidade pedia pela suspensão do Provimento Conjunto 03/2015, assinado pelo TJ-SP e pela Corregedoria Geral de Justiça.¹⁵

Na ADI, a ADEPOL sustentou pela inconstitucionalidade da norma, uma vez que haveria “vício de iniciativa”, pois somente a União poderia, por meio do Congresso Nacional, legislar a respeito de Direito Processual, além de alegar um desrespeito à separação de poderes, já que os Delegados estariam submetidos ao Poder Executivo, e por isso, o Judiciário não poderia ditar regras sobre suas competências.¹⁶

No entanto, e de acordo com os ministros do STF, tais audiências apenas permitiram o exercício de normas autoaplicáveis, em vigor desde 1992.¹⁷

Diante disso, nota-se que no Brasil, que antes das audiências de custódia, a grande maioria dos presos em flagrante demoravam um tempo considerável sem ter contato com uma autoridade jurisdicional, ficando meses e

meses presos preventivamente, tendo contato com o juiz apenas na audiência de Instrução e Julgamento, o que vai de encontro com a previsão do art. 5º, LXII da Constituição Federal, que prevê uma rapidez na apresentação do preso:

¹⁴ANDRADE, Mauro Fonseca. PABLO, Rodrigo Alflen. Audiência de Custódia no processo penal brasileiro. p. 115.

¹⁵Liberdade mais que tardia: As Audiências de Custódia no Rio de Janeiro- Acesso em: 09/04/2018, Disponível em: https://www.ucamcesec.com.br/wp-content/uploads/2016/12/CESEC_Livro-Audiencias-de-Custodia_FINAL.pdf. P. 12

¹⁶ CONJUR- Delegados apresentam ADI no Supremo contra audiência de custódia. Acesso em: 09/04/2018, Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-fev-13/delegados-entram-adi-audiencia-custodia>

¹⁷Liberdade mais que tardia: As Audiências de Custódia no Rio de Janeiro- Acesso em: 09/04/2018, Disponível em: https://www.ucamcesec.com.br/wp-content/uploads/2016/12/CESEC_Livro-Audiencias-de-Custodia_FINAL.pdf. P. 12

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

Já em relação ao Código de Processo Penal, podemos falar dos arts. 306 e do 310:

Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.";

§1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação.

Em uma breve leitura do art. 306 e seu § 1º do CPP, é possível perceber que ele não atende as garantias conferidas pelos Pactos Internacionais, não se revelando suficiente a mera obrigação de comunicação ao magistrado, dentro de 24 horas, em que a autoridade deve decidir acerca da custódia, relaxando-a se constatar ilegalidade, convertendo em prisão preventiva ou concedendo a liberdade provisória, com ou sem imposição de outras medidas cautelares.

Nesse mesmo sentido, a partir de análise da CIDH, esta afirmou que “o simples conhecimento por parte de um juiz de que uma pessoa está detida, não satisfaz essa garantia, já que o detido deve comparecer pessoalmente e render sua declaração ante ao juiz ou autoridade competente”, e ainda, que “o juiz deve ouvir pessoalmente o detido e valorar todas as explicações que este lhe proporcione, para decidir se procede a liberação

ou a manutenção da privação da liberdade”, concluindo que “o contrário equivaleria a despojar de toda efetividade o controle judicial disposto no artigo 7.5 da Convenção”.¹⁸

Com isso, em vistas a garantir a aplicação dessa garantia surgiu o Projeto de Lei do Senado nº 554 de 2011 de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares que tem por objetivo alterar o parágrafo 1º do artigo 306 do Código de Processo Penal, estabelecendo que, “no prazo máximo de 24 horas, o preso em flagrante deverá ser conduzido à presença do juiz competente, ocasião em que deverá ser apresentado o auto de prisão em flagrante acompanhado de todas as oitivas colhidas e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública”.¹⁹

Cabe destacar, que só poderá ser postergada a apresentação do preso para além do prazo de 24 horas mediante fundamentação idônea, a qual poderá se basear na justificativa apresentada pela Autoridade Policial.²⁰

Ocorre que, o Projeto de Lei 554/2011 apesar de já ter sido aprovado pelo Senado Federal em novembro de 2016, ainda não havia sido aprovado pelo Congresso Nacional, sede da Câmara dos Deputados, sendo apensado ao Projeto de Lei nº 8.045/2010, que trata da reforma do Código de Processo Penal, sofrendo assim com a morosidade do processo legislativo.²¹

Diante disso, o CNJ de São Paulo e o Ministério da Justiça, juntamente com outras entidades, iniciaram um projeto para efetivação da Audiência de Custódia no Brasil, tendo por referência o mencionado art. 306, §1º do Código de Processo Penal.²²

E, não obstante o Projeto de Lei 554/2011 não ter sido a primeira iniciativa voltada à implantação da Audiência de Custódia, ele foi o responsável por gerar uma intensa discussão a respeito do assunto em todo o país.

¹⁸NASCIMENTO, Josilene Oliveira. Uma análise acerca da audiência de custódia no processo penal brasileiro. Acesso em 12/03/2018, Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,uma-analise-acerca-da-audiencia-de-custodia-no-processo-penal-brasileiro,56841.html>

¹⁹PAIVA, Caio. Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro. p.62

²⁰ Inteiro teor da ADI 5.240. Acesso em: 14/05/2018. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10167333>

²¹ Audiência de Custódia: análise dos dois primeiros anos- IDDD (Instituto de Defesa do Direito de Defesa). Acesso em: 05/05/2016. Disponível em: <http://www.iddd.org.br/index.php/2017/09/28/audiencia-de-custodia-analise-dos-dois-primeiros-anos/>

²² Defensoria Pública. Um ano de Audiência de Custódia no Rio de Janeiro. Acesso em: 12/03/2018. Disponível em: http://www.portaldpge.rj.gov.br/Portal/sarova/imagem-dpge/public/arquivos/Relatorio_1_Ano_Audiencia_Custodia.pdf E assim, através da Resolução 213/2015

Assim, apesar do Tribunal de Justiça do Maranhão ter sido o primeiro a implementar a audiência para todo o Estado,²³ a partir do Provimento nº 24 de 2014 em que fixou o prazo de 48 horas para o mesmo ato,²⁴ o CNJ, presidido à época pelo Ministro Ricardo Lewandowski, em 06 de fevereiro de 2015, lançou o projeto piloto da Audiência de Custódia durante o início do ano judiciário, tendo como parceiros, o Ministério da Justiça e o Tribunal de Justiça de São Paulo, com o fim de realizar a implantação da audiência de custódia a título experimental naquele estado, objetivando implementar o referido instituto em todo o território nacional.²⁵

O lançamento do projeto piloto foi realizado no Fórum da Barra Funda, e nele estavam presentes o presidente do CNJ e do STF, ministro Ricardo Lewandowski, o presidente do TJSP, desembargador José Renato Nalini, o corregedor-geral de Justiça de São Paulo, desembargador Hamilton Elliot Akel, o ministro da Justiça, José Eduardo Martins Cardoso, o governador de São Paulo, Geraldo Alckmin, além do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Defensoria Pública do Estado de São Paulo e do Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD).²⁶

E em meio à execução do projeto-piloto em todos os estados da federação, o STF concedeu liminar na ADPF 347 MC/DF, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade-PSOL em que se buscava, entre outros pedidos, que todos os juízes e Tribunais realizassem a audiência de custódia, de modo a garantir a apresentação do preso em 24 horas, a partir de sua prisão.

Com a obrigação de pôr em prática os termos do artigo 7,5 da CADH e do artigo 9,3 do PIDCP, foi reconhecida a obrigatoriedade da realização da audiência de apresentação da pessoa presa, no prazo de 24 horas da prisão, sendo estabelecido que o

²³ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo- Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p. 112

²⁴ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo- Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p. 117

²⁵ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p 55

²⁶ CNJ- CNJ, TJSP e Ministério da Justiça lançam Projeto Audiência de Custódia. Acesso em: 07/05/2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/62389-cnj-tjsp-e-ministerio-da-justica-lancam>

Poder Judiciário brasileiro adotasse tal providência no prazo de 90 dias para implantação da audiência em todo o Poder Judiciário.²⁷

Vejamos trecho da ADPF 347 MC/DF:

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão.” (<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>)

Foi então, que com a demasiada demora à implementação da Audiência de Custódia por parte do Poder Legislativo, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) criou, em 15 de dezembro de 2015, uma regulamentação geral, dando origem à Resolução nº 213 que tem por função, guiar os Tribunais na regulamentação de forma mais específica e administrativa o referido procedimento em todo o território nacional,²⁸ traçando suas premissas básicas com parâmetros similares ao do Projeto de Lei 554/2011.²⁹

Importante ressaltar, que de acordo com essa decisão o prazo de 24 horas para a apresentação judicial do suspeito preso, deve ser contada a partir da prisão, enquanto que, na Resolução emitida pelo CNJ estabelece que esse mesmo prazo contará a partir da comunicação do flagrante, podendo ser considerada equivalente ao momento da prisão.³⁰

Embora a Resolução não apresente uma redação tecnicamente perfeita, seu artigo 1º já traz a necessária apresentação da pessoa presa em flagrante ou apreendida.

²⁷OLIVEIRA, Gisele Souza. SOUZA, Sérgio Ricardo. JUNIOR, Samuel Meira Brasil. SILVA, Willian. Audiência de Custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011). p125

²⁸OLIVEIRA, Gisele Souza. SOUZA, Sérgio Ricardo. JUNIOR, Samuel Meira Brasil. SILVA, Willian. Audiência de Custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011). p 131

²⁹OLIVEIRA, Gisele Souza. SOUZA, Sérgio Ricardo. JUNIOR, Samuel Meira Brasil. SILVA, Willian. Audiência de Custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011). P 123

³⁰ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p 74

Vejamos:

Art. 1º Determinar que toda pessoa presa em flagrante delito, independentemente da motivação ou natureza do ato, seja obrigatoriamente apresentada, em até 24 horas da comunicação do flagrante, à autoridade judicial competente, e ouvida sobre as circunstâncias em que se realizou sua prisão ou apreensão.

§ 1º A comunicação da prisão em flagrante à autoridade judicial, que se dará por meio do encaminhamento do auto de prisão em flagrante, de acordo com as rotinas previstas em cada Estado da Federação, não supre a apresentação pessoal determinada no caput.

§ 2º Entende-se por autoridade judicial competente aquela assim disposta pelas leis de organização judiciária locais, ou, salvo omissão, definida por ato normativo do Tribunal de Justiça ou Tribunal Federal local que instituir as audiências de apresentação, incluído o juiz plantonista.

§ 3º No caso de prisão em flagrante delito da competência originária de Tribunal, a apresentação do preso poderá ser feita ao juiz que o Presidente do Tribunal ou Relator designar para esse fim.

§ 4º Estando a pessoa presa acometida de grave enfermidade, ou havendo circunstância comprovadamente excepcional que a impossibilite de ser apresentada ao juiz no prazo do caput, deverá ser assegurada a realização da audiência no local em que ela se encontre e, nos casos em que o deslocamento se mostre inviável, deverá ser providenciada a condução para a audiência de custódia imediatamente após restabelecida sua condição de saúde ou de apresentação.

§ 5º O CNJ, ouvidos os órgãos jurisdicionais locais, editará ato complementar a esta Resolução, regulamentando, em caráter excepcional, os prazos para apresentação à autoridade judicial da pessoa presa em Municípios ou sedes regionais a serem especificados, em que o juiz competente ou plantonista esteja impossibilitado de cumprir o prazo estabelecido no caput.

1934

Desse modo, esse instituto deve ser aplicado a todas as formas de privação de liberdade, visando prevenir todo tipo de ameaças e maus-tratos ou torturas, além de detectar prisões arbitrárias e ilegais.³¹

A influência da Audiência de Custódia no desencarceramento prisional:

Através de estimativas oficiais, calcula-se que o número de pessoas penalmente privadas de liberdade ultrapassa o patamar de 10 milhões, podendo chegar a 15 milhões de seres humanos em todo o mundo. A estimativa dá-se pelo fato de não podermos contar

³¹ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p 56

com dados fornecidos por certos estados que muitas vezes estão desatualizados, ou até mesmo pela falta de informações como um todo.³²

E ainda, dados alarmantes fornecidos pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN), nos chamam atenção, o Brasil é o terceiro país com a maior população carcerária do mundo, contando com o total de 773.151 mil presos, segundo dados do Infopen 2019. Nessa contagem, 33% do total está presos provisoriamente (sem uma condenação),³³ valor que ultrapassa a quantidade de presos em regime fechado,³⁴ ficando a mercê da morosidade do judiciário.

Abaixo temos dois gráficos que demonstram que a população carcerária cresceu expressivamente entre os anos de 1990 e 2016. E em meio a essa quantidade de pessoas, quase metade está presa provisoriamente.



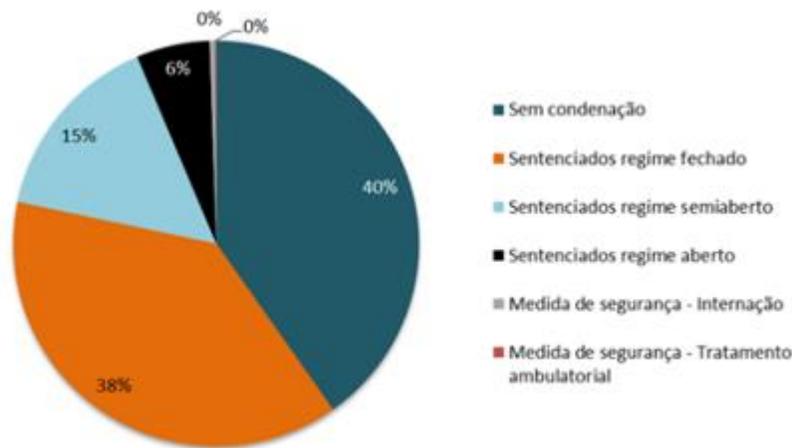
Fonte: Ministério da Justiça. A partir de 2005, dados do Infopen.

1935

³²ABRAMOVAY, Pedro Vieira. BATISTA, Malaguti Vera. Depois do grande encarceramento. p 294

³³INFOPEN- Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias- Junho 2016. p 13

³⁴Dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). Acesso em 26/03/2018. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2020/02/dados-sobre-populacao-carceraria-do-brasil-sao-atualizados> Acesso em 26/03/2018.



Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016.

³⁵Este cenário revela que quase metade da população carcerária no Brasil não teve sequer uma condenação criminal definitiva, resultado de um índice significativo de prisões arbitrárias e ilegais, transformando o processo penal em um instrumento punitivo.

³⁶Nesse contexto, é importante mencionar que a CIDH crê em uma “disfuncionalidade” no sistema de justiça penal, causada por essa aplicação desnecessária da prisão preventiva em diversos países. ³⁷

Assim, a Audiência de Custódia vem proporcionando um impacto positivo para o complexo carcerário, promovendo uma mudança de paradigma no sistema da justiça criminal, enfraquecendo o pensamento enraizado na sociedade de que com a prisão tudo se resolve, pois, muito diferente da teoria, o crescimento de prisões no país não traz soluções à segurança desejada pela população.³⁸

Desse modo, é por esses indivíduos que a questão da liberdade como um direito fundamental deve ser levantada, conforme previsto no art. 5º, LIV da CF que dispõe que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, devendo a privação desse direito ser algo aplicado em última instância, como uma exceção.

³⁵ INFOPEN- Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias- Junho 2016. p. 9 e 13

³⁶(TESE DOUTORADO- TAIGUARA SOUZA pg 437 + <http://www.mdh.gov.br/sobre/participacao-social/sistema-nacional-de-prevencao-e-combate-a-tortura-snpct/mecanismo/PORTARIAN20.pdf>)

³⁷Relatório sobre o uso da prisão preventiva nas Américas- Introdução e recomendações. Acesso em 21/03/2018. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/ppl/pdfs/Relatorio-PP-2013-pt.pdf>. p 1

³⁸ Relatório- Audiência de Custódia- CNJ. Acesso em 24/03/2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0aboeb26b96fdeaf529fodeco9b.pdf> p. 12

Por isso, além de garantir uma análise mais concreta da real necessidade de manutenção das prisões, a audiência de custódia propõe também uma série de alternativas para auxiliar o Magistrado em suas decisões, direcionando-se para caminhos que não apenas a privação de liberdade. São elas: a implantação de centrais integradas de alternativas penais, centrais de monitoramento eletrônico das prisões provisórias, centrais de serviços e assistência social e câmaras de mediação penal.³⁹

Sobre o tema, temos abaixo alguns trechos tirados da ADPF 347, com posições externalizadas por Ministros do Supremo Tribunal Federal, sendo eles o

Ministro Ricardo Lewandowski, Ministro Marco Aurélio e pelo Ministro Celso de Mello, respectivamente:

“Com a adoção da audiência de custódia em todos os tribunais, deixaremos de prender anualmente cerca de 120 mil pessoas, representando uma enorme economia para o erário, da ordem de R\$ 4,3 bilhões por ano, que poderão ser destinados à saúde pública, à educação ou a outras ações em prol da sociedade. ”

“A providência [implantação das audiências de custódia] conduzirá, de início, à redução da superlotação carcerária, além de implicar diminuição considerável dos gastos com a custódia cautelar. O custo médio mensal individual é de aproximadamente R\$ 3 mil.”

“As audiências de apresentação têm revelado que quase 50% das pessoas presas em flagrante são colocadas em liberdade em no máximo 24 horas. A implementação dessa medida representa um gesto de respeito ao estado de liberdade das pessoas e sobretudo um gesto de reverência à lei fundamental da República.”

Ainda sobre essa questão, de acordo com Aury Lopes Jr. e Caio Paiva a audiência de custódia pode ser a responsável por trazer avanços na problemática do grande encarceramento:

Confia-se, também, à audiência de custódia a importante missão de reduzir o encarceramento em massa no país, porquanto através dela se promove um

³⁹Relatório- Audiência de Custódia- CNJ. Acesso em 24/03/2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0aboeb26b96fdeaf529fodeco9b.pdf> p.

encontro do juiz com o preso, superando-se, desta forma, a “fronteira do papel” estabelecida no art. 306, § 1º, do CPP, que se satisfaz com o mero envio do auto de prisão em flagrante para o magistrado.” (artigo Aury e Caio Paiva http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=209)

Nesse mesmo sentido, demonstrando total acordo com as funções da Audiência de Custódia, a Presidência do Senado Federal, através de ofício encaminhado a Associação dos Juízes para a Democracia, deixou claro que em sua visão, seria um mecanismo fundamental à diminuição do uso abusivo das prisões cautelares em nosso país, permitindo ao magistrado uma melhor visão das circunstâncias da prisão e se ela deve ser mantida ou não,⁴⁰ garantindo o respeito a presunção da inocência.

Assim, conforme trecho do Relatório de Gestão, Supervisão do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF:

A realização das audiências de custódias é uma iniciativa promissora, que objetiva a redução da população, mais estreitos os requisitos de ingresso no ambiente prisional, bem como assegura a proteção mais exigente dos Direitos Humanos da pessoa em situação de privação de liberdade, mercê da exposição a que sujeitas quando sob os cuidados do aparato repressivo Estatal. A continuidade da experiência só estimula a maturidade da consciência sobre a importância da defesa e proteção dos direitos individuais.

A Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu artigo 5º, nº 1 e 2:

Artigo 5º Direito à integridade pessoal

1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.
2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

E foi sobre esse assunto que tratou o especialista de direitos humanos e Relator Especial sobre Tortura da ONU, ao visitar o Brasil em 2015, em que mediante entrevistas com presos em vários centros de detenção, como delegacias, locais de prisão temporária, penitenciárias, centros de detenção juvenil, assim como instituições de saúde mental, Méndez recebeu testemunhos confiáveis de tortura e maus-tratos por parte da polícia, que ocorrem durante a detenção e o interrogatório.

⁴⁰ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p 57

Nesse sentido, o relator viu uma esperança na luta contra a tortura a partir da introdução das audiências de custódia, pelo estabelecimento do Mecanismo Nacional de Prevenção, após a ratificação do Protocolo Facultativo da Convenção contra a Tortura, bem como o Comitê Nacional de Prevenção e Combate à tortura.⁴¹

Essa perspectiva positiva, mostra-se possível a partir do transcurso de um lapso temporal breve entre a prisão e apresentação do preso ao juiz na Audiência de Custódia, garantindo que as marcas eventualmente deixadas pelas agressões não se apaguem, mas que, pelo contrário, garantam a punição de seus responsáveis.⁴²

Nesse sentido, o atraso da remessa do auto de prisão que é posteriormente homologado pelo juízo, não configura meramente uma desconstituição da legalidade da prisão, mas sim um crime de abuso de autoridade e desrespeito à norma constitucional, uma vez que não há qualquer respeito à proteção do sujeito contra abusos praticados por policiais.⁴³

Nessa linha, objetivando a proteção aos presos, vítimas de tortura e maus tratos, o artigo 11 da Resolução 213 tem por função, promover o tratamento adequado a essas pessoas, devendo ser aplicados na hipótese em que a autoridade judicial verificar indícios da prática de tortura por parte dos agentes judiciais.⁴⁴

Vejamos o artigo e parágrafos com comentários a respeito:

Art. 11. Havendo declaração da pessoa presa em flagrante delito de que foi vítima de tortura e maus tratos ou entendimento da autoridade judicial de que há indícios da prática de tortura, será determinado o registro das informações, adotadas as providências cabíveis para a investigação da denúncia e preservação da segurança física e psicológica da vítima, que será encaminhada para atendimento médico e psicossocial especializado.

§ 1º Com o objetivo de assegurar o efetivo combate à tortura e maus tratos, a autoridade jurídica e funcionários deverão observar o Protocolo II desta Resolução com vistas a garantir condições adequadas para a oitiva e coleta idônea de depoimento das pessoas presas em flagrante delito na audiência de custódia, a adoção de procedimentos durante o depoimento que permitam a

⁴¹ONUBR- Nações Unidas no Brasil (Especialista da ONU insta Brasil a resolver superlotação das prisões e agir contra tortura) Acesso em 07/04/2018, Disponível em <https://nacoesunidas.org/especialista-da-onu-insta-brasil-a-resolver-superlotacao-das-prisoas-e-agir-contra-tortura/>

⁴² ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p 66

⁴³ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro. p 76

⁴⁴ANDRADE, Mauro Fonseca. ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia. Comentários à Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça. p. 133

apuração de indícios de práticas de tortura e de providências cabíveis em caso de identificação de práticas de tortura.

Ainda assim, com o tempo esse quadro vai sendo modificado e graças a audiência de custódia:

Mais de 95.700 audiências foram realizadas em todo o país, evitando-se o recolhimento desnecessário de, aproximadamente, 48% dos autuados em flagrante delito ao cárcere. Além disso, a audiência de custódia permitiu o aforamento e análise de mais de 5.000 relatos de tortura ou maus-tratos, a demonstrar que hábitos na persecução penal devem ser alterados.”⁴⁵

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Podemos perceber que o projeto Audiência de Custódia desenvolvido pelo CNJ teve como função corrigir uma falha histórica na justiça criminal brasileira, uma vez que, os tratados internacionais já ratificados pelo Brasil desde 1992, sendo eles: a Convenção Americana de Direitos Humanos, ou, Pacto de San José da Costa Rica e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos não tinham aplicabilidade até então.

Conforme previsto no Pacto San José da Costa Rica, em seu art. 7º, 5, “toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo”.

Dessa forma, a audiência de Custódia veio como um instrumento que teve como objetivo fortalecer o direito de defesa ao garantir à pessoa custodiada o encaminhamento em até 24 horas a uma autoridade jurisdicional. E ainda, tem por função promover o enfrentamento do uso abusivo da prisão provisória e garantir o respeito ao princípio da presunção da inocência, vez que permite que o magistrado avalie, de forma mais qualificada a necessidade da prisão preventiva do acusado.

Vimos também com o presente estudo que o Brasil internalizou o referido instituto, garantindo ao mesmo o chamado *status* de norma *supralegal* e isso significa que apesar de ser hierarquicamente inferior à CF, é superior ao CPP que possui *status* de lei

⁴⁵ Relatório de Gestão Supervisão do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF. Acesso em: 16/04/2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>

ordinária. Assim, ainda que não haja previsão de lei nacional que trate das Audiências de Custódia, não há qualquer justificativa para a resistência à Audiência de Custódia.

Nesse contexto, percebemos que a Audiência de Custódia, por um lado, visa assegurar os direitos humanos da pessoa presa, evitando o cometimento de injustiças e ilegalidades por parte do judiciário, impondo limites ao poder punitivo estatal.

Por outro lado, as audiências vieram como um efetivo instrumento de combate a tortura praticada por agentes públicos, além de colaborar para coibir a decretação de prisões ilegais ou desnecessárias efetuadas pelo Estado, combatendo assim a superlotação carcerária, o que garantirá uma enorme economia aos cofres públicos.

A Audiência de Custódia, vem cumprindo, portanto, seu papel, garantindo um enorme avanço civilizatório e democrático, pois ainda que acusado de um crime, todo o cidadão deve ter seu direito de defesa assegurado, constituindo uma importante ferramenta de respeito à dignidade da pessoa humana e dos direitos referentes à integridade física e psicológica da pessoa presa, prevenindo-os de práticas como a tortura.

Superada a barreira estabelecida pelo artigo 306, §1º, do CPP em que essa dinâmica seria satisfeita com o mero envio do auto de prisão em flagrante para o magistrado, há, a comprovação através de dados do Executivo Federal de que a Audiência de Custódia trouxe uma diminuição do percentual de prisões provisórias no país – de 40,13% do total em 2014 para 26,48% em 2022.⁴⁶

Sendo assim, políticas de alternativas penais ao encarceramento em respeito ao princípio da presunção da inocência fazem-se necessárias, combatendo assim, a superpopulação carcerária e os efeitos nocivos do encarceramento, promovendo a evolução do sistema de justiça criminal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. Audiência de Custódia: comentários à Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

⁴⁶ Relatório CONJUR. Acesso em 26/06/2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-26/audiencias-custodia-reduziram-percentual-prisoes-provisorias#:~:text=Dados%20do%20Executivo%20Federal%20indicam,26%2C48%25%20em%202022.>

PAIVA, Caio. *Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro*. Florianópolis: Empório do direito, 2015.

OLIVEIRA, Josilene Nascimento. Uma análise acerca da audiência de custódia no processo penal brasileiro. Portal Conteúdo Jurídico, [S.l], 29 set. 2016. Disponível em <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,uma-analise-acerca-da-audiencia-de-custodia-no-processo-penal-brasileiro,56841.html>. Acesso em 12 mar.2018.

OLIVEIRA, Gisele Souza de et al. *Audiência de Custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

_____.: PAIVA, Caio. Audiência de custódia aponta para evolução civilizatória do processo penal. *Conjur*, São Paulo, 21 ago. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-ago-21/aury-lopes-rj-caio-paiva-evolucao-processo-penal>. Acesso em: 29 mar. 2018

PAIVA, Caio. Na série “Audiência de Custódia”: conceito, previsão normativa e finalidades. *Justificando*, São Paulo, 3 mar. 2015. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/>. Acesso em: 06 mar. 2018.

ABISSAMRA FILHO, José Carlos. Causa espanto ainda existir resistência à audiência de custódia. *Conjur*, São Paulo, 15 set. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-15/abissamra-filho-resistencia-audiencia-custodia-causa-espanto>>. Acesso em 5 maio 2023.

_____. *Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro*. 2. Ed. Rev. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Audiência de Custódia*. Brasília, 2016. Relatório. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/09/0a99aoabeb26b96fdeaf529fodeco9b.pdf>. Acesso em 24 mar. 2018.

_____. Resolução nº213, de 15 de dezembro de 2015. *Diário de Justiça Eletrônico, Poder Judiciário, Conselho Nacional de Justiça, Brasília, DF, n. 1, 08 jan. 2016*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>. Acesso em: 27 mar. 2018

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Relatório de gestão: Supervisão do departamento de monitoramento e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas*. Brasília, 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/04/23902dd211995b2bcba8d4c3864c82e2.pdf>. Acesso em 26 mar. 2018.

ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Orgs.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan 2005.

ANASTÁCIO, Thiago Gomes. Audiência de Custódia: análise dos dois primeiros anos. Portal do Instituto de Defesa, São Paulo, 28 set. 2017. Disponível em: <http://www.iddd.org.br/index.php;2017/09/28/audiencia-de-custodia-analise-dos-dois-primeiros-anos/>. Acesso em: 05 maio 2018.

____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado. 1988.

____. Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, 07 set. 1992.

____. Decreto n.678, de 6 de novembro de 1992. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, 9 nov 1992.

____. Departamento Penitenciário Nacional. Ministério da Justiça. Levantamento nacional de informações penitenciárias. --- INFOPEN. Relatório analítico por estado. P. 13. Disponível em? http://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil/relatorio_2016_junho.pdf. Acesso em: 10 abr. 2018.

____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5240/SP. Requerente: Associação dos Delegados de Polícia do Brasil. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 20 de agosto de 2015. Diário de Justiça Eletrônico, Poder Judiciário, Supremo Tribunal Federal, Brasília, n. 18, 29 jan. 2016. Disponível em: <http://redir.sft.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docID=10167333>. Acesso em: 14 de maio 2022.

1943

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia. Portal Supremo Tribunal Federal, Brasília, 25 ago. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112>. Acesso em 14 maio 2022.

CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. 16. Ed. São Paulo: Saraiva. 2009. ESPECIALISTA da ONU insta Brasil a resolver superlotação das prisões e agir contra tortura. Portal das Nações Unidas no Brasil, Rio de Janeiro, 17 ago. 2015. Disponível em : <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85257-do-presos-em-flagrante-ao-juiz-a-dura-rotina-das-audiencias-de-custodia>. Acesso em: 06 jun. 2023.

IDD lança relatório e sumário executivo sobre audiências de custódia no país. Portal do Instituto de Defesa do Direito de Defesa, São Paulo, 21 dez. 2017. Disponível em: <http://www.iddd.org.br/index.php/2017/12/21/idd-lanca-relatorio-e-sumario-executivo-sobre-audiencias-de-custodia-no-pais/>. Acesso em: 05 maio 2023.

LOPES JUNIOR, Aury. Direito processual penal. 3. Ed. São Paulo, Atlas, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Prisão, medidas alternativas e liberdade: comentários à lei 12.403/2011*. 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

O PRINCÍPIO da presunção de inocência no sistema interamericano de direitos humanos. Jusbrasil, [S.I], [2008?]. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/95255/o-principio-da-presuncao-de-inocencia-no-sistema-interamericano-de-direitos-humanos>. Acesso em: 30 abr. 2022.

SOUZA, T. L. S. M. *Aera do grande encarceramento: tortura e Superlotação Prisional no Rio de Janeiro*. 2015. 375 f. Tese (Doutorado em Direito) – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: http://www.dbd.puc-rio.br/pergamum/tesesabertas/1121441_2015_completo.pdf. Acesso em: 20 abr. 2018.