

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Andreia Alexandra Correia dos Santos¹
Shirlei Luciana Coelho e Silva²

RESUMO: Este trabalho expõe a questão da audiência de custódia. O porquê de sua aplicação. A falta de reforma no Código de Processo Penal para abarcar o procedimento. A regulamentação pela resolução nº 213/2015 do CNJ. Críticas à implantação do sistema. A verificação de uma tendência mundial a favor desse procedimento. A carência de norma no ordenamento brasileiro. Por ser recente a aplicação do procedimento ainda é cedo para se avaliar a melhora ou piora da situação das prisões provisórias no Brasil, mas o agravamento no sistema carcerário exige alguma estratégia alternativa ainda que seus efeitos não sejam tão impactantes quanto a questão requer.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Tortura. Número de Prisões. Tratados Internacionais. Inércia do legislativo. Resolução nº 213/2015 do CNJ.

INTRODUÇÃO

Em de 2016 com a resolução nº 213/2015 do CNJ foi regulamentada a audiência de custódia. Trata-se da apresentação imediata do preso em flagrante ao Juiz, para averiguação do estado físico do autuado, bem como a prevenção da tortura e a manutenção da prisão provisória. O auto de flagrante já era enviado ao juízo no prazo de 24 (vinte e quatro) horas para verificação do estado de flagrância e também para se aferir se estavam ou não presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva. Esta audiência não tem por finalidade a averiguação do mérito da questão, se houve ou não o crime, se o autuado é ou não culpado, mas para um primeiro contato entre o Estado e o custodiado. Busca uma humanização do processo desde sua origem, e também busca diminuir o número de prisões provisórias “desnecessárias”. O Brasil atualmente vem enfrentando uma grave crise no sistema prisional, que tende a aumentar devido ao crescimento da população

¹ Discente do 4º ano do curso de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail@ deia.cc@hotmail.com.

² Discente do 4º ano do curso de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail@ shirlei.luciana@yahoo.com.br.

carcerária. Este procedimento tem o intuito de começar a “amenizar” a crise, enquanto não se encontram melhores soluções.

O Brasil é signatário de vários tratados internacionais dentre os quais está o Pacto de São José da Costa Rica, que prevê a audiência de custódia em seu art. 7.5. No entanto, o Estado brasileiro se manteve inerte, não providenciando os ajustes necessários para o enquadramento legislativo de tal procedimento. O judiciário buscando implementar o procedimento no território nacional, após um período de estruturação, o regulamentou por meio da resolução nº 213/2015 do CNJ em 2016, iniciando a prática da realização da audiência de custódia em suas unidades jurisdicionais.

Neste trabalho foi aplicado o método dedutivo partindo, no capítulo 1 de questionamentos sobre a audiência de custódia, nos capítulos 2 foram explanadas as finalidades do procedimento, no capítulo 3 foi demonstrada como surgiu a resolução 213/2015 do CNJ que visa regulamentar a audiência, no capítulo 4 foram abordadas as críticas ao “novo” procedimento. No capítulo 5 foi explicitado que a audiência de custódia vem tendo adeptos sendo uma tendência mundial e no capítulo 6 foi abordada a questão de denúncias de descumprimento do Tratado de São José da Costa Rica pelo Brasil à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. No capítulo 7 foi exposta a conclusão favorável à audiência de custódia.

1 Audiência de Custódia no Brasil

Qual o motivo da prática da realização da audiência de custódia no Brasil, uma vez que não há previsão no ordenamento jurídico vigente?

O Brasil é signatário de Tratados Internacionais que dispõe sobre essa prática. A Convenção Americana dos Direitos Humanos (CADH), mais conhecida como Pacto de São José da Costa Rica dispõe em seu artigo 7.5 que “*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 (...)". Esse tratado foi ratificado pelo Brasil em 1.992, assim, o Estado assumiu o compromisso de aplicar a audiência de custódia³. Caio Paiva (s.p.)

A falta de implementação da audiência de custódia se deu porque o Estado precisa se adaptar em termos de logística e recursos humanos para poder dar a norma a efetividade que ela carece.

A audiência de custódia consiste na apresentação imediata do preso em Juízo, e tal procedimento não é totalmente novo no ordenamento jurídico nacional, uma vez que o Código Eleitoral brasileiro a prevê em seu artigo 236, § 2º: *"Ocorrendo qualquer prisão o preso será imediatamente conduzido à presença do juiz, que se verificar a ilegalidade da detenção, a relaxará e promoverá a responsabilidade do coator"*⁴.

Também o artigo 287 do Código de Processo Penal, traz semelhante previsão, porém, aqui trata-se somente de audiência de apresentação. Nesse condão também o artigo 171 do ECA⁵.

Apesar da aparência de inovação é possível perceber que houve uma cogitação anterior por parte do legislador brasileiro desse tipo de procedimento no ordenamento pátrio.

Há de se frisar também a importância de se respeitar os acordos internacionais firmados, os quais após a ratificação entram em no sistema de leis brasileiro como normas supralegais.

2 Finalidades

³ Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/>> Acesso em 21/05/2017

⁴ Ibidem.

⁵ Ibidem.

Como a audiência de Custódia pode melhorar o quadro prisional brasileiro?

Pode-se identificar três finalidades básicas para aplicação desse procedimento:

1- Tem a finalidade de ajustar o Código de Processo Penal aos Tratados Internacionais firmados, uma vez que já houve a assinatura e ratificação do Tratado de São José da Costa Rica, porém, não foi realizada até o momento a reforma necessária no Código Processual Penal para adequação ao Tratado, aplicando-se a audiência⁶.

Como todo processo legislativo é demorado para efetivamente modificar, acrescentar ou extinguir alguma norma, e tendo decorrido longo tempo desde a ratificação do tratado, o Conselho Nacional de Justiça a fim de suprimir essa adequação resolveu por meio de resolução aplicar o artigo 7 do Tratado de São José da Costa Rica⁷.

2- Outro ponto importante que se deve destacar como uma das finalidades da audiência de custódia é a prevenção da tortura⁸. Quando o preso é levado à presença do juiz, este, tem a oportunidade de verificar pessoalmente a condição física do autuado. É o Estado Juiz fazendo o papel de fiscalizador dos agentes do próprio Estado.

A polícia é o braço do Estado, e por diversas vezes há abusos do poder que lhes é conferido. Apesar do Brasil ter deixado de ser um país de ditadura, prevalecendo a ordem e a democracia, há agentes que agem usando a força arbitrariamente para fazer “justiça”.

3- A terceira finalidade diz respeito a própria legalidade da prisão, pois o juiz verificará se estão presentes os requisitos para se manter ou relaxar a prisão em flagrante, ou para serem aplicadas outras medidas cautelares diversas da

⁶ Ibidem.

⁷ Ibidem.

⁸ Ibidem.

prisão⁹. Neste ponto não houve inovação, uma vez que já era atribuição do juiz a verificação da legalidade da prisão, porém, o contato do juiz com o autuado poderá possibilitar a melhor avaliação quanto a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão.

A audiência de custódia é uma forma de humanização do processo desde o procedimento investigatório, sem a qual o primeiro contato entre o juiz e o autuado é a audiência de instrução e julgamento, quase em vias de findar o processo¹⁰. Luciana Pimenta (s.p.)

Tudo de que o juiz dispunha para suas decisões era o que estava escrito nos autos investigatórios. Sua preocupação era voltada exclusivamente para a aplicação da lei, ficando completamente afetada a parte humana do processo, ou seja, a parte que se atenta para a pessoa que será atingida por sua decisão.

O juiz é o marco divisório entre a lei e o atingido, tendo um papel de garantir que seja aplicado somente o estritamente proporcional, uma vez que há enorme desequilíbrio de forças entre o sistema penal e o réu. O julgador faz o trabalho de tentar nivelar tais forças por meio da defesa das garantias constitucionais daquele que é visado pelo atual modelo de sistema¹¹. José Sebastião Fagundes Cunha (2000, p. 129)

Perceba-se que não se trata de rotular como injustiçados os que praticam delitos e tampouco como vilões os que os prendem, porém, a presença física do “preso” proporcionará desde o início a real individualização do processo com relação a ele, assim, deixando de ser um mero número estatístico.

3 Resolução CNJ

⁹ Ibidem.

¹⁰ Disponível em: <<https://www.iobconcursos.com/noticias-sobre-concursos/audiencia-de-custodia-o-que-e-e-como-funciona/1994>> Acesso em 21/05/2017

¹¹ CUNHA, J. S. Fagundes, 2000, p. 130.

Entrou em vigor em 01/02/2016 a resolução nº 213/2015 do CNJ (Conselho Nacional de Justiça) visando a regulamentação da audiência de custódia. Foi estipulado um prazo de 90 (noventa) dias, contados da entrada em vigor, para adequação dos Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais¹². Luciana Pimenta (s.p.)

Em outro contexto há projeto de Lei sobre a aplicação da audiência de custódia tramitando no Congresso (PSL – 554/2011)¹³, porém, sem previsão de votação.

No estado de São Paulo o Tribunal de Justiça vinha realizando as audiências desde de 2014. O assunto foi regulamentado por meio do Provimento Conjunto nº 03/2015, tendo como resultado uma redução de cerca de 45% no número de prisões provisórias no estado¹⁴.

A implementação das resoluções pelos Tribunais gerou o alcance de dois objetivos, primeiro o reforço do compromisso do Brasil junto aos Tratados Internacionais na proteção dos Direitos Humanos, e segundo a tentativa de solucionar em parte a problemática da superlotação carcerária que a cada ano se agrava sem perspectiva de resolução definitiva¹⁵.

4 Críticas à audiência de custódia

Apesar de ser inevitável a aplicação da audiência de custódia, considerando a ratificação dos Tratados Internacionais, muitas críticas ao novo procedimento surgiram.

¹² Disponível em: <<https://www.iobconcursos.com/noticias-sobre-concursos/audiencia-de-custodia-o-que-e-e-como-funciona/1994>> Acesso em 21/05/2017

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem.

A crítica que se faz com relação ao prazo, por exemplo, é que segundo a Resolução 213/2015 o prazo estabelecido para apresentação do autuado em juízo é de 24 horas, entretanto podem ocorrer casos de crimes que necessitem de mais de 24 horas para a própria lavratura do auto de prisão em flagrante. A questão que se levanta é a partir de quando se conta o prazo? De quando se dá voz de prisão, da apresentação ao delegado, da lavratura do flagrante?¹⁶

Outra problemática criticada diz respeito à competência, pois há autorização na Resolução de que nos casos em que a ordem de custódia for cumprida fora da jurisdição do juiz processante será competente para a audiência a “autoridade judicial competente”, ou seja, quem avaliará as prisões cautelares não será o juiz natural do processo¹⁷, haveria violação do princípio constitucional.

Também é muito criticada a questão da geração de gastos “desnecessários” que a aplicação da audiência de custódia trará, uma vez que haverá necessidade de se administrar o transporte, a escolta, sem se falar no efetivo de agentes para se consolidar a resolução 213/2015¹⁸.

5 Tendência Mundial

Há uma tendência mundial crescente acerca da aplicação deste procedimento, visando alcançar a garantia dos direitos humanos. Na América Latina por exemplo a Argentina, Colômbia e Chile já o aplicam¹⁹. José Carlos P. Ferreira Júnior (s.p.)

Na era atual e após tantos direitos conquistados não se pode admitir que a vida do ser humano seja tratada com desmazelo devido à burocracia e ao volume de demandas do dia-a-dia, principalmente em se tratando do indivíduo sob a

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ Disponível em: <<http://blog.projetoeexamedeordem.com.br/audiencia-de-custodia-no-processo-penal-brasileiro/>> Acessado em 21/05/2017

tutela estatal. O Estado tem o direito de punir, sempre dentro da proporcionalidade admitida. O indivíduo enquanto tutelado pelo Estado fica à mercê deste, vulnerável ao seu poder. Por isso é imprescindível que surjam mecanismos de garantias das quais esse tutelado possa se valer para ser punido estritamente de acordo com a Lei, nada além do proporcional e justo.

Em momento algum se espera que o Estado fique de mãos atadas, mas o que se pretende coibir são os abusos que possam surgir, uma vez que o poder do Estado é infinitamente maior que o do indivíduo. Não se pode simplesmente fechar os olhos aos abusos sob o pretexto de se estar a serviço do Estado.

É monopólio do Estado o direito de punir, mas também é seu dever fiscalizar seus agentes para que se evite ter que se autopunir, pagando o preço por sua própria desídia.

Assim, todos saem fortalecidos, o indivíduo que teve garantidos seus direitos fundamentais, os policiais porque em não se cometendo abusos ficarão mais seguros no cumprimento do dever, o Estado, pois, transmite uma mensagem de confiança, agindo para o bem-estar social demonstrando que pune ao infrator e fiscaliza na aplicação da lei sem ficar aquém ou além do que se espera de sua administração e também a sociedade pois é beneficiada com a transparência dos atos estatais.

6 Comissão Interamericana de Direitos Humanos

A assinatura dos Tratados Internacionais vincula os países signatários. É o caso do Brasil. A partir da ratificação do tratado o país tem que agir com a finalidade de adotar os meios necessários à implementação dos direitos e garantias lá existentes.

Quando há demora nessa implementação o que ocorre é a denúncia desse descumprimento à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

No caso das audiências de custódia houve denúncias contra o Estado brasileiro, por estar descumprindo o acordado no Pacto de São José da Costa Rica²⁰. Mário Sérgio Moura Santos (s.p.)

A situação de descumprimento está amenizada por enquanto porque o CNJ instituiu a resolução 213/2015, entretanto, se carece de legislação respectiva e específica no ordenamento jurídico pátrio.

Até o momento o poder legislativo não deu a atenção que o assunto requer, havendo uma carência com relação à apresentação de mudanças normativas que abarquem a questão das audiências de custódia.

Há um projeto de lei do ano de 2011 (554/2011 - PSL), ainda sem votação e sem previsão de votação, percebe-se, no entanto, que é de suma importância uma alteração do Código de Processo Penal para regulamentar o procedimento, porém, a solução paliativa advinda da resolução do CNJ leve a um comodismo ainda maior por parte do legislativo.

8 CONCLUSÃO

Num primeiro momento pode-se ter a falsa impressão de que a audiência de custódia veio para tumultuar o sistema existente, que sua implantação nada muda na realidade das prisões provisórias, principalmente porque nada de mérito pode ser averiguado nesse primeiro contato, todavia houve uma mudança de paradigma, e o que se observa é que há uma real preocupação com a garantia dos direitos fundamentais dos autuados, uma vez que o procedimento humaniza a

²⁰ Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/37644/a-inevitavel-aplicacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>> Acessado em 21/05/2017.

relação jurídica e conseqüentemente aumentando a fiscalização do Estado sobre seus próprios agentes.

Os abusos praticados não podem ser ignorados. É certo que tais abusos hoje são muito raros do que já foi no passado remoto da história do país, mas ainda há em alguns lugares, como em grandes centros onde a fiscalização é imensamente mais difícil, quem se privilegie da situação para agir como se fosse justiceiro a serviço da sociedade.

Não raras vezes são veiculados pela mídia em seus noticiários casos de chacinas e pessoas que “resistiram” à prisão terminando por serem executadas pela mão fria do “Estado”.

A audiência de custódia não veio para privilegiar quem pratica a má conduta, quem anda na ilegalidade, quem vive da criminalidade e da violência. Quem merece ficar preso não vai ser solto somente porque foi apresentado ao juiz em audiência, porém, a realização do procedimento vai envolver uma mudança de comportamento do modo de mostrar poder do Estado.

O papel da polícia é imprescindível para se manter a ordem e garantir a segurança à sociedade. Ao apresentar o autuado à audiência o juiz somente vai verificar se esse papel foi cumprido sem abuso. É inclusive uma forma de resguardar os policiais que trabalham dentro da legalidade e punir os que não trabalham.

Trata-se de uma evolução do sistema de persecução penal estatal que leva o juiz a uma participação fundamental desde o momento da privação de liberdade do autuado contemplando o viés do preso, mas também dos agentes estatais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADOLESCENTE, Estatuto da criança e do. In: Vade Mecum Saraiva. 22. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992. In: Vade Mecum Saraiva. 22. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 213/2015 do CNJ**. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>> Acesso em 21/05/2017.

CUNHA, José Sebastião Fagundes. **O Processo Penal à Luz do Pacto de São José da Costa Rica**, 1ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2000.

ELEITORAL, Código. In: Vade Mecum Saraiva. 22. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

JUNIOR, José Carlos P. Ferreira. Blog. Projeto Exame da Ordem. **A audiência de custódia no Processo Penal brasileiro**. Disponível em: <<http://blog.projetoexamedeordem.com.br/audiencia-de-custodia-no-processo-penal-brasileiro/>> . Consulta na internet em 21/05/2017.

PAIVA, Caio. Carta Capital. **Especial Audiência de Custódia**. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/>>. Consulta na internet em 21/05/2017.

PIMENTA, Luciana. IOB Concursos. **Audiência de custódia: o que é e como funciona**. Disponível em: <<https://www.iobconcursos.com/noticias-sobre-concursos/audiencia-de-custodia-o-que-e-e-como-funciona/1994>>. Consulta na internet em 21/05/2017.

SANTOS, Mário Sérgio Moura. Jus Navegandi. **A inevitável aplicação da audiência de custódia no Brasil**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/37644/a-inevitavel-aplicacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Consulta na internet em 21/05/2017.