

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO - IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA - EDB**

**CURSO DE PÓS – GRADUAÇÃO LATO SENSU EM DIREITO PENAL E
PROCESSO PENAL**

MEIREÂNGELA FONTES SILVA

**CONSIDERAÇÕES GERAIS SOB A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E A SUA
IMPLEMENTAÇÃO NO BRASIL**

**BRASÍLIA – DF
2015**

MEIREÂNGELA FONTES SILVA

**CONSIDERAÇÕES GERAIS SOB A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E A SUA
IMPLEMENTAÇÃO NO BRASIL**

Monografia apresentada como parte das exigências para obtenção do título de Especialista em Direito Penal e Processual Penal, no curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Penal e Processo Penal do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Orientador:

**BRASÍLIA – DF
2015**

Meireângela Fontes Silva

Considerações Gerais sob a Audiência de Custódia e a sua Implementação no Brasil

Monografia apresentada como parte das exigências para obtenção do título de Especialista em Direito Penal e Processual Penal, no curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Penal e Processo Penal do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Orientador:

Aprovado pelos membros da banca examinadora em __/__/__, com menção de
___ (_____).

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.

Integrante: Prof.

Integrante: Prof.

**BRASÍLIA – DF
2015**

RESUMO

O objetivo do presente estudo visa à análise da audiência de custódia/ apresentação e a sua respectiva implementação no Estado Brasileiro. Parte-se da definição e principais características do procedimento, passando por um breve relato histórico da legislação aplicável e o direito comparado. Depois, analisar-se-á o atual projeto que tramita perante o Senado Federal, demonstrando as justificativas apresentadas. Observar-se-á, inclusive, a recente decisão do Supremo Tribunal Federal que entendeu pela constitucionalidade do instituto. Por fim, será o leitor levado ao entendimento de como vem sendo implementada a audiência de custódia em estados específicos, observando para tanto, apontamentos pautados em dados práticos.

Palavras - chave: Audiência de Custódia. Características. Vantagens. Desvantagens. Projeto de Lei nº 554/2011. Constitucionalidade. Implementação.

ABSTRACT

The purpose of this study aims to analyze the custody hearing / presentation and its corresponding implementation in the Brazilian State. It starts with the definition and main feature of the procedure, through a brief historical account of the applicable law and comparative law. Then, will be to analyze the current project which is being processed before the Senate, demonstrating the justifications presented. It will be observed, including the recent decision of the Supreme Court understood that the institute's constitutionality. Finally, the reader will be led to understand how is being implemented custody hearing in specific states, noting to this end, guided notes on practical data.

Keywords: Custody hearing. Characteristics. Advantages. Disadvantages. Bill No. 554/2011. Constitutionality. Implementation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	06
1 ASPECTOS GERAIS E RELEVANTES SOB O TEMA “AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA”	09
2 DA CONSTITUCIONALIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA	23
3 DA IMPLEMENTAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO BRASIL	28
CONCLUSÃO	43
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	47

INTRODUÇÃO

A discussão de um tema direcionado ao entendimento da audiência de custódia e a sua implementação no Brasil tornou-se interessante por ser um assunto que vem sendo altamente discutido em nosso meio social. E é justamente por ser uma questão atual, da qual se insurgem diversas dúvidas, é que se faz necessária uma análise mais aprofundada da matéria.

A partir de um projeto de iniciativa do Conselho Nacional de Justiça no ano de 2015, propondo a implantação da medida nos estados brasileiros, os operadores do direito, principalmente os que militam na área criminal, passaram a voltar seus olhos para melhor compreensão da matéria.

Assim como em qualquer outro campo de pesquisa, a implantação da audiência de custódia divide opiniões. Dessa forma, o presente trabalho visa apreciar os aspectos gerais da audiência de custódia, verificando se as discussões são realmente necessárias, se a polêmica que envolve o assunto de fato é importante ou se apenas trata-se de modismo.

A previsão expressa em nossa legislação quanto ao tema inexistente. Dessa forma, com base em que, em quais legislações que o Conselho Nacional de Justiça se pautou para apresentação da referida proposta? São esses, dentre outros questionamentos correlacionados que o presente trabalho se propõe a responder. Assim, trata-se de tema extremamente importante para análises e debates já que mudanças legislativas são responsáveis por impactos sociais de grande relevância o que merecem, de fato, tentativas de esgotamento do tema por parte de todos os juristas que militam na área.

O trabalho monográfico proposto visa, assim, aprofundar o tema, conhecendo e verificando, em um primeiro momento, em que consiste a audiência de custódia, partindo-se da análise dos princípios e normas que merecem ser considerados e que estão diretamente relacionados ao assunto, para que então uma posterior análise da efetiva implementação do instituto no Brasil seja realizada.

Verifica-se que o estudo da tese proposta é de fato importante, pois trata-se de um procedimento inovador em nossa legislação.

Os métodos de procedimento a serem utilizados serão: o método histórico, conhecendo brevemente a atual legislação brasileira, analisando se apesar da inexistência de previsão expressa do instituto no Código de Processo Penal, existe alguma outra norma prevendo princípios similares a serem observados; o método comparativo, fazendo comparações entre a implementação da audiência de custódia em estados brasileiros específicos; e o método monográfico, estudando a audiência de custódia como um todo, inclusive quanto a sua aplicabilidade em nosso meio social.

O trabalho em questão será subdividido em partes para melhor facilitar a compreensão do tema. A primeira parte será responsável por tratar sobre aspectos gerais relativos ao tema, é nela em que poderemos encontrar a definição, as características da audiência de custódia, a problemática que envolve o tema, mencionando quanto aos posicionamentos favoráveis e desfavoráveis à implantação, além de trazer uma breve análise da legislação, e discutir quanto a recente decisão do Supremo Tribunal Federal que entendeu pela constitucionalidade da medida.

A segunda parte do trabalho será responsável por demonstrar dados práticos obtidos através do estudo da efetiva implementação da audiência de custódia em estados brasileiros específicos. Dessa forma, diante das análises propostas, poderemos chegar a conclusões claras quanto a necessidade ou desnecessidade do procedimento, se trata-se tão somente de modismo ou se o Brasil encontra-se em situação para recepcionar tal proposta.

Destaca-se que o trabalho em análise não visa determinar um posicionamento favorável ou desfavorável à implementação da medida no Estado Brasileiro, entretanto, busca estabelecer uma análise mais aprofundada sob o instituto e as suas implicações em nosso meio social. Outrossim, o estudo proposto objetiva uma maior contribuição para sociedade, auxiliando o trabalho dos operadores do direito em um momento prévio a execução da medida, para o

conhecimento e melhor aperfeiçoamento, e, em um momento posterior a implementação, auxiliando no trabalho realizado em seu dia a dia.

1 ASPECTOS GERAIS E RELEVANTES SOBRE O TEMA “AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA”

A atual técnica jurídica vem voltar seus olhos para análise da implementação da audiência de custódia no Brasil. Estudiosos e pesquisadores, dentre as mais variadas carreiras, são responsáveis por discussões e debates que recaem sob o interesse e a aplicabilidade do recurso processual penal que promete garantir ao preso a observância dos direitos constitucionais em um Estado Democrático de Direito, evitando as possíveis arbitrariedades estatais.

Conforme o entendimento do Defensor Público Federal, Edilson Santana¹, a audiência de custódia consiste na condução imediata do preso à autoridade judicial, numa tentativa de controle da legalidade, necessidade e adequação da pena de prisão. É ela que permite o contato imediato entre o preso e o magistrado, evitando atos de tortura, maus tratos e abusos tão presentes hoje em nossa sociedade.

Não há quem negue que, na atual desenvoltura processual, muitas vezes o contato entre o preso e o magistrado somente se dá ao final do processo, após meses ou anos da prisão, gerando prejuízos irretratáveis a dignidade da pessoa humana. É importante esclarecer que audiência de custódia não se trata de um interrogatório ou de uma fase da instrução processual penal. Consiste em uma audiência na qual são observadas a legalidade da prisão, a necessidade da manutenção do preso em cárcere, e, se esse foi vítima de maus tratos físicos ou psíquicos.

O projeto Audiência de Custódia vem sendo incentivado pelo Conselho Nacional de Justiça e visa garantir que, em até 24 (vinte e quatro) horas, o preso

¹ **Defensoria Pública da União ajuíza ação cobrando implantação da audiência de custódia no Brasil.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%Aancia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/514906418>>. Acesso em: ago. 2015.

seja apresentado e entrevistado pelo magistrado. A medida em si é alvo de diversos debates, produz uma série de polêmicas, dividindo posicionamentos favoráveis e desfavoráveis à implementação do procedimento ao sistema penal brasileiro.

Os adeptos à implementação da audiência de custódia baseiam-se no entendimento de que esse já é um direito garantido em tratados e convenções internacionais da qual o Brasil é signatário. Entendem que a medida já deveria ter sido adotada desde o ano de 1992, quando o Brasil aderiu aos termos da Convenção Americana de Direitos Humanos².

Já os que apresentam argumentos desfavoráveis à implantação do projeto, partem da premissa de que na prática o país não tem estrutura para fazer valer o projeto, sendo esse o entendimento da Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (Anamages), a qual conclui que a implementação poderá afetar diretamente na segurança pública, já que a medida irá "retirar policiais das ruas e das respectivas delegacias" ³.

A presente crítica merece ser ponderada, pois o sistema brasileiro não apresenta suporte para transportar os acusados para as audiências no decorrer da instrução processual, inexistindo, certamente, quantidade suficiente de agentes para levá-los todos os dias à frente do juiz ⁴.

A Anamages entende, da mesma forma ⁵, que com a implementação haverá o aumento de competências administrativas dos magistrados, além do número de reclamações disciplinares provenientes dos advogados quando as decisões forem favoráveis à manutenção da custódia. Ademais, é importante

²**Defensoria Pública da União ajuíza ação cobrando implantação da audiência de custódia no Brasil.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/514906418>>. Acesso em: ago. 2015.

³**Conselho Nacional de Justiça arquiva manifestação da anamages que critica audiência de custódia.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/568888326>>. Acesso em: ago. 2015.

⁴**A "lamúria de pessoa detida" e a audiência de custódia-crônica de uma morte anunciada.** Disponível em <<http://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/3720/2620>>. Acesso em: nov.2015.

⁵**Conselho Nacional de Justiça arquiva manifestação da anamages que critica audiência de custódia.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/568888326>>. Acesso em: ago. 2015.

considerar que preso poderá sentir-se obrigado a negar agressões sofridas entre a detenção e a sua efetiva apresentação ao magistrado responsável, além de que as dificuldades podem vir a ocorrer em comarcas do interior de cada estado, bem como, na região Norte do país.

Entretanto, conforme o entendimento da Defensoria Pública da União ⁶ o projeto encontra-se, meramente, em fase piloto, sendo que a adoção da medida acontecerá de forma progressiva e escalonada, levando em consideração as necessidades de disponibilização de recursos humanos e estruturas físicas necessárias para implantação em cada estado.

Faz-se interessante destacar que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) compromete-se a fornecer suportes técnicos aos estados que desejarem a adesão, ressaltando que implementação trata-se de medida voluntária, não apresentando caráter impositivo.

No que diz respeito a previsão legal sobre a audiência de custódia, pontua-se que hoje inexistente norma que venha tratar especificamente sobre a medida em nosso ordenamento jurídico. Entretanto, apesar da inexistência de lei especial destinada a tratar sobre o assunto, há que se considerar a existência de normas que merecem ser analisadas com “data maxima vênia”. O artigo 5º, inciso LXII, da Carta Magna estabelece que “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”.⁷

Em sequência, a presente norma constitucional se encontra devidamente detalhada no instrumento de ritos processuais penais, vejamos:

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.

⁶**Defensoria Pública da União ajuíza ação cobrando implantação da audiência de custódia no Brasil.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%Aancia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/514906418>>. Acesso em: 10 ago. 2015.

⁷BARROSO, Darlan; ARAÚJO JÚNIOR, Marco Antônio. **Vade Mecum especialmente preparado para a OAB e Concursos**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

§ 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.⁸

Lembrando que ainda no mesmo prazo de 24 (vinte e quatro) deverá ser entregue ao preso, mediante recibo, nota de culpa, a qual obrigatoriamente estará assinada pela autoridade, delimitando os motivos da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.

Nesse aspecto, há que se ponderar a existência do remédio constitucional Habeas Corpus, do qual muitos entendem pela similitude ao procedimento que o Conselho Nacional de Justiça deseja implementar, progressivamente, em todo o país.

Conforme o entendimento do doutrinador Guilherme de Souza Nucci⁹, o referido remédio “trata-se de ação de natureza constitucional, destinada a coibir qualquer ilegalidade ou abuso de poder contra a liberdade de locomoção, constituindo autêntico instrumento para assegurar direitos fundamentais, cuja utilização se dá através de ação autônoma”.

O Habeas Corpus que etimologicamente significa “toma o corpo”, encontra respaldo legal na norma prevista no artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal, e, assim como a audiência de custódia visa a apresentação do acusado em juízo para que a ordem de prisão seja devidamente justificada, podendo o magistrado entender pela manutenção ou revogação da medida. Todavia, como bem ressalta Nucci¹⁰, embora as apresentações pessoais não sejam mais necessárias, como regra geral, a legalidade do ato que ameaça ou restringe a liberdade de locomoção permanece sendo analisada.

⁸BARROSO, Darlan; ARAÚJO JÚNIOR, Marco Antônio. **Vade Mecum especialmente preparado para a OAB e Concursos**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

⁹NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal**. 8.ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

¹⁰NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal**. 8.ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

Ainda quanto a análise das normas que merecem ser devidamente analisadas, há que se considerar que o Brasil é signatário do Pacto de Direitos Civis e Políticos, promulgado pelo Decreto de nº 592, em 6 de julho de 1992, perfazendo, dessa forma, exatos 23 normas de vigência da norma. Tal Pacto estabelecido é responsável por reconhecer a todas as pessoas “direitos iguais e inalienáveis, constituindo a dignidade humana o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo” ¹¹. Em atendimento a linha de raciocínio neste trabalho proposta, vale transcrever o teor do item 3, do artigo 9º, do referido Pacto, vejamos:

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.¹²

Da mesma forma, é importante ressaltar que o Brasil também é signatário do Pacto de São José da Costa Rica, promulgado pelo Decreto no 678, de 6 de novembro de 1992, o qual traz preceito semelhante em seu item 5, do artigo 7º, observe:

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 direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.¹³

Em análise às normas supralegais apresentadas, o doutrinador Guilherme de Souza Nucci¹⁴ faz uma crítica no sentido de que ao considerar o prazo de vigência das normas, a relevância e a urgência que vem sendo dada ao tema, é possível inferir que durante o lapso temporal de 23 (vinte e três) anos o Poder

¹¹SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: ago. 2015.

¹²SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: ago. 2015.

¹³SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: ago. 2015.

¹⁴NUCCI, Guilherme de Souza. **Os mitos da audiência de custódia**. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2015/07/17/os-mitos-da-audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: nov.2015.

Judiciário foi omissivo e descumpriu cláusulas fundamentais de direitos humanos sem ninguém perceber.

Para o doutrinador, a medida trata-se não somente de modismo decorrente da polêmica, já que até então inexistiram julgados determinando a nulidade da prisão em flagrante lavrada pela autoridade policial e fiscalizada pelo magistrado dentro de 24 (vinte e quatro horas), sem a efetiva presença do autuado em audiência de custódia.

Dessa forma, a premissa de que o descumprimento de cláusulas fundamentais passara despercebido por magistrados, promotores, delegados, doutrinadores e operadores do direito como um todo não prospera, pois apesar da inexistência da regulamentação da medida o Estado não permaneceu inerte por todo esse lapso temporal.

O que vem acontecendo, de fato, é a tentativa de implementação de medidas diversas das até então adotadas para um melhor desenvolvimento do sistema penal brasileiro. Assim, a busca por uma evolução merece ser observada, buscando sempre aprimorar o sistema numa tentativa e adequá-lo a atual realidade social brasileira.

Em análise ao direito comparado, é possível afirmar que a tendência mundial segue o entendimento favorável à implementação da audiência de custódia¹⁵. A fim de exemplificar tal premissa podemos citar a legislação Alemã, a qual estabelece que o preso deve ser apresentado à autoridade judicial logo no dia subsequente a sua prisão. Da mesma forma, constituições tidas como mais modernas, a citar como exemplo a da África do Sul, também são responsáveis por prever medidas idênticas.

E é seguindo a tendência mundial que, no Brasil, tramita, hoje, perante o Egrégio Senado Federal, o Projeto de Lei nº 554/2011, de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares, o qual visa a alteração do Código de Processo Penal, a medida que propõe a inserção da audiência de custódia à política criminal nacional.

¹⁵SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: 15/08/2015.

Nesse sentido, segue o teor da redação proposta, consoante substitutivo do preclaro Senador João Capiberibe: ¹⁶

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O § 1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art.306 [...]

§ 1º. No prazo máximo de vinte e quatro horas após a prisão em flagrante, o preso será conduzido à presença do juiz para ser ouvido, com vistas às medidas previstas no art. 310 e para que se verifique se estão sendo respeitados seus direitos fundamentais, devendo a autoridade judicial tomar as medidas cabíveis para preservá-los e para apurar eventual violação.

§ 2º. Na audiência de custódia de que trata o parágrafo 1º, o Juiz ouvirá o Ministério Público, que poderá, caso entenda necessária, requerer a prisão preventiva ou outra medida cautelar alternativa à prisão, em seguida ouvirá o preso e, após manifestação da defesa técnica, decidirá fundamentadamente, nos termos art. 310.

§ 3º. A oitiva a que se refere parágrafo anterior será registrada em autos apartados, não poderá ser utilizada como meio de prova contra o depoente e versará, exclusivamente, sobre a legalidade e necessidade da prisão; a prevenção da ocorrência de tortura ou de maus-tratos; e os direitos assegurados ao preso e ao acusado.

§ 4º. A apresentação do preso em juízo deverá ser acompanhada do auto de prisão em flagrante e da nota de culpa que lhe foi entregue, mediante recibo, assinada pela autoridade policial, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os nomes das testemunhas.

§ 5º. A oitiva do preso em juízo sempre se dará na presença de seu advogado, ou, se não o tiver ou não o indicar, na de Defensor Público, e na do membro do Ministério Público, que poderão inquirir o preso sobre os temas previstos no parágrafo 3º, bem como se manifestar previamente à decisão judicial de que trata o art. 310 deste Código.

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

A propositura do referido projeto de lei pauta-se na justificativa da necessidade de apresentação imediata do preso à autoridade judicial. Segundo o projeto¹⁷, o prazo para apresentação do preso consistiria no lapso temporal de 24 (vinte e quatro) horas após a constituição da prisão, no intuito de resguardar o

¹⁶SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: 15/08/2015.

¹⁷SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: 15/08/2015.

princípio da dignidade da pessoa humana previsto constitucionalmente. O Senador Antônio Carlos Valadares informa que:¹⁸

É, portanto, no sentido de adequar o ordenamento jurídico pátrio que apresentamos este projeto, tendo em vista não haver previsão expressa acerca do que seria essa condução do preso “sem demora” à presença do juiz. Considerando que a lei processual penal já determina o envio do auto de prisão em flagrante dentro em 24 horas após efetivada a prisão, propomos como terceiro parâmetro o mesmo lapso temporal para apresentação pessoal do preso perante a autoridade judiciária. Essa definição de tempo é necessária para que o preso tenha a sua integridade física e psíquica resguardadas, bem como para prevenir atos de tortura de qualquer natureza possibilitando o controle efetivo da legalidade da prisão pelo Poder Judiciário.

O projeto é resultado de diálogos com o Ministério da Justiça, a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República e organizações de direitos humanos da sociedade civil. Confiantes de que a proposta contribui para aprimorar a esfera criminal de nosso sistema de Justiça.¹⁹

Seguindo a linha de raciocínio proposta pelo Senador, verifica-se que a justificativa para a apresentação da referida proposta de lei consiste em princípios basilares como a inexistência de previsão expressa quanto ao procedimento no ordenamento jurídico pátrio, a adequação da legislação brasileira a tratados internacionais das quais o país já é signatário, o ajuste da norma a atual realidade fática brasileira a prevenção da prática de tortura e a observância da integridade física e psíquica do autuado, em atendimento ao princípio da dignidade da pessoa humana previsto na Lei Maior.

A implementação da audiência de custódia no país visa adequar o regime cautelar brasileiro ao modelo internacional, bem como enfrentar o encarceramento em massa verificado nos últimos anos e os custos do sistema penal. Humberto Gessinger, em seu artigo “não sei, não conheço, mas não gosto da audiência de

¹⁸SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: 15/08/2015.

¹⁹SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: 15/08/2015.

custódia”²⁰ elenca dados referentes ao alto custo da manutenção de um preso, ainda que cautelarmente, no sistema penal brasileiro, vejamos:

Para que tenhamos uma ideia aproximada, em Santa Catarina, cada condenação por cinco anos de prisão significa um custo anual de R\$ 48 mil, que, multiplicado pelo total, significaria R\$ 240 mil. Basta multiplicarmos para ficarmos assustados. A previsão é que se gaste, em 2015, cerca de R\$ 800 milhões. O custo de um preso mensal, inclusive cautelar, implica em R\$ 4 (quatro) mil reais.

Segundo dados do ano de 2012²¹, previsto pelo Departamento Penitenciário Nacional, hoje a população carcerária gira em torno de mais de 500.000 (quinhentos mil) presos, sendo que tais custos recaem sob a sociedade como um todo, questão que por si só serve como alerta e não pode, de forma alguma, ser desconsiderada.

Nesse sentido, há que se ponderar que uma das vantagens da implementação da audiência de custódia consistiria, justamente, na economia de mais de bilhões de reais aos cofres públicos²², os quais poderiam ser investidos em outros setores sociais, que também se encontram em decadência, como a saúde, educação e lazer.

A audiência de custódia exige o contato humano, fortalece o contato pessoal, a estrutura dialética, o contraditório e a ampla defesa, pois além da oitiva do preso, há a manifestação do Ministério Público, da Defensoria Pública ou do seu advogado particular, alcançando-se a verdadeira democracia processual. Outrossim, a figura do magistrado, na audiência de apresentação, aparece como garantidor da norma, entendendo pela manutenção da prisão quando for o caso, e, evitando que pessoas fiquem presas além do estritamente necessário

²⁰JÚNIOR, Aury Lopes e ROSA, Alexandre Morais da. **Não sei, não conheço, mas não gosto da audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jul-10/limite-penal-nao-sei-nao-conheco-nao-gosto-audiencia-custodia>>. Acesso em: ago. 2015.

²¹**Defensoria Pública da União ajuíza ação cobrando implantação da audiência de custódia no Brasil.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/514906418>>. Acesso em: ago. 2015.

²²JÚNIOR, Aury Lopes e ROSA, Alexandre Morais da. **Não sei, não conheço, mas não gosto da audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jul-10/limite-penal-nao-sei-nao-conheco-nao-gosto-audiencia-custodia>>. Acesso em: 16/08/2015.

A implantação da medida torna-se importante até mesmo para que o magistrado exerça controle frente às situações de tortura reais ou inventadas, determinando a adoção dos procedimentos cabíveis. Salienta-se que tais aspectos somente podem ser considerados face a existência do contato direto, olho a olho, entre magistrado e acusado.

Nesse ponto, interessante se faz mencionar que conforme estudos realizados nos estados em a medida já fora colocada em prática ²³, juristas que tinham o entendimento desfavorável à implementação do procedimento se renderam à qualidade do ato, o que, de certa forma, demonstra o desconhecimento da técnica e as suas finalidades específicas.

Ainda em relação aos aspectos favoráveis a implantação da medida, o Defensor Público Federal, Caio Paiva²⁴, explica que diversas são as vantagens da audiência de custódia. Com a medida, haveria o devido ajuste entre o processo penal brasileiro e os Tratados Internacionais de Direitos Humano, além de reduzir o superlotação carcerária existente no país.

Assim, a audiência de custódia tem como fim o exercício do controle judicial, evitando as prisões tidas como arbitrárias e ilegais, já que no Estado Democrático de Direito faz-se necessário garantir o direitos da pessoa detida, autorizando medidas cautelares ou a prisão preventiva, somente quando essas mostrarem-se estritamente necessárias, procurando sempre tratar o cidadão de maneira que se atenda ao princípio constitucional da presunção de inocência.

Outrossim, a audiência de custódia mostra-se necessária e essencial à proteção da liberdade pessoal, o que conseqüentemente enseja a proteção de outros direitos, demonstrando que o seu desatendimento coloca em jogo a liberdade física e a segurança pessoal dos indivíduos. É importante deixar claro que a

²³ **Conselho Nacional de Justiça arquiva manifestação da anamages que critica audiência de custódia.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/568888326>>. Acesso em: ago. 2015.

²⁴ **Conselho Nacional de Justiça arquiva manifestação da anamages que critica audiência de custódia.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/568888326>>. Acesso em: ago. 2015.

ausência de garantias específicas, pode, inclusive, ensejar, na privação de formas mínimas de proteção constitucional.

Consoante o entendimento adotado por Carlos Weis²⁵ com a implementação da audiência de custódia haveria o aumento de poderes e responsabilidades por parte dos membros da magistratura, da promotoria e da defensoria pública, num ato de exigência que todos os elos ligados ao sistema criminal passem a cooperar para atender o melhor padrão de legalidade e eficiência.

A questão ressaltada merece enfoque, já que a cooperação entre membros do Poder Judiciário faz-se necessária independente da implementação da audiência de custódia no Brasil. A audiência de custódia aparece como uma entre as mais diversas propostas existentes para melhoria do nosso sistema penal. A inexistência de cooperação entre membros do Poder Judiciário já vem sendo responsável pela inaplicabilidade de diversos projetos já existentes, não permitindo, assim, que esses ultrapassem a ideia de meros projetos sem quaisquer tipo de aplicabilidade.

Vejamos que para a efetiva implantação da medida, não só os aspectos vantajosos merecem ser considerados. É interessante, nesse contexto, que as dificuldades de inserção do procedimento ao sistema também sejam devidamente consideradas. Há que se ressaltar, em um primeiro momento, que para efetiva implementação, mudanças culturais são necessárias, no sentido de atender às determinações previstas nos artigos 7.5 e 8.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos²⁶, atendendo, igualmente, as garantias constitucionais da razoável duração do processo e da existência de defesa pessoal e técnica.

A necessidade de atendimento ao princípio do contraditório em sede de aplicação das medidas cautelares pessoais é de extrema relevância, já que será por intermédio dela que o juiz, em um primeiro contato com o detido, decidirá pela

²⁵ WEIS, Carlos. **Trazendo a realidade para o mundo do direito**. 5.ed. Informativo Rede Justiça Criminal, 2013. Disponível em: <www.iddd.org.br/Boletim_AudienciaCustodia_RedeJusticaCriminal.pdf>. Acesso em: ago. 2015.

²⁶ LOPES JÚNIOR, Aury; PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. Disponível em: http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=209. Acesso em: no. 2015.

cautelar que mais se adequada à realidade processual penal. O contraditório trata-se de princípio constitucionalmente previsto (artigo 5º, inciso LV) e de observância obrigatória em atos judiciais e administrativos, especialmente em atos que envolvam a privação da liberdade do indivíduo.

Como dado prático e na tentativa de demonstrar que variados membros do Poder Judiciário de militância no processo penal estão preocupados em apresentar discussões sobre o tema é que se faz interessante mencionar que em junho do ano de 2015²⁷, fora protocolada, perante a Justiça Federal, uma ação civil pública, na qual a Defensoria Pública da União no Estado do Amazonas tinha como objetivo primordial a implementação da audiência de custódia em todo país, na tentativa de colocar um ponto final no encarceramento em massa existente. Conforme o entendimento da Defensoria Pública da União no Estado do Amazonas o intuito é de cobrança de um posicionamento do Poder Judiciário para concretização de direito já previsto em Tratados Internacionais de Direitos Humanos, da qual o Brasil é, voluntariamente, signatário.

A Defensoria Pública vem propor a referida Ação Civil Pública, justamente porque é a instituição que tem maior acesso ao problema carcerário enfrentado pelo Brasil, merecendo a análise da declaração prestada pelo defensor público Augusto de Paula²⁸, no sentido de que é “por estarmos sempre na trincheira, visitando presídios, atendendo a assistidos presos etc que temos maior acesso ao problema”.

Ainda em sentido favorável a implementação da audiência de custódia no país, os defensores públicos federais argumentam que:

o Estado que se mobiliza para prender, para arquitetar megaoperações, enfim, para exercer o poder punitivo e

²⁷ **Defensoria Pública da União ajuíza ação cobrando implantação da audiência de custódia no Brasil.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/514906418>>. Acesso em: ago. 2015.

²⁸ **Defensoria Pública da União ajuíza ação cobrando implantação da audiência de custódia no Brasil.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/514906418>>. Acesso em: ago. 2015.

manobrar a persecução penal, deve, também, se mobilizar para garantir direitos humanos.²⁹

Demonstram, dessa forma, que o Estado não tem apenas como dever a punição, mas também a observância das garantias destinadas a assegurar os direitos humanos. Ademais, esclarecem que a Ação Civil Pública protocolizada pela Defensoria Pública da União não apresenta como fim a eliminação da prisão cautelar, ou preventiva, mas tão somente coibir os abusos existentes e de quantidade alarmante em nosso país.

A ausência de norma que venha a regulamentar direitos previstos no Pacto de Direitos Civis e Políticos, promulgado pelo Decreto de nº 592, em 6 de julho de 1992 e no Pacto de São José da Costa Rica, promulgado pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992, vem demonstrar, de certa forma, um descumprimento por parte do Brasil. Vejamos o entendimento de Silveira³⁰, quanto a necessidade de norma regulamentadora dos direitos e garantias previstos em Convenções Internacionais das quais o Brasil tornou-se signatário:

o artigo 306 do Código do Processo Penal, que estabelece apenas a imediata comunicação ao juiz de que alguém foi detido, bem como a posterior remessa do auto de prisão em flagrante para homologação ou relaxamento, não é suficiente para dar conta do nível de exigência estabelecido nas convenções internacionais.

Verifica-se, assim, que as normas existentes em nosso ordenamento jurídico não atendem as exigências previstas nos Tratados e Convenções Internacionais.

²⁹ **Defensoria Pública da União ajuíza ação cobrando implantação da audiência de custódia no Brasil.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/514906418>>. Acesso em: ago. 2015.

³⁰ **Conselho Nacional de Justiça arquiva manifestação da anamages que critica audiência de custódia.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/568888326>>. Acesso em: ago. 2015.

Outrossim, em argumento de que os presos podem vir a ser constrangidos ou negar maus-tratos e violências, Silveira³¹ afirma que a medida é um “marco no sentido da evolução civilizatória do processo penal brasileiro e humanização do sistema jurídico-penal”.

³¹ **Conselho Nacional de Justiça arquiva manifestação da anamages que critica audiência de custódia.** Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%Aancia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/568888326>>. Acesso em: ago. 2015.

2 DA CONSTITUCIONALIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

No dia 12 de fevereiro de 2015, a Associação dos Delegados de Polícia do Brasil propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 5.240, com pedido de liminar, pleiteando a declaração da inconstitucionalidade do ato de provimento conjunto do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e da Corregedoria Geral de Justiça estadual, o qual instituiu a audiência de custódia no estado.

A fundamentação apresentada³² pautou-se no entendimento quanto à existência de flagrante ofensa à competência constitucional, ao princípio da legalidade e a vulnerabilidade da Separação dos Poderes, e isso porque, é federal a competência para legislar sobre normas processuais, o que, conseqüentemente, vai de encontro ao sistema legal brasileiro. Fora destacado, inclusive, que tais normas não constam presentes no Esboço do Anteprojeto do Novo Código Penal, o qual encontra-se em fase de tramitação perante o Egrégio Congresso Nacional.

Entretanto, no dia 20 de agosto de 2015, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade da audiência de custódia, determinando que o Conselho Nacional de Justiça proceda a regulamentação do procedimento com a alteração da nomenclatura de audiência de custódia para audiência de apresentação.

Em sessão, os ministros escutaram os posicionamentos favoráveis e desfavoráveis à declaração da constitucionalidade do provimento, incluindo a oitiva de instituições, dentre elas, a Defensoria Pública, a Procuradoria Geral da República, o “*amicus curiae*”, dentre outros. Segundo o entendimento dos ministros, o procedimento previsto no ato de provimento conjunto estabelecido entre o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJ-SP) e a Corregedoria Geral da Justiça do estado somente veio a disciplinar normas já vigentes, inexistindo qualquer inovação no ordenamento jurídico brasileiro.

³² **Delegados acionam o Supremo Tribunal Federal contra audiência de custódia.** Disponível em: <<http://jota.info/delegados-acionam-stf-contr-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: ago. 2015.

Para os ministros, o direito fundamental do preso de ser levado imediatamente à presença do magistrado já encontra-se prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário desde o ano de 1992, além de encontrar respaldo legal no próprio Código de Processo Penal Brasileiro.

O relator da referida Ação Direta de Inconstitucionalidade foi o ministro Luiz Fux³³, o qual entendeu que o provimento submetido à análise não regula normas jurídicas, nem muito menos interfere na competência dos Poderes elencados constitucionalmente, e isso porque, apenas regulamentou atos de gestão do tribunal, especificando comandos de organização interna. No ato, o ministro relator entendeu que a denominação destinada à medida, deveria ser modificada, atendendo à nomenclatura de audiência de apresentação.

Apontou, da mesma forma, que a implementação vem sendo eficiente, dando efetividade a direitos básicos do preso, além de impedir prisões tidas como ilegais e desnecessárias, que conseqüentemente reflete nos superlotação existente e todos os presídios brasileiros. Em seu voto, o ministro relator mencionou que³⁴:

Não é por acaso que o Código de Processo Penal brasileiro consagra a regra de pouco uso na prática forense, mas ainda assim fundamental, no seu artigo 656, segundo o qual, recebida a petição de habeas corpus, o juiz, se julgar necessário e estiver preso o paciente, mandará que este lhe seja imediatamente apresentado em data e hora que designar. Verifico aqui que não houve, por parte da portaria do Tribunal de Justiça, nenhuma extrapolação daquilo que já consta da Convenção Americana, que é ordem suprallegal, e do próprio CPP, numa interpretação teleológica dos seus dispositivos.

No mesmo sentido, o ministro e presidente do Supremo Tribunal Federal Ricardo Lewandowski³⁵, o qual vem promovendo campanhas junto ao Conselho

³³SUPREMO Tribunal Federal, notícias. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>. Acesso em: ago. 2015.

³⁴SUPREMO Tribunal Federal, notícias. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>. Acesso em: ago. 2015.

³⁵SUPREMO Tribunal Federal, notícias. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre**

Nacional de Justiça em defesa da implementação das audiências de custódia em todo o país, ressaltou que o Estado Brasileiro é um dos Estados que mais prendem pessoas no mundo, perdendo tão somente dos Estados Unidos, da China e da Rússia. Ainda segundo o ministro presidente, a implementação constitui um ato revolucionário, ressaltando que nos estados onde já houve a implementação, metade dos presos apresentados em audiência de custódia obtiveram o relaxamento da prisão, em decorrência do menor potencial ofensivo das condutas.

Na votação fora vencido o voto do ministro Marco Aurélio, o qual, preliminarmente, entendeu pela extinção da ação por entender que a norma submetida a análise não poderia ser questionada por meio do remédio processual, julgando, no mérito, a procedência do pedido³⁶.

Os membros representantes da Defensoria Pública da União e da Defensoria Pública do Espírito Santo, atuaram no processo como “*amici curiae*”, em defesa da constitucionalidade das audiências de custódia.

Nesse ato, interessante se faz mencionar o inteiro teor do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal ³⁷:

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu em parte da ação e, na parte conhecida, julgou improcedente o pedido, vencido o Ministro Marco Aurélio, que preliminarmente julgava extinta a ação e, no mérito, julgava procedente o pedido formulado. Falaram, pelo *amicus curiae* Defensoria Pública da União, o Dr. Antonio Ezequiel Inácio Barbosa, Defensor Público Federal, e, pelo *amicus curiae* Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, o Defensor Público-Geral do Estado, Dr. Leonardo Oggioni Miranda. Ausentes, justificadamente, o Ministro Dias Toffoli,

audiências de custódia. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>.

Acesso em: ago. 2015.

³⁶SUPREMO Tribunal Federal, notícias. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia.** Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>.

Acesso em: ago. 2015.

³⁷SUPREMO Tribunal Federal, notícias. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia.** Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>.

Acesso em: ago. 2015.

participando, na qualidade de Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, da 2ª Assembleia Geral e Conferência Internacional da Associação Mundial de Órgãos Eleitorais, organizadas pela Associação Mundial de Órgãos Eleitorais (AWEB), e a Ministra Cármen Lúcia, participando do 11º Fórum Brasileiro de Controle da Administração Pública, no Rio de Janeiro/RJ. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 20.08.2015.

Em artigo publicado pelo doutrinador Guilherme Nucci quanto aos mitos da audiência de custódia³⁸, ele informa que o entendimento aplicável pelo Supremo Tribunal Federal trata-se de tendência que já vem sendo aplicada em situações similares pela Corte, pois, em regra, o Egrégio Tribunal equipara tratados internacionais à lei federal.

Para o doutrinador, tal entendimento implica em erro. Ainda que a Convenção Internacional de Direitos Humanos seja considerada como uma norma supralegal e esteja acima de qualquer lei, quem tem competência para legislar sobre o procedimento no âmbito nacional é o Poder Legislativo e não o Conselho Nacional de Justiça como vem sendo. Da mesma forma, incompetentes são os Tribunais Regionais Federais ou Estaduais, os quais a partir da proposta do Conselho Nacional de Justiça vêm editando portarias no intuito de regulamentar o procedimento em flagrante invasão de competência delimitada pela Constituição Federal.

Consoante o entendimento de Guilherme Nucci³⁹, hoje, a legalidade e a constitucionalidade da norma vêm “sendo vilipendiada pelo número excessivo de portarias, resoluções, provimentos e similares, originários dos mais diversos órgãos, sem o menor apego à função do legislador em matéria de direito criminal”.

Sendo o Supremo Tribunal Federal responsável por proferir decisão final em relação a assuntos que envolvam matérias de cunho constitucional, a constitucionalidade da audiência de custódia já é entendimento pacificado e de

³⁸NUCCI, Guilherme de Souza. **Os mitos da audiência de custódia**. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2015/07/17/os-mitos-da-audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: nov.2015.

³⁹NUCCI, Guilherme de Souza. **Os mitos da audiência de custódia**. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2015/07/17/os-mitos-da-audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: nov.2015.

observância obrigatória por todos os jurisdicionados.

3 DA IMPLEMENTAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO BRASIL

A partir do projeto Audiência de Custódia incentivado pelo Conselho Nacional de Justiça, diversos governos estaduais passaram a implementar o programa. Em agosto de 2015, quatorze estados brasileiros já haviam aderido ao projeto⁴⁰, dentre eles, São Paulo, Espírito Santo, Maranhão, Minas Gerais, Mato Grosso, Rio Grande do Sul, Paraná, Amazonas, Tocantins, Goiás, Paraíba, Pernambuco, Ceará e Piauí. Partindo-se de tais referências, passemos a análise prática de dados obtidos em estados brasileiros específicos.

O estado do Espírito Santo foi um dos primeiros estados brasileiros a implementar o procedimento. Em apenas três meses de implementação da medida, o estado foi responsável por realizar mais de 1.600 (um mil e seiscentos) apresentações de custodiados, sendo que em 50% (cinquenta por cento) dos casos as prisões em flagrante foram convertidas em prisões preventivas e, nos demais 50% (cinquenta por cento), os autuados obtiveram o direito de responder ao processo em liberdade⁴¹.

Em São Paulo, o provimento conjunto de nº 03/2015⁴², ato da presidência do Tribunal do Estado de São Paulo juntamente com a Corregedoria Geral de Justiça, resolveu por determinar o cumprimento do artigo 7º, item 5, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, no estado, em 22 de janeiro do ano de 2015. Assim sendo, o seu artigo 3º estabelece que:

Art.3º A autoridade policial providenciará a apresentação da pessoa detida, até 24 horas após a sua prisão, ao juiz competente, para participar da audiência de custódia.

⁴⁰SUPREMO Tribunal Federal. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>. Acesso em ago. 2015.

⁴¹SUPREMO Tribunal Federal. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>. Acesso em ago. 2015.

⁴²**Poder Judiciário do Estado de São Paulo – Diário da Justiça Eletrônico.** Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/Handlers/FileFetch.ashx?id_arquivo=65062> Acesso em: ago. 2015.

A partir da leitura do ato de provimento em si, observa-se que apesar da entrada em vigor ter se dado na data da publicação, a Audiência de Custódia só veio a ser, efetivamente, implantada no dia 24 de fevereiro de 2015, ou seja, mais de um mês após a sua publicação. Em análise ao procedimento que deve ser adotado em audiência, nos termos do referido provimento, o auto de prisão em flagrante deve ser, obrigatoriamente, encaminhado com a pessoa detida, e em anexo devem constar a folha de antecedentes para efetiva análise pelo magistrado competente.

O ato de provimento prevê, ainda, que em caso de justificada impossibilidade de apresentação do preso, por circunstâncias pessoais, a autoridade policial será responsável pela demonstração das justificativas no auto de prisão em flagrante. Em atendimento ao princípio da ampla defesa e do contraditório, previsto constitucionalmente, é concedido ao autuado, o direito ao contato prévio com advogado particular, ou defensor público, por tempo razoável, antes da realização da audiência de custódia.

Ainda nesse sentido, interessante se faz mencionar que o artigo 6º do provimento esmiúça, detalhadamente, todos os atos procedimentais que vêm sendo realizados nas audiências de custódia no Estado de São Paulo, senão vejamos:

Art. 6º Na audiência de custódia, o juiz competente informará o autuado da sua possibilidade de não responder perguntas que lhe forem feitas, e o entrevistará sobre sua qualificação, condições pessoais, tais como estado civil, grau de alfabetização, meios de vida ou profissão, local da residência, lugar onde exerce suas atividades, e, ainda, sobre as circunstâncias objetivas da sua prisão.

§1º Não serão feitas ou admitidas perguntas que antecipem instrução própria de eventual processo de conhecimento.

§2º Após a entrevista do autuado, o juiz ouvirá o Ministério Público que poderá se manifestar pelo relaxamento da prisão em flagrante, sua conversão em prisão preventiva pela concessão da liberdade provisória com imposição, se for o caso, das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

§ 3º A seguir o juiz dará a palavra ao advogado ou ao defensor público para manifestação, e decidirá, na audiência, fundamentalmente, nos termos do artigo 310 do Código de Processo Penal, podendo quando comprovada uma das hipóteses do artigo 318 do mesmo Diploma, substituir a prisão preventiva pela domiciliar.

§4º A audiência será gravada em mídia adequada, lavrando-se termo ou ata suscintos e que conterà o interiro teor da decisão proferida pelo juiz, salvo se ele determinar a integral redução por escrito de todos os atos praticados.

§ 5º A gravação original será depositada na unidade judicial e uma cópia instruirá o auto de prisão em flagrante.

§ 6º As partes, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, contados do termino da audiência, poderão requerer a reprodução dos atos gravados desde que instruam a petição com mídia capaz de suportá-la.

No que diz respeito à integridade física e psíquica do autuado, o provimento estabelece, nos termos do artigo 7º, que diante das informações colhidas em audiência, o magistrado determinará quanto à necessidade da realização do exame de corpo de delito, adotando, se for o caso, medidas como a apuração de abuso cometido ou apoio assistencial.

Outrossim, relatórios mensais devem ser elaborados pelos juízos competentes, a fim de especificar a quantidade de audiências realizadas, o nome do autuado, as autoridades que vieram a participar da audiência, o tipo penal previsto no auto de prisão em flagrante, o número e as espécies de decisões proferidas, e a quantidade de encaminhamentos assistenciais determinadas.

Em notícia veiculada pelo site do Tribunal de Justiça de São Paulo⁴³, em um mês de implementação da audiência de custódia no estado, já haviam sido realizadas em média 428 (quatrocentos e vinte e oito) audiências, sendo que em 256 (duzentos e cinquenta e seis) casos, ou seja, 60% (sessenta por cento) do total, as prisões em flagrante foram convertidas em prisões preventivas.

Constata-se, da mesma forma, que em 167 (cento e sessenta e sete) decisões houve a concessão da liberdade provisória e, em outros cinco casos, o relaxamento da prisão. Já em relação às situações de encaminhamento assistencial, 47 (quarenta e sete) pessoas foram devidamente encaminhadas para apoio. Ressalta-se, por ora, que a estimativa foi feita com base na implementação da

⁴³ **Comunicação Social, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.** Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/Institucional/CanaisComunicacao/Noticias/Noticia.aspx?Id=26026>>. Acesso em: ago. 2015.

audiência de custódia somente na Primeira e Segunda Seccional das regiões Centro e Sul do Estado, já que o projeto visa a instauração gradativa em todos os distritos policiais do Estado.

No estado de Goiás, em 10 de agosto de 2015, fora realizada a primeira audiência de custódia do estado⁴⁴. A primeira audiência foi marcada pelo exame de um caso, no qual o preso fora acusado de praticar o crime de ameaça, destacando que o procedimento se deu em menos de 24 horas após a prisão em flagrante. Conforme segue notícia veiculada pelo site do Conselho Nacional de Justiça do Estado de Goiás⁴⁵, o ato fora acompanhado pelo presidente do Conselho Nacional de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o, então, ministro Ricardo Lewandowski, bem como pelo presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, o desembargador Leobino Valente Chaves.

Uma das primeiras perguntas feitas ao acusado foi no intuito de saber se ele havia sofrido algum tipo de violência ou abuso após a prisão, destacando que esse respondeu quanto a inexistência de maus tratos. Em seguida, conforme determina o procedimento, foram realizados questionamentos de ordem pessoal, e com base nas respostas apresentadas e nos autos do flagrante, os membros representantes do Ministério Público e da Defensoria Pública entenderam que o acusado deveria responder ao processo em liberdade, já que inexistiam requisitos para decretação da prisão preventiva. A primeira audiência foi marcada pela determinação da liberdade provisória do acusado e determinou que esse cumprisse de medidas cautelares, como o comparecimento periódico ao juízo e a todos os atos do processo.

No Ceará, a primeira audiência de custódia se deu no dia 21 de agosto de 2015⁴⁶, no edifício sede do Tribunal de Justiça, na qual foi analisado o caso de um preso acusado de praticar o crime de receptação. Destaca-se que a audiência de apresentação se deu quatro dias após a detenção, ressaltando que o custodiado

⁴⁴**Primeira audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80121-goias-inaugura-audiencias-de-custodia-com-base-em-projeto-do-cnj>>. Acesso em ago. 2015.

⁴⁵**Primeira audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80121-goias-inaugura-audiencias-de-custodia-com-base-em-projeto-do-cnj>>. Acesso em ago. 2015.

⁴⁶**Justiça do Ceará tem a primeira audiência de custódia.** Disponível em: <<http://g1.globo.com/ceara/noticia/2015/08/justica-do-ceara-tem-primeira-audiencia-de-custodia.html>> . Acesso em: 31/08/2015.

recebeu liberdade provisória. O Governo assinou a adesão ao projeto, destacando a presença no ato do presidente do Conselho Nacional de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o ministro Ricardo Lewandowski.

Conforme dados apresentados pelo Sistema Integrado de Informações Penitenciárias (Infopen) do Ministério da Justiça, “a população prisional do Ceará é a sétima maior do país, com 21.789 presos. O estado também tem o décimo maior índice de presos provisórios cerca de 60% e a maior taxa nacional de presos sem condenação aprisionados por mais de 90 dias (99%).” O governador deixou claro que os custos serão mínimos, já que há a parceria entre o Tribunal de Justiça e a Secretaria da Segurança Pública e Defesa Social do Ceará. No ato, o ministro Ricardo Lewandowski destacou que:

O projeto é um salto humanístico grande que estamos dando. Estamos cumprindo princípio fundamental da constituição que é o princípio da dignidade e do ser humano. Nós vamos concretizar esse princípio para uma minoria historicamente renegada que são os presos. Afinal das contas, o cidadão que é detido em flagrante tem o direito hoje por força do pacto internacional dos direitos humanos que o Brasil assinou que é o Pacto de San José da Costa Rica em 1992 tem o direito de ser apresentado para um juiz no prazo mais rapidamente possível.

Após a assinatura da adesão pelo governo do Ceará, o ministro, Ricardo Lewandowski, recebeu uma medalha do Mérito Judiciário Clóvis Beviláqua.

No Distrito Federal, o Presidente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios e o Presidente do Conselho Nacional de Justiça assinaram, no dia 14 de outubro de 2015, termo de adesão para implantação do Projeto Audiência de Custódia no Distrito Federal. As audiências de apresentação vêm sendo realizadas em sala própria, no Fórum de Brasília, local onde também funcionará o Núcleo de Audiência de Custódia instituído pela Portaria Conjunta nº 101 de 7 de outubro de 2015⁴⁷.

⁴⁷TRIBUNAL de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **TJDFT institui audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2015/outubro/tjdft-institui-a-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: nov. 2015.

As audiências estão acontecendo diariamente, inclusive aos sábados, domingos e feriados, destacando que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios é o único Tribunal do país que atende 100% (cem por cento) dos presos, sem interrupções, como um verdadeiro modelo para os demais estados.

Em novembro de 2015, a Ordem dos Advogados do Brasil do Distrito Federal (OAB/DF) encaminhou ofício ao Presidente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios a fim de requerer medidas quanto a disponibilização de sala reservada para realização de entrevista entre defensores públicos, advogados particulares e os seus respectivos clientes, antes do processamento da audiência de custódia.⁴⁸

Antes da iniciativa, não era possível o contato prévio entre o defensor e o autuado, o qual aguardava o início da audiência de custódia no corredor do fórum, em situação vexatória, e que, de certa forma, acabava gerando prejuízos ao trabalho da defesa. A inobservância do direito do preso de ter contato prévio em sala reservada com o seu defensor é flagrante ofensa às garantias previstas no Estatuto da Ordem dos Advogados, nos termos do artigo 7º, inciso III, da Lei 8.906/94, além de ferir as prerrogativas previstas na Lei Complementar de nº 80/94 e Código de Processo Penal.

Ademais, a própria Portaria Conjunta que instituiu a Audiência de Custódia e o Núcleo de Audiência de Custódia no Distrito Federal prevê quanto à necessidade de entrevista prévia e reservada entre cliente e defensor para efetiva observância do corolário constitucional da plenitude de defesa.

Nesse ato, para melhor compreensão do denominado Núcleo de Audiência de Custódia, interessante se faz mencionar o teor da Portaria Conjunta de nº 101, de 07 de outubro de 2015, instituída pelo presidente, a primeira vice-presidente e o segundo vice-

⁴⁸CONSULTOR jurídico: **OAB/DF pede sala para entrevista reservada antes da audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-06/oab-df-sala-entrevista-antes-audiencia-custodia>>. Acesso em: nov. 2015.

presidente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios e o Corregedor da Justiça do Distrito Federal e dos Territórios⁴⁹, vejamos:

Art. 1º Instituir o Núcleo de Audiência de Custódia – NAC no âmbito da Justiça do Distrito Federal.

Parágrafo único. O Núcleo de Audiência de Custódia será subordinado ao Núcleo Permanente de Plantão – NUPLA.

Art. 2º A audiência de custódia consiste na oitiva do preso em flagrante, sem demora, por autoridade judicial, a fim de controlar a legalidade e a necessidade da prisão, bem como de resguardar a integridade física e psíquica do detido.

Art. 3º A autoridade policial providenciará a apresentação do preso em flagrante, em até 24 horas após a sua prisão, ao Juiz competente para presidir a audiência de custódia. Parágrafo único. Na hipótese justificada de não apresentação do preso, o Juiz adotará uma das providências previstas no art. 310 do Código de Processo Penal.

Art. 4º A audiência de custódia será presencial e ocorrerá nas dependências do Fórum Milton Sebastião Barbosa das 8 às 15 horas nos dias úteis e das 14 às 19 horas nos finais de semana e feriados.

Parágrafo único. A autoridade policial deverá providenciar a apresentação da pessoa detida até, no máximo, às 13 horas nos dias úteis e até às 18 horas nos finais de semana, feriados e feriado forense.

Art. 5º O auto de prisão em flagrante será encaminhado ao Núcleo de Audiência de Custódia – NAC, com a pessoa detida, nos termos do § 1º do art. 306 do Código de Processo Penal, oportunidade em que será juntada a sua folha de antecedentes penais.

Art. 6º O preso, antes da audiência de custódia, poderá ter contato prévio, reservado e por tempo razoável com seu Advogado ou com o Defensor Público.

Art. 7º Iniciada a audiência, o Juiz ouvirá o preso acerca de sua qualificação, condições pessoais, tais como estado civil, nível de escolaridade, profissão ou meio de vida, fontes de renda, local de residência e de trabalho.

Art. 8º Depois de devidamente qualificado e informado pelo Juiz do seu direito de permanecer calado, o preso será ouvido sobre as circunstâncias objetivas da sua prisão.

§ 1º Após proceder à oitiva, o Juiz indagará do Ministério Público e da Defesa, quando presentes, se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se entender pertinente e relevante.

§ 2º O Juiz não admitirá perguntas que antecipem a instrução própria de eventual processo de conhecimento.

Art. 9º Ao término da audiência de custódia, o Juiz dará a palavra ao Ministério Público e à defesa, quando presentes, e proferirá decisão nos termos do art. 310 do Código de Processo Penal, atentando para as possibilidades de

⁴⁹Portaria Conjunta 101 de 07 de out. 2015. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/publicacoes/publicacoes-oficiais/portarias-conjuntas-gpr-e-cg/2015/portaria-conjunta-101-de-30-09-2015>>. Acesso em: nov. 2015.

substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, conforme os termos do art. 318, e de deferimento das medidas cautelares alternativas, previstas no art. 319 do mesmo diploma legal.

§ 1º Se houver a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, o mandado de prisão será expedido pelo Núcleo de Audiência de Custódia – NAC, que providenciará, imediatamente, o respectivo registro no Banco Nacional de Mandados de Prisão – BNMP, nos termos do art. 289-A do Código de Processo Penal.

§ 2º Em caso de relaxamento da prisão, concessão de liberdade provisória, com ou sem fiança, ou deferimento de medidas cautelares diversas da prisão, o Núcleo de Audiência de Custódia – NAC providenciará a imediata expedição do alvará de soltura.

Art. 10. O Juiz, com base nas informações colhidas na audiência de custódia, poderá determinar o encaminhamento do preso, mediante ofício, ao Instituto Médico Legal – IML para a realização de exame de corpo de delito complementar e, se for o caso, oficiar à Corregedoria da Polícia Civil ou Militar e ao Ministério Público para a apuração de eventuais abusos ocorridos no momento da prisão.

Art. 11. De todo o ocorrido na audiência de custódia será lavrada ata circunstanciada, que conterá o inteiro teor da decisão proferida pelo Juiz e a assinatura dos presentes.

§ 1º As oitivas, durante a audiência de custódia, poderão ser registradas com a utilização do sistema de gravação audiovisual.

§ 2º A ata da audiência, instruída, se for o caso, com mídia, será anexada ao auto de prisão em flagrante, e caberá ao Núcleo de Audiência de Custódia – NAC providenciar o imediato encaminhamento deste ao juízo de natureza criminal competente.

Art. 12. Serão designados pela 1ª Vice-Presidência Juízes de Direito Substitutos para atuarem no Núcleo de Audiência de Custódia – NAC nos dias úteis e, pela Corregedoria, para atuarem nos finais de semana e feriados, juntamente com os magistrados em atividade no NUPLA.

Art. 13. Serão designados servidores para atuar no Núcleo de Audiência de Custódia – NAC, os quais deverão praticar todos os atos necessários à realização da audiência de custódia, tais como registro, documentação e encaminhamentos, além de outros determinados pela autoridade judiciária competente.

Art. 14. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Infere-se da leitura da Portaria Conjunta de nº 101 que essa é responsável por definir, especificar e dar publicidade à audiência de custódia. Ponto importante é o fato de que no Distrito Federal as audiências de custódias somente

podem ser realizadas “pessoalmente”, afastando a ideia de realização da medida por intermédio de videoconferência.

A presença física do autuado é de extrema importância para que sejam atendidos todos os fins desejados com a implementação do projeto, já que é através da presença física que o juiz analisará a integridade física e psíquica do detido, assim como outros fatores tidos como necessários.

Da mesma forma que a realizada no Estado de São Paulo, consoante exposto acima, o auto de prisão em flagrante é encaminhado juntamente com a pessoa detida, sendo nessa oportunidade anexada a folha de antecedentes criminais. Ademais, após a qualificação do preso, esse é informado sob o direito de permanecer em silêncio, atendendo, assim, direito constitucionalmente previsto.

O indeferimento de questionamentos que antecipem a instrução processual penal é de extrema relevância, já que a audiência de custódia não se presta para tais fins. Finalizando a audiência de custódia, é o momento do Ministério Público e a defesa se manifestarem, e, em seguida, é proferida a decisão, nos termos previstos nos artigos 310, 318 e 319 do Código de Processo Penal.

Em caso de conversão da prisão em flagrante em preventiva, o Núcleo de Audiência de Custódia será responsável pela expedição do mandado de prisão, procedendo o registro junto ao Banco Nacional de Mandados de Prisão. Entretanto, sendo hipótese de relaxamento de prisão, concessão da liberdade provisória com ou sem fiança, ou o deferimento de medidas cautelares diversas da prisão o órgão se encarregará de expedir, imediatamente, o alvará de soltura.

Diante de flagrante suspeita de ofensa a integridade física ou psíquica do acusado, o magistrado encaminhará o autuado para realização de exame de corpo de delito complementar junto ao Instituto Médico Legal, oficiando à Corregedoria da Polícia Civil ou Militar e ao Ministério Público para tomada de providências.

Todos os atos realizados serão lavrados em ata circunstanciada, na qual constará o inteiro teor da decisão proferida. Ressalta-se que as oitivas poderão ser

registradas em sistema audiovisual, sendo que, em seguida, o Núcleo de Audiência de Custódia encaminhará todos os dados ao juízo competente.

A partir da análise da implementação da audiência de custódia nos referidos estados brasileiro, é possível observar claramente uma similitude nos procedimentos aplicados, o que de certa forma é correto a fim de se atingir uma unificação do procedimento em no território nacional.

Por ser medida recente, a aplicação do procedimento ainda não foi adotada em todo o território brasileiro, mas, já é verificado grande avanço nos estados, no sentido de que a implantação da medida será rapidamente adotada em cada pedacinho do Brasil.

Outrossim, passemos a análise da ementa de um julgado que envolve o tema para melhor compreensão do que vem sendo efetivamente aplicado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. IRREGULARIDADE. VALIDADE DA CONSTRICÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. 1. A regularidade da audiência de custódia não constitui requisito para a validade da decretação da prisão preventiva, cujos pressupostos estão no art. 312 c/c art. 313, ambos do CPP. 2. A gravidade concreta do crime e o risco de reiteração delitiva são fundamentos válidos e suficientes para respaldar o juízo de necessidade da prisão preventiva como mecanismo de resguardo da ordem pública. 3. Ordem denegada. (Acórdão n.906252, 20150020294680HBC, Relator: JESUINO RISSATO, 3ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 12/11/2015, Publicado no DJE: 18/11/2015. Pág.: 145)⁵⁰

⁵⁰ **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Acórdãos.** Disponível em: <<http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: nov. 2015.

Apesar da existência de diversos julgados anteriores a implementação da audiência de custódia no Distrito Federal⁵¹, dos quais restaram-se insatisfatórios, haja vista a ausência de regulamentação do procedimento, o referido julgado trata-se da primeira decisão a ser proferida, em sede recursal, após a implantação da medida.

Nele é possível verificar que o custodiado havia sido preso pela prática do tráfico de drogas e que a prisão em flagrante fora convertida em preventiva numa tentativa de resguardar a ordem pública. A decisão traz em seu bojo importante questão a ser considerada pelos jurisdicionados do Tribunal, qual seja a de que diante de irregularidades específicas no procedimento, os requisitos para decretação da prisão preventiva não poderão ser desconsiderados.

Dessa forma, é possível presumir que na referida situação submetida à análise pelo Tribunal houve irregularidades na audiência de custódia, o que confirma a ideia de despreparo do sistema como um todo. A fim de evitar situações similares, faz-se necessária a existência de informação, a qual merece ser disseminada o máximo possível. Ainda que seja uma medida recente, essa não é uma desculpa que merece ser acolhida. Os operadores do direito, como um todo, precisam estar engajados com o novo procedimento para que quaisquer irregularidades sejam extintas.

Nesse contexto, vejamos, também, decisões proferidas pelos Tribunais Pátrios a fim de melhor compreender os aspectos práticos que vêm sendo adotados:

Ementa: DECISÃO: ACORDAM os Senhores integrantes da Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por maioria de votos, em conceder parcialmente a ordem, para o fim de cassar a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, determinando ao Juízo de primeiro grau que realize, em 24 horas a partir do conhecimento desta decisão, a audiência de custódia, nos termos do voto do relator designado. EMENTA: HABEAS CORPUS - FURTO QUALIFICADO - PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA - AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA - ORIENTAÇÃO DO STF (ADPF 347) - DESIGNAÇÃO QUE SE FAZ IMPRESCINDÍVEL - NOVA ANÁLISE DOS MOTIVOS ENSEJADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR - EFETIVAÇÃO

⁵¹Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Acórdãos. Disponível em: <<http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: nov. 2015.

DOS DIREITOS HUMANOS PREVISTOS NA ORDEM INTERNACIONAL - DECISÃO CASSADA - DETERMINAÇÃO AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU QUE REALIZE A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA PREVISTA NO ARTIGO 7º, ITEM 5 DA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA POR MAIORIA. (TJPR - 5ª C.Criminal - HCC - 1423986-2 - Região Metropolitana de Londrina - Foro Central de Londrina - Rel.: Jorge Wagih Massad - Rel.Desig. p/ o Acórdão: José Laurindo de Souza Netto - Por maioria - - J. 24.09.2015).⁵²

O presente julgado fora proferido pela Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, o qual entendeu pela cassação da decisão proferida pelo juízo “a quo” e determinou a realização do procedimento de apresentação do preso no prazo de 24 horas seguindo a linha de orientação do Supremo Tribunal Federal. Consoante o entendimento aplicado, a designação da audiência de custódia faz-se imprescindível para realização de uma nova análise dos motivos que ensejaram a determinação da custódia cautelar. Outrossim, a turma pautou-se no entendimento correto quanto a efetivação dos direitos humanos internacionalmente previstos.

Verifica-se, assim, o atendimento pelo Estado do Paraná das finalidades ansiadas pela implementação da audiência de custódia no estado, passando a norma a ser devidamente observada e aplicada numa tentativa de melhoria do Poder Judiciário.

A Ementa a seguir também refere-se a um julgado proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, vejamos e, em seguida, passemos a devida análise:

Ementa: DECISÃO: ACORDAM os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade, em conhecer e denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Relatora. EMENTA: HABEAS CORPUS CRIME. DELITO DE ROUBO 1. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE PELA AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA (ART. 7º, ITEM 5, DA

⁵² **Jurisprudência.** Disponível em: <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/254735959/habeas-corpus-hc-14239862-pr-1423986-2-acordao>. Acesso em: nov. 2015.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS). NÃO APRESENTAÇÃO DO PRESO PERANTE AUTORIDADE JUDICIÁRIA QUE NÃO NECESSARIAMENTE ACARRETA A INVALIDADE DO ATO PRISIONAL.PRECEDENTES. ENTENDIMENTO ADOTADO POR ESTA C. CÂMARA CRIMINAL. SUPOSTA NULIDADE DO FLAGRANTE QUE, ADEMAIS, SE MOSTRARIA SUPERADA PELA DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA PROCESSUAL.2. CUSTÓDIA PREVENTIVA.MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. DECRETO PRISIONAL VÁLIDO.ORDEM CONHECIDA E DENEGADA. (TJPR - 4ª C.Criminal - HCC - 1395351-6 - Curitiba - Rel.: Lidia Maejima - Unânime - - J. 23.07.2015)⁵³

Diferentemente da primeira decisão analisada, esta foi uma decisão proferida pela Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Nela, é possível verificar a utilização de princípios diversos. O presente julgado denegou a ordem de “*Habeas Corpus*”, pautando-se no entendimento de que a ideia de invalidação da prisão pela ausência de realização da audiência de custódia não merece prosperar. O Tribunal entendeu que a não apresentação do preso no prazo de 24 horas não é capaz de ensejar a invalidade do ato que determina a prisão, já que essa encontraria superada pela posterior decretação da custódia face a gravidade concreta do delito.

Passemos a análise de uma decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro para verificar como o Tribunal vem aplicando a medida em sua prática forense:

HABEAS CORPUS. CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO PREVENTIVA. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE DA PRISÃO, POIS NÃO OCORRIDO FLAGRANTE NEM REALIZADA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. ALEGAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA, AUSÊNCIA DE MOTIVOS AUTORIZADORES DO ART. 312 DO CPP E PRESENÇA DE CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INADMISSIBILIDADE. 1- Ab initio, a defesa se insurge quanto ao fato de não ter havido flagrante delito. Contudo, não foi adunado ao presente feito cópia do auto de prisão em flagrante, de sorte que as circunstâncias em que transcorreu a captura do ora paciente não podem ser ora

⁵³ **Jurisprudência.** Disponível em: < <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/220950697/habeas-corpus-hc-13953516-pr-1395351-6-acordao>>. Acesso em: nov. 2015.

reexaminadas. Ademais disso, segundo se infere das informações prestadas pela autoridade coatora, o título prisional foi lavrado de forma legítima, sendo certo que com a conversão em prisão preventiva houve inegável judicialização da constrição da liberdade, havendo de ser ter por superada eventual ilegalidade. 2- Noutro viés, de acordo com Informativo nº 798, do STF, o Colegiado deliberou, por decisão majoritária, deferir a medida cautelar para determinar aos juízes e tribunais que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizassem, em até 90 dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contadas do momento da prisão. Com efeito, este Tribunal já vinha seguindo essa orientação, antes mesmo da manifestação do STF, consoante se infere da Resolução TJ/OE/RJ Nº 29/2015. Apesar da mobilização deste Tribunal, a realização das audiências de custódia ainda não está em pleno vigor, sofrendo ajustes necessários. Contudo, não é possível conceber que a prisão ora impugnada deva ser relaxada, porquanto ainda não extrapolado o prazo de 90 dias assinalado pelo STF, merecendo ser ainda ressaltado que o magistrado de piso analisou a legalidade do APF, no prazo preconizado pelo § 1º, art. 306 do CPP. 3- Noutro giro, no que tange à alegada fundamentação inidônea das decisões que mantiveram o ergástulo cautelar, verifica-se que o juízo de piso fez análise percuciente e concreta dos fatos, não se restringindo à gravidade do delito, motivo pelo qual se encontram em consonância com o disposto nos arts. 315 do CPP e 93, IX da CRFB/88. 4- Entrementes, a necessidade da prisão cautelar do ora paciente encontra-se também devidamente comprovada, destacadamente, na conveniência da instrução criminal, na medida em que as lesadas ainda prestarão depoimento em juízo, podendo as mesmas se sentirem inseguras ou atemorizadas com o paciente em liberdade. 5- Por fim, segundo remansosa jurisprudência desta Corte, as alegadas condições pessoais favoráveis não constituem óbice à imposição da medida extrema, desde que presentes os motivos autorizadores, conforme se vislumbra na hipótese em apreço, merecendo ser consignado que as medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal se revelam insuficientes, ao menos neste estágio embrionário do processo. 6- ORDEM QUE SE DENEGA. (TJ-RJ - HC: 00512045920158190000 RJ 0051204-59.2015.8.19.0000, Relator: DES. MARIA ANGELICA GUIMARAES GUERRA GUEDES, Data de Julgamento: 20/10/2015, SÉTIMA CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 26/10/2015 15:42).⁵⁴

⁵⁴ **Jurisprudência.** Disponível em: < <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/253050380/habeas-corpus-hc-512045920158190000-rj-0051204-5920158190000>>. Acesso em: nov. 2015.

O caso acima previsto trata-se de situação, na qual fora arguida a ilegalidade da prisão preventiva face a inobservância do flagrante e a inobservância quanto a audiência de custódia. No que diz respeito a inobservância da audiência de custódia, especificamente, o Tribunal do Rio de Janeiro apresentou posicionamento no sentido de ser incabível o relaxamento da prisão, haja vista a existência de prazo determinado pelo Supremo para implementação da audiência de custódia nos Tribunais brasileiros, qual seja, o prazo de 90 (noventa dias).

Consoante exposto na própria decisão, é possível observar que o Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro já vinha cumprindo a medida antes mesmo da determinação imposta pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos da Resolução TJ/OE/RJ de nº 29/2015, entretanto, a observância do prazo determinado fora necessária para realização de ajustes necessários.

CONCLUSÃO

A partir da apreciação do tema proposto, conclui-se que o entendimento de que sistema penal brasileiro necessita de uma reforma imediata é unânime, e foi com base nessa premissa, bem como na tentativa de adequação da legislação brasileira a Tratados Internacionais de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, que o Conselho Nacional de Justiça instituiu o projeto audiência de custódia.

Em um primeiro momento, a proposta fora alvo de diversos posicionamentos, sendo alguns favoráveis a implementação da medida e outros desfavoráveis. Ao final, a adoção do procedimento foi progressivamente sendo adotada em todos os estados brasileiros, surpreendendo até mesmo os que tinham posicionamento contrário.

Numa tentativa de melhoria do sistema, propostas como as do Conselho Nacional de Justiça merecem ser devidamente observadas. A ideia de que o Brasil manteve-se inerte durante todo o lapso temporal em que o país tornou-se signatário do Pacto de Direitos Civis e Políticos e do Pacto de São José da Costa Rica não merece ser acolhida, pois apesar da inexistência de norma nacional que viesse a regulamentar o procedimento e colocá-lo em prática, é impossível afirmar que durante 23 (vinte três) anos o Poder Judiciário manteve-se omissos, ofendendo flagrantemente princípios constitucionais relativos à dignidade da pessoa humana.

A questão apresentada por operadores do direito quanto à invasão da esfera de competência atribuída constitucionalmente ao Poder Legislativo resta-se superada com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, o qual entendeu pela constitucionalidade da audiência de custódia e a respectiva possibilidade de implementação pelos Tribunais nos estados brasileiros. A fim de adotar um posicionamento relativo a constitucionalidade da audiência de custódia, o Supremo pautou-se no entendimento de que o provimento submetido à análise não veio regular normas jurídicas, nem trata-se de interferência na competência dos Poderes

elencados pela Constituição Federal, pois apenas regulamentou atos de gestão do tribunal, especificando comandos de organização interna.

Em um primeiro momento, o projeto de implementação da audiência de custódia nos estados brasileiros aparece como uma boa alternativa para solucionar o problema de superlotação existente em nossos estabelecimentos prisionais. O primeiro contato entre o preso e o magistrado que antes demorava meses ou até mesmo anos para acontecer, parece estar superado. E é nesse diapasão que a audiência de custódia mostra-se como medida de extrema relevância.

Se anteriormente, acusados permaneciam presos por erro judicial ou até mesmo face a morosidade do sistema, hoje a medida promete reduzir demasiadamente o número de presos que encontram-se em tais situações. Ademais, com a medida é possível verificar situações de maus tratos, abuso de poder, prisões arbitrárias e ilegais tão recorrentes em nosso país. Assim sendo, espera-se que com a implementação da audiência de custódia os direitos dos presos passem a ser efetivamente resguardados.

Além das superlotações existentes em nosso sistema carcerário, a proposta de implementação da audiência de custódia promete amenizar os gastos anuais que o governo tem com os presos cautelares. Havendo a redução dos gastos nessa esfera, é possível um maior investimento em setores relevantes, dentre os quais, a educação e a saúde.

Entretanto, apesar de ser uma boa iniciativa, há que se considerar que mudanças culturais mostram-se necessárias. Hoje, já é comum a prorrogação de audiências designadas face a impossibilidade da presença do preso diante da ausência de efetivo para realização de escoltas. Com a implementação da audiência de custódia, a tendência será complicar ainda mais a presente situação, pois a necessidade de transporte de presos será diária.

Dessa forma, não basta tão somente que o Estado determine a implementação e na prática vivenciarmos um verdadeiro distanciamento da norma à realidade social. Assim, para que a implementação se dê de forma efetiva, ajustes ao sistema tornam-se necessários.

A audiência de custódia é um procedimento novo e que fora sendo implantado, de certa forma, rapidamente em todo o país. Muitos dos operadores do direito que passaram a ter contato direto com a prática mostraram-se desinformados quanto ao procedimento que deveria ser realizado. Dessa forma, inquestionável é a ideia quanto a necessidade de preparação de todos os envolvidos para o melhor aprimoramento da medida.

A ideia de realização da audiência de custódia por intermédio de videoconferência como alternativa em caso de impossibilidade da presença do preso, é uma concepção que merece ser rechaçada, pois a adoção da medida afrontaria, flagrantemente, os princípios que a audiência de custódia visa instituir.

Outrossim, os dados práticos analisados no decorrer da explanação e obtidos através do estudo da efetiva implementação da audiência de custódia em estados brasileiros específicos foi responsável por demonstrar que o Brasil ainda não encontra-se preparado para recepcionar a norma.

Conclui-se que as discussões existentes no presente trabalho mostram-se necessárias, sendo o assunto de extrema relevância jurídica, não tratando-se apenas de debate por mero modismo. O estudo da tese proposta é de fato importante, pois trata-se de um procedimento inovador em nossa legislação.

Assim, trata-se de tema extremamente importante para análises e debates já que mudanças legislativas são responsáveis por impactos sociais de grande relevância, o que merece, de fato, tentativas de esgotamento do tema por parte de todos os juristas que militam na área.

É importante esclarecer, novamente, que o trabalho em análise não teve como objetivo primordial a determinação de um posicionamento favorável ou desfavorável à implementação da audiência de custódia no Estado Brasileiro, buscou, acima de qualquer consideração, estabelecer uma análise mais aprofundada sob o instituto e as suas implicações em nosso meio social.

Espera-se que o presente estudo proposto contribua para sociedade, auxiliando o trabalho dos operadores do direito em um momento prévio a execução

da medida, para o conhecimento e melhor aperfeiçoamento, e, em um momento posterior a implementação, auxiliando no trabalho realizado em seu dia a dia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

SERRANO, Pedro Estevam. **O juiz acusador e a audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/politica/o-juiz-acusador-e-a-audiencia-de-custodia-8808.html>>. Acesso em: ago. 2015.

Defensoria Pública da União ajuíza ação cobrando implantação da audiência de custódia no Brasil. Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/514906418>>. Acesso em: ago. 2015.

Conselho Nacional de Justiça arquiva manifestação da anamages que critica audiência de custódia. Disponível em: <<http://app.vlex.com/#WW/search/jurisdiction:BR/audi%C3%AAncia+de+cust%C3%B3dia/WW/vid/568888326>>. Acesso em: ago. 2015.

SENADO Federal. **Projeto de Lei nº 544/2011.** Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: ago. 2015.

JÚNIOR, Aury Lopes e ROSA, Alexandre Moraes da. **Não sei, não conheço, mas não gosto da audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jul-10/limite-penal-nao-sei-nao-conheco-nao-gosto-audiencia-custodia>>. Acesso em: ago. 2015.

WEIS, Carlos. **Trazendo a realidade para o mundo do direito.** 5.ed. Informativo Rede Justiça Criminal, 2013. Disponível em: <www.iddd.org.br/Boletim_AudienciaCustodia_RedeJusticaCriminal.pdf>. Acesso em: ago. 2015.

PAIVA, Caio e JÚNIOR, Aury Lopes. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal.** Disponível em:

<http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcn_id=209>. Acesso em: ago. 2015.

Delegados acionam o Supremo Tribunal Federal contra audiência de custódia.

Disponível em: <<http://jota.info/delegados-acionam-stf-contra-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: ago. 2015.

SUPREMO Tribunal Federal, notícias. **Plenário confirma validade de normas do**

TJ-SP sobre audiências de custódia. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>. Acesso em: ago. 2015.

SUPREMO Tribunal Federal. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP**

sobre audiências de custódia. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>. Acesso em ago. 2015.

Poder Judiciário do Estado de São Paulo – Diário da Justiça Eletrônico.

Disponível em: < http://www.tjsp.jus.br/Handlers/FileFetch.ashx?id_arquivo=65062>

Acesso em: ago. 2015.

Primeira audiência de custódia. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80121-goias-inaugura-audiencias-de-custodia-com-base-em-projeto-do-cnj>>. Acesso em: ago. 2015.

Justiça do Ceará tem a primeira audiência de custódia. Disponível em:

<<http://g1.globo.com/ceara/noticia/2015/08/justica-do-ceara-tem-primeira-audiencia-de-custodia.html>> . Acesso em: ago. 2015.

Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: <

<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: ago. 2015.

A “lamúria de pessoa detida” e a audiência de custódia-crônica de uma morte anunciada. Disponível em

<<http://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/3720/2620>>. Acesso em: nov.2015.

BARROSO, Darlan; ARAÚJO JÚNIOR, Marco Antônio. **Vade Mecum especialmente preparado para a OAB e Concursos**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais,2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal**. 8.ed. ver.,atual.e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Os mitos da audiência de custódia**. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2015/07/17/os-mitos-da-audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: nov.2015.

LOPES JÚNIOR, Aury; PAIVA,Caio. **Audiência de Custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. Disponível em: http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=209. Acesso em: no. 2015.

SUPREMO Tribunal Federal, notícias. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112&caixaBusca=N>>. Acesso em: ago. 2015.

TRIBUNAL de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **TJDFT institui audiência de custódia**. Disponível em:<<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2015/outubro/tjdft-institui-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: nov. 2015.

CONSULTOR jurídico: **OAB/DF pede sala para entrevista reservada antes da audiência de custódia**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-06/oab-df-sala-entrevista-antes-audiencia-custodia>>. Acesso em: nov. 2015.

Portaria Conjunta 101 de 07 de out. 2015. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/publicacoes/publicacoes-oficiais/portarias-conjuntas-gpr-e-cg/2015/portaria-conjunta-101-de-30-09-2015>>. Acesso em: nov. 2015.

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Acórdãos. Disponível em: <<http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: nov. 2015.

Jurisprudência. Disponível em: <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/254735959/habeas-corpus-hc-14239862-pr-1423986-2-acordao>. Acesso em: nov. 2015.

Jurisprudência. Disponível em: <<http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/220950697/habeas-corpus-hc-13953516-pr-1395351-6-acordao>>. Acesso em: nov. 2015.