



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

MARÍLIA MENDES SILVA

**A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO UM INSTRUMENTO DE
CONTROLE DO USO (I) LEGAL DA FORÇA POLICIAL**

Salvador
2018

MARÍLIA MENDES SILVA

**A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO UM INSTRUMENTO DE
CONTROLE DO USO (I) LEGAL DA FORÇA POLICIAL**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Daniel Nicory do Prado

Salvador
2018

TERMO DE APROVAÇÃO

MARÍLIA MENDES SILVA

A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO UM INSTRUMENTO DE CONTROLE DO USO (I) LEGAL DA FORÇA POLICIAL

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2018

À Deus, por me encher de forças para lutar.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus pela sua proteção e por me dar forças para lutar.

Ao meu pai (*in memoriam*), homem lutador, que tanto batalhou em sua fazendinha no interior, onde ali também lhe ceifaram a vida. Meu exemplo de força e coragem, que infelizmente não está presente para prestigiar esta conquista (conclusão da graduação em Direito) a qual tanto sonhava, tendo contribuído em vida para a realização deste nosso sonho.

À minha mãe por todo o apoio e esforço para que eu conseguisse chegar até aqui, mulher guerreira e exemplo de fé. À minha avó, irmão e familiares. Obrigada por terem me apoiado nesta caminhada.

Às minhas amigas que adquiri na Graduação, por tornarem meus dias mais felizes e a minha rotina mais leve, anjos que Deus colocou em minha vida.

Ao meu orientador, professor Daniel Nicory, que contribuiu para este trabalho com profissionalismo e dedicação.

Ao Professor Roberto Gomes, por sempre se mostrar disposto a ajudar e por ter me ajudado em um dos momentos da graduação em que mais precisei.

À Faculdade Baiana de Direito e Gestão por ter me oportunizado uma graduação de excelência.

Agradeço em especial, à coordenadora Carol, por todo o apoio. Agradeço à Amandinha e à Nanda, por todo o apoio e atenção.

Aos meus amigos, que se fizeram presentes em todos os momentos.

E, a todos que de algum modo, contribuíram direta ou indiretamente, para a conclusão deste sonho, o meu muito obrigada!

“O extraordinário é que, provavelmente, nesse momento, algum soldado arrisca a vida para cumprir seu dever, honrando a farda que veste, apesar do salário baixo, apesar da imagem deteriorada de sua corporação, a despeito que os companheiros corruptos lhe causam e da baixa estima, que lhe cava um buraco na alma e dói mais que a miséria, como uma vez me confessou, emocionado, um sargento de coração generoso e espírito nobre. Mais extraordinário ainda, e mais perturbador, é um outro fato que ameaça toda e qualquer classificação, todo esforço de organização cognitiva e toda ordem moral: alguns policiais dessas turmas que desrespeitam os cidadãos nas revistas, roubam e matam, são os mesmos que, em outros momentos, atuam com disciplina e enfrentam o perigo para salvar um inocente ou simplesmente para cumprir seu dever e fazer fruir o prazer incomparável do reconhecimento, da gratidão e do respeito. O fato é que, por conta dessas contradições e pela magnitude do descontrole, polícia é um tema que interessa a todos, a menos que você tenha mais de quarenta anos, seja branco e rico, e não disfarce sua origem de classe. Mesmo assim, você terá parentes e amigos mais jovens ou será sensível aos dramas que o cercam com uma frequência assustadora. Pensando bem, mesmo rico e branco, ou melhor, por conta desses atributos, é melhor você se preocupar também, porque a competência policial é decisiva para desmontar as quadrilhas de seqüestradores, assim como o controle dessa corporação é necessário para evitar que policiais participem dos seqüestros. Portanto, sem exceções: polícia é um tema de interesse geral”. LUIZ EDUARDO SOARES, em “Meu casaco de general”.

RESUMO

O presente trabalho busca demonstrar uma das importantes finalidades da implantação da audiência de custódia, a qual possui amparo na Resolução 213/2015 do CNJ, que é a de reduzir a tortura policial, ocorrendo a referida audiência nas primeiras horas após a prisão, tornando assim mais nítida a constatação de possíveis torturas. Verificaremos que, a audiência de custódia busca reprimir a figura da polícia violenta, e aproximar-se cada vez mais da democracia com a figura de uma polícia protetora dos direitos fundamentais, bem como assegurar o cumprimento da legalidade. A audiência de custódia é também, um importante mecanismo de proteção aos direitos humanos da pessoa conduzida pela autoridade policial, na medida em que possibilitará que o judiciário seja informado sobre eventuais casos de tortura ou agressão, quando ocorridos. Será demonstrado que a referida audiência se caracteriza como um grande avanço, buscando enquadrar o processo penal aos tratados internacionais de direitos humanos, uma vez que, por se tratarem de normas as quais definem direitos e que sustentam garantias fundamentais, os referidos pactos têm aplicação imediata no território brasileiro. Será apontado o indispensável uso da proporcionalidade para analisar se houve abuso policial, pois, o uso da força poderá se dar de forma necessária em alguns casos, sendo imprescindível verificar se houve de fato abuso policial. A implementação da audiência de custódia, além de possibilitar que o Brasil se adeque aos ditames estabelecidos em sede de Direito Internacional em que, espontaneamente, aderiu, é um mecanismo de fazer valer os direitos e garantias do indivíduo preso. Consistindo ainda, em uma maneira de se evitar e de possibilitar a apuração de eventuais torturas e maus-tratos perpetrados pelos agentes do estado no momento da prisão e ao longo de sua duração, uma vez que, no ordenamento jurídico brasileiro não permite possibilidade alguma de legitimação da tortura. Tal finalidade consiste em uma maneira de se resguardar a integridade física, moral e psíquica do indivíduo encarcerado, uma vez que sua condição de preso não exclui a sua condição de pessoa humana. Neste trabalho será avaliada a existência da necessidade de haver reparos na realização da audiência de custódia, um aprimoramento na sua aplicação prática, para que tal instrumento possa obter bons resultados, atingindo assim sua finalidade, para que consiga diminuir cada vez mais a prática de tortura e maus tratos contra os presos em flagrante.

Palavras-chave: Audiência de Custódia. Abuso Policial. Tortura. Direitos Humanos. Controle da Legalidade da Prisão. Necessidade de aprimoramento.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	Artigo
ed.	Edição
p.	Página
APF	Auto de prisão em flagrante
BO	Boletim de Ocorrência
CADH	Convenção Americana de Direitos Humanas
CC	Código Civil
CF/88	Constituição Federal da República
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
HC	<i>Habeas Corpus</i>
IDDD	Instituto de Defesa do Direito de Defesa
MP	Ministério Público
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SPT	Subcomitê de Prevenção da Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes
TJ	Tribunal de Justiça da Bahia

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E DIREITOS HUMANOS	13
2.1 A ANÁLISE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA À LUZ DO PACTO DE SAN JOSE DA COSTA RICA	15
2.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO APLICÁVEIS À AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA	19
2.2.1. Presunção de inocência	19
2.2.2. Contraditório	21
2.2.3. Ampla defesa	22
2.2.4. Dignidade da pessoa humana	24
2.2.5. Provisoriedade	25
3 A REGULAMENTAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	27
4 A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO MEIO DE PREVENÇÃO E COMBATE A MAUS-TRATOS E TORTURA FRENTE AO USO (I) LEGAL DO PODER DE POLÍCIA	33
4.1 NORMAS VOLTADAS À PREVENÇÃO E AO COMBATE À TORTURA E MAUS-TRATOS	37
4.2 A DISCREPÂNCIA ENTRE RELATOS E REGISTROS DE VIOLÊNCIA POLICIAL NOS DIFERENTES ESTADOS	41
5 A RESOLUÇÃO Nº 213/2015 DO CNJ E A CONSTATAÇÃO E REGISTRO DA VIOLÊNCIA	42
5.1 O DESENCORAJAMENTO DOS ABUSOS MAIS GRITANTES DO PODER DE POLÍCIA A PARTIR DA IMEDIATA RELIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA	44

5.2 CASOS EM QUE HÁ A IMPOSSIBILIDADE DE IMEDIATA RELIZAÇÃO DA AUDIENCIA DE CUSTODIA E MEDIDAS APLICAVEIS	48
5.3 AUSÊNCIA DE POLICIAIS NO MOMENTO DA ESCUTA DO PRESO	49
5.4 O USO LÍCITO DA FORÇA NO ATO DA PRISÃO	52
6 NECESSIDADE DE REPAROS NA APLICAÇÃO PRÁTICA DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA	57
7 CONCLUSÃO	67
REFERENCIAS	

1 INTRODUÇÃO

O conceito de custódia relaciona-se com o ato de guardar, proteger.

Será abordado adiante, a audiência de custódia na sua finalidade de resguardar os direitos inerentes à pessoa do preso, consistente na sua condução, sem demora, à presença de uma autoridade judicial para, de imediato, verificar a necessidade, adequação e legalidade da prisão, possibilitando aplicação de medidas judiciais ou não judiciais, além de amenizar a superlotação do sistema prisional brasileiro, o qual possui um número assustador de presos provisórios.

Outra finalidade da audiência de custódia se relaciona com a prevenção da tortura policial, assegurando a efetivação do direito à integridade pessoal das pessoas privadas de liberdade, este é o tema do presente trabalho.

A audiência de custódia é um importante mecanismo de proteção aos direitos humanos da pessoa conduzida pela autoridade policial, possibilitando que o judiciário seja informado sobre eventuais casos de tortura ou agressão. Busca-se enquadrar o processo penal aos tratados internacionais de direitos humanos, já que, por se tratarem de normas as quais definem direitos e que sustentam garantias fundamentais, os referidos pactos têm aplicação imediata no território brasileiro

Será adiante demonstrado, o importante avanço obtido com a implementação da audiência de custódia, a qual permite a realização de um controle imediato da legalidade da prisão, sobretudo no que diz respeito à apreciação da presença de maus tratos ou tortura, em relação à pessoa do preso. Demonstrando ainda, a importante finalidade da audiência de custódia no que diz respeito à busca pela extinção da polícia violenta, com a prevenção de abusos policiais, de modo a aproximar-se cada vez mais da democracia, firmando a figura de uma polícia protetora dos direitos fundamentais, assegurando o cumprimento da legalidade, garantindo assim o Estado Democrático de Direito.

Será tratado a respeito de um problema grave da relação entre o Estado e a sociedade civil com a realização da audiência de custódia, verificando a importância da existência desta ao perceber sua finalidade no que diz respeito ao controle da atuação policial, que é de grande relevância para o Direito, possuindo amparo da

Resolução 213/2015 do CNJ, reprimindo assim o uso ilegal da força por parte da polícia, e acabando por diminuir/prevenir o uso da violência no ato da prisão.

O artigo 7.5 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), afirma 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 e tem o direito de ser julgada em um prazo razoável ou de 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.

O Pacto de San Jose da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos) é de suma importância, especialmente no que diz respeito à proteção dos direitos humanos e das garantias individuais. O citado pacto foi ratificado pelo Brasil em 1992.

Com a inclusão da audiência de custódia no ordenamento jurídico, o Brasil cumpre um compromisso internacional de tomar medidas eficazes de caráter legislativo, administrativo, judicial ou de outra natureza, a fim de impedir a prática de atos de tortura em qualquer território sob sua jurisdição, conforme dispõe o art. 2.1. Da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.

O presente trabalho explanará o fenômeno da “naturalização da violência”, o qual é presente na sociedade brasileira, onde a violência é naturalizada como parte necessária, bem como será tratado a respeito de importantes problemas sendo estes a letalidade e a vitimização policial. Será tratado ainda, brevemente, a respeito da discrepância entre os relatos e registros de violência policial nos diferentes Estados.

Será demonstrada no presente trabalho, a relevância adquirida pela audiência de custódia, uma vez que se demonstra como um meio eficaz para se comunicar ao magistrado, de forma rápida, a respeito dos excessos porventura cometidos no momento da prisão, constituindo um importante avanço no âmbito processual penal, com a finalidade de serem desencorajadas as práticas de tortura policial.

A audiência de custódia será tratada no presente trabalho, como instituto jurídico capaz de garantir os direitos fundamentais, o que acaba por frear as prisões em massa.

O presente trabalho ainda explorará e desenvolverá os princípios aplicáveis na audiência de custódia. As leis penais, bem como os princípios e garantias constitucionais representam os limites à intervenção do Estado, limite este que devera ser respeitado no momento de processar e julgar uma pessoa acusada de um respectivo delito.

Os operadores do direito deverão assim, verificar se as leis estão sendo cumpridas, de forma a resguardar os direitos da vítima e garantir ao acusado um julgamento dentro dos parâmetros da legalidade, de maneira a não desrespeitar a legislação brasileira vigente.

Por fim, será avaliada a necessidade de reparos na realização da audiência de custodia, trazendo diversos problemas no que diz respeito a sua aplicação pratica, para que a mesma seja capaz de efetivamente atingir a todas as suas finalidades.

2 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E DIREITOS HUMANOS

A audiência de custódia segundo o entendimento de Maria Helena Diniz (2010. p. 175) é de que trata-se do “Estado de quem é preso pela autoridade policial para averiguações, devendo ser conservado com segurança, vigilância e proteção. ”

A expressão direitos humanos comporta um conjunto de direitos básicos, mínimos, indispensáveis, pertencentes a todos os seres humanos (BRITO FILHO, 2015, p. 20).

Nesse sentido, somente a ampla atuação do Estado Democrático de Direito consegue assegurar a plena eficácia dos direitos humanos, onde o acolhimento do princípio da dignidade da pessoa humana no âmbito da execução das penas no Brasil e a elevação do preso à condição de sujeito de direitos impõem que, salvo as restrições peculiares e inerentes ao instituto da prisão, sendo estas a liberdade de locomoção e o exercício dos direitos políticos, devem ser resguardados aos presos todos os direitos e garantias decorrentes de sua condição humana (JUNQUEIRA, 2005, p.62).

Com relação a isso, Piovesan (2006, p.09) entende que:

Os sistemas global e regional não são dicotômicos, mas complementares. Inspirados pelos valores e princípios da Declaração Universal, compõem o universo instrumental de proteção dos direitos humanos, no plano internacional. Nesta ótica, os diversos sistemas de proteção de direitos humanos interagem em benefício dos indivíduos protegidos. Ao adotar o valor da primazia da pessoa humana, estes sistemas se complementam, somando-se ao sistema nacional de proteção, a fim de proporcionar a maior efetividade possível na tutela e promoção de direitos fundamentais. Esta é inclusive a lógica e principiologia próprias do Direito dos Direitos Humanos.

O art. 5º, § 2º do texto constitucional demonstra a interação entre o Direito brasileiro e os tratados internacionais de direitos humanos, estabelecendo que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (BRASIL, 1988).

A audiência de custódia é uma etapa do alinhamento do Processo Penal brasileiro com as Declarações de Direitos Humanos. Talvez por esse fator seja tão difícil falar dela para quem mantém a mentalidade autoritária. A convenção se aplica ao Brasil e

era ignorada, como, aliás, boa parte da normativa de Direitos Humanos. Nenhuma novidade, dirão (LOPES; ROSA, 2015).

Os direitos humanos podem ser conceituados utilizando para tal a sua finalidade, que os classifica como essenciais ao desenvolvimento digno da pessoa humana. Esta definição encontra amparo na fundamentação ética, pela qual, os direitos humanos são critérios morais norteadores de condutas e comportamentos. Os direitos humanos conceituam-se como uma forma abreviada de mencionar os direitos fundamentais da pessoa humana. Consideram-se fundamentais porque a pessoa humana não existirá ou não será capaz de se desenvolver e de participar plenamente da vida sem eles (DALLARI, 1998, p. 7).

Constatou-se que, a audiência de custódia acaba com o conforto da decisão imaginada pelo flagrante, impõe um contato humano com o impacto que proporciona, fazendo com que se consiga prender melhor, de acordo com as razões que forem apresentadas. Nos estados em que já está sendo implementada, muitos opositores se renderam à qualidade do ato, até porque sustenta o lugar de garante do Juiz, tanto pelos flagrantes, prendendo quando for o caso, e acabando por evitar que pessoas fiquem presas para além do necessário. Por fim, proporcionando um controle dos casos de tortura reais ou inventadas (LOPES; ROSA, 2015).

Neste contexto, verifica-se que são inúmeras as vantagens da implementação da audiência de custódia no Brasil, começando pelo fato de ajustar o processo penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Além do mais, a audiência de custódia a importante missão de reduzir o encarceramento em massa no país, onde através dela se promove um encontro do juiz com o preso, superando-se, desta forma, a chamada “fronteira do papel” estabelecida no art. 306, §1º, do CPP, a qual se satisfaz com mero envio do auto de prisão em flagrante para o magistrado (LOPES JR.; PAIVA, 2014, p.16).

Lopes Jr. e Morais da Rosa (2015), com relação a isso, afirmam que:

Aí reside o primeiro passo fundamental para o acolhimento da audiência de custódia. Não se tratará mais do “criminoso” que imaginamos, mas sim do sujeito de carne e osso, com nome, sobrenome, idade e rosto. O impacto humano proporcionado pelo agente, em suas primeiras manifestações, poderá modificar a compreensão imaginária dos envolvidos no Processo Penal. As decisões, portanto, poderão ser tomadas com maiores informações sobre o agente, a conduta e a motivação.

Ademais, a superlotação carcerária é a primeira afronta aos direitos e garantias individuais do encarcerado, uma vez que é a partir dela que o controle com relação aos acontecimentos ocorridos em um estabelecimento prisional se torna extremamente difícil, tornando quase impossível a eficiência na observância aos direitos do preso, desta forma, os presos não são tratados como pessoas humanas, onde a desumanização das prisões, ou seja, o péssimo tratamento e condições que o sistema político criminal brasileiro disponibiliza aos seus detentos, é um fato perceptível (NUNES, 2005, fl.176).

2.1 A ANÁLISE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA À LUZ O PACTO DE SAN JOSE DA COSTA RICA

O Código de Processo Penal (CPP) comporta, em seu art. 1º I, uma ressalva no afirmando que, em havendo tratados, convenções e regras de direito internacional, estas serão aplicadas ao sistema processual penal brasileiro em detrimento daquilo que esteja previsto no Diploma Normativo pátrio.

Após o advento da Emenda Constitucional de nº 45/2004, a qual incluiu o §3º ao artigo 5º da Constituição Federal, o qual afirma que “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”, o Supremo alterou a sua posição.

De acordo com o STF, os tratados internacionais de direitos humanos que o Brasil for signatário incorporam-se em nosso ordenamento jurídico com *status* de norma jurídica supralegal (RE 349.703/RS, DJe de 5/6/2009). Sendo assim, na visão do STF, a Convenção Americana de Direitos Humanos é norma jurídica aplicável no Brasil, hierarquicamente acima de qualquer lei ordinária ou complementar, só estando abaixo, desta forma, das normas constitucionais.

Importante saber que, tanto o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos quanto a Convenção Americana sobre Direitos Humanos já foram incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro, possuindo assim, plena aplicabilidade no território nacional. O referido Pacto Internacional foi incorporado pelo Decreto nº 592, de 6

de julho de 1992, e a Convenção Americana o foi pelo Decreto nº 678, de 6 novembro de 1992.

Conforme a decisão do STF no Recurso Extraordinário 466.343/SP, esses dois mencionados documentos jurídicos internacionais gozam de um status supralegal, estando acima da legislação ordinária interna, mas abaixo da Constituição da República, frisa-se.

Desta forma, por ser o Brasil signatário de diversos pactos e acordos internacionais, verifica-se o efeito normativo de tais normas quando se analisa o art. 5º, § 2º, da Constituição o qual trata a respeito da validade dos direitos fundamentais reconhecidos em tratados pelo Brasil) afirmando que: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”, juntamente com o art. 84, VIII, da Constituição, que trata da Competência do Presidente da República para celebrar tratados, sujeitos a referendo do Congresso Nacional, estabelecendo que: “Compete privativamente ao Presidente da República, celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional”.

Conforme mencionado, de acordo com alteração trazida pela referida emenda (Emenda Constitucional de nº 45/2004), os tratados internacionais sobre direitos humanos que obedeçam ao procedimento legislativo constitucionalmente previsto, passam a ser equiparados às emendas constitucionais. Desta forma, a posição do Supremo passou determinar que, os tratados internacionais sobre direitos humanos seriam dotados de supralegalidade, ou seja, seriam hierarquicamente superiores à legislação infraconstitucional, e inferiores à Constituição, quando não obedecessem, em sua internalização, o procedimento necessário à aprovação de emendas constitucionais, hipótese em que ostentariam tal status.

Sendo assim, o julgador não deve buscar apenas compatibilizar as suas decisões com a Constituição Federal, devendo ainda, buscar compatibilizá-las com os tratados internacionais em que o Brasil seja signatário, principalmente em relação aos que versem sobre os Direitos Humanos (LOPES JR., 2015).

MAZZUOLI (2009, p. 18) admite que a Convenção é conceituada como principal instrumento de proteção de direitos, afirmando que:

A convenção Americana sobre Direitos Humanos, popularmente conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, é o principal instrumento de proteção dos direitos civis e políticos já concluído no Continente Americano, e que confere suporte axiológico e completude a todas as legislações internas dos seus Estados partes.

Certo é, que a implementação da audiência de custódia também tem por finalidade a prevenção contra a tortura policial, de modo a se assegurar a efetivação do direito à integridade pessoal, física e psíquica das pessoas privadas de sua liberdade. Assim, prevê o art. 5º, inciso III da CF que ninguém, em absoluto, poderá ser submetido a qualquer tipo de tortura nem a tratamento desumano ou degradante. Nesse sentido, a resolução 213 do CNJ afirma como finalidade da audiência de custódia a contensão dos abusos policiais, prevenindo a tortura e maus tratos.

Com efeito, a implementação das audiências de custódia está prevista em pactos e tratados internacionais assinados pelo Brasil, como o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San Jose da Costa Rica.

O Pacto de San Jose da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos) é de suma importância no que diz respeito à proteção dos direitos humanos e das garantias individuais. Após ter sido ratificado pelo Brasil em 1992, era de se esperar que o país passasse a colocar em prática os direitos e garantias neles estabelecidas, muitas das quais já previstas, expressamente, na nossa Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1992).

Ainda, verifica-se que a implantação de audiência de custódia reforça o compromisso do Brasil na proteção dos Direitos Humanos. Valendo dizer que, as Resoluções e Enunciados Administrativos tem força vinculante, após sua publicação no Diário da Justiça eletrônico e no sítio eletrônico do CNJ.

A Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), a qual foi ratificada pelo Brasil em 1992, dispõe no seu art.7º que “toda pessoa detida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade a exercer funções judiciais” (BRASIL, 1992).

O Pacto de São José da Costa Rica, em seu art. 8º, item 2 também afirma que “Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência,

enquanto não for legalmente comprovada a sua culpa [...]”. Estabelecendo que deverá em regra o suposto autor responder em liberdade, sendo a prisão uma exceção.

A Corte Interamericana, determinou alguns parâmetros que devem ser observados no que diz respeito ao momento da prisão, em especial para cumprir a garantia do art. 7º, §5º da CADH. Vejamos o que estabelece, com seu caráter de norma supralegal, o referido artigo do Pacto de São Jose da Costa Rica ou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos:

Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos é amplamente favorável à realização da audiência de custódia, entendendo que não é suficiente a sua implementação no dispositivo previsto no Código de Processo Penal, considerando as garantias fundamentais da pessoa humana. Nesse sentido, a CIDH se manifestou em precedente dizendo que:

O fato de que um juiz tenha conhecimento da causa ou lhe seja remetido o Inquérito Policial correspondente, como alegado pelo Estado, não satisfaz essa garantia, já que o detido deve comparecer pessoalmente e render sua declaração ante ao juiz ou autoridade competente.

Com relação a isso, Roberto Delmanto Júnior (2010, p.31) observa:

Desde que o Brasil ratificou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos de Nova Iorque, existe, em nosso ordenamento jurídico, o dever (reiteradamente desrespeitado) de as autoridades policiais apresentarem a um Juiz de direito o preso em flagrante.

Importante destacar então que, ficou estabelecido pelo STF (2015, p. 1) que “ostentar o status jurídico supralegal que os tratados internacionais sobre direitos humanos têm no ordenamento jurídico brasileiro, legitima a denominada ‘audiência de custódia’, não havendo, desta forma, “qualquer inovação na ordem jurídica” , afirmando o Ministro relator que:

As audiências de custódia, que em sua opinião devem passar a ser chamadas de 'audiências de apresentação', têm se revelado extremamente eficiente como forma de dar efetividade a um direito básico do preso, impedindo prisões ilegais e desnecessárias, com reflexo positivo direto no problema da superpopulação carcerária

2.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO APLICÁVEIS À AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

A audiência de custódia visa resguardar o *status libertatis* do indivíduo, analisando a legalidade, a adequação e a necessidade de sua manutenção em cárcere, sendo assim, um dos primeiros atos de defesa concedidos ao preso ou detido (ANDRADE, 2016, p.32).

Os princípios constitucionais que orientam a elaboração e a concretização do Direito Penal possuem papel fundamental na tentativa de limitação do poder punitivo do Estado, garantindo, além da manutenção e proteção de diversas garantias fundamentais, uma máxima inviolabilidade do direito à liberdade (LUIZI, 2003).

No que diz respeito aos princípios basilares do Direito Penal no ordenamento jurídico brasileiro Paulo Queiroz (2015, p.83) entende a intervenção criminal como ultima *ratio* do sistema de controle social, afirmando que “deve ter caráter subsidiário e fragmentário, conforme o princípio de mínima intervenção, devendo ser utilizada apenas quando fracassem outras instancias de prevenção e controle social, menos onerosas e mais eficazes”.

2.2.1. Presunção de inocência

A audiência de custódia é pautada em alguns princípios constitucionais. Nesse sentido, o inciso LVII do artigo 5º da Constituição Federal estabelece que ninguém poderá ser considerado culpado senão após o trânsito em julgado de uma sentença condenatória, referindo-se ao princípio da presunção de inocência.

Para Lima (2013, p. 08) o referido princípio:

Consiste, assim, no direito de não ser declarado culpado senão mediante sentença transitada em julgada, ao término do devido processo legal, em que o acusado tenha se utilizado de todos os meios de prova pertinentes para sua defesa (ampla defesa) e para a destruição da credibilidade das provas apresentadas pela acusação (contraditório).

Conclui-se que, o princípio da presunção de inocência atua no sentido de impedir qualquer valoração acerca da culpabilidade do agente em momento indevido, qual seja, em qualquer momento diverso da fase instrutória de um procedimento criminal, uma vez que tal juízo de valor consiste em análise de mérito devendo, devendo, portanto, ser realizado somente no momento de julgamento definitivo da ação (SCHMITT,2008)

De acordo com o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos:

[...] o controle judicial imediato é uma medida tendente a evitar a arbitrariedade ou ilegalidade das detenções, tomando em conta que num Estado de Direito corresponde ao julgador garantir os direitos do detido, autorizar a adoção de medidas cautelares ou de coerção, quando seja estritamente necessário, e procurar, que se trate o investigado de maneira coerente com a presunção de inocência.

Faz-se relevante mencionar que, em sua investigação o Subcomitê de Prevenção da Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (SPT), de 2012, se deparou com pessoas sendo mantidas em cárcere por longos períodos de tempo em diversos casos, por período superior a um ano.

De acordo com o que foi mencionado, verifica-se que em algumas vezes, presos por pequenos delitos, em uma visão geral cometidos com ausência de violência ou mesmo grave ameaça, sem quaisquer condições financeiras, acabavam por permanecer por um longo tempo recolhidos ao cárcere, já que não tinham a oportunidade de se manifestarem pessoalmente perante autoridade judiciária (ARAÚJO, 2015).

Nesse sentido, verifica-se um excelente indicio de das audiências de custódia para a efetivação do acesso à justiça, sobretudo com a presença de uma defensoria pública efetiva, após a leitura do trabalho “Impacto da assistência jurídica a presos provisórios: um experimento na cidade do Rio de Janeiro”, de Julieta Lemgruber e Marcia Fernandes, da Associação pela Reforma Prisional e com o apoio da Open Society Foundations, publicado em 2011, antes da implementação da audiência de custódia (PRADO, 2017, p. 83).

Os resultados da pesquisa foram os seguintes: nos vinte dias após à privação de liberdade, forma mantidos, ou por indeferimento do pedido ou por ausência de decisão 82,3% das prisões dos assistidos da Defensoria Pública, porem apenas 59,1% das prisões dos acompanhados por advogado particulares, e 69,4% das prisões dos assistidos por advogados do projeto da Associação pela Reforma Prisional (LEMGRUBER; FERNANDES, 2011, p.42).

Desta forma, é inegável o fato de que a assistência pela Defensoria Pública não representa nenhuma desvantagem para os presos em flagrante, quando analisados os resultados obtidos pelos advogados particulares, sendo ligeiramente mais provável a soltura por um defensor público do que por um defensor constituído, quando controladas as variáveis do tipo penal e da vida pregressa (PRADO, 2017, p. 83).

O mencionado autor, ainda afirma que, assim como nos casos dos crimes que permitem soluções não carcerárias em hipótese de condenação, conclui-se que a audiência de custódia também representa um filtro eficiente para evitar o encarceramento desnecessário de pessoas sem registros criminais anteriores (PRADO, 2017, p.105).

2.2.2. Contraditório

De acordo com Lima (2013, p.13 – 14):

[...] o núcleo fundamental do contraditório estaria ligado à discussão dialética dos fatos da causa, devendo se assegurar a ambas as partes, e não somente à defesa, a oportunidade de fiscalização recíproca dos atos praticados no curso do processo. Eis o motivo pelo qual se vale a doutrina da expressão “audiência bilateral”, consubstanciada pela expressão em latim *audiatur et altera pars* (seja ouvida também a parte adversa). Seriam dois, portanto, os elementos do contraditório: a) direito à informação; b) direito de participação.

Desta forma, faz-se importante destacar que, a audiência de custódia propiciaria o respeito às garantias constitucionais, especificamente a efetiva observância ao princípio constitucional do contraditório, que é uma subdivisão do princípio maior de ampla defesa. Desta forma, a audiência de custódia pode ser vista como relevante forma de acesso à jurisdição penal, tratando-se esta, de uma das

garantias de liberdade pessoal que se traduz em obrigações positivas a cargo do Estado. Com efeito, consiste efetivamente em meio de ampla defesa à pessoa do preso. (ARAÚJO, 2015).

2.2.3 Ampla defesa

O princípio da ampla defesa consiste na garantia ao alvo da persecução criminal de que seu direito à informação, ainda que este somente se concretize após a prática de determinado ato, resguardando-se desta forma a efetividade da investigação, o direito de se obter as provas de maneira lícita, já que o ordenamento jurídico brasileiro, via de regra, desentranha dos autos as provas ilícitas. Sendo assim, é através da ampla defesa que se busca a concretização do princípio do contraditório (BIZZOTO, 2003).

Outro importante princípio que fundamenta a audiência de custódia é garantia da ampla defesa, basilar no Direito Processual, em especial na seara penal. Trata-se de alicerce constitucionalmente estabelecido, nos termos do artigo 5º, LV, da Carta Magna.

O princípio da garantia da ampla defesa, previsto no artigo 5º, LV da CF, onde haverá a garantia da produção das provas necessárias para o exercício do seu direito, se relaciona com o princípio da verdade real, já que se assegura ao preso o direito de esclarecer o que realmente ocorreu.

A ampla defesa é uma obrigação estatal de proporcionar ao cidadão a mais ampla defesa (art. 5º, LV da CF). Ademais, também é consequência da ampla defesa a prestação de assistência judiciária gratuita aos necessitados (art. 5º, LXXIV da CF).

A audiência de custódia pode ser considerada como mais um passo rumo ao respeito de forma efetiva ao direito de defesa, devendo esta ser notada dentro do contexto das reformas processuais penais realizadas desde o início dos anos 2000 (PRADO, 2017).

Diante disto, somente no ano de 2003 o interrogatório judicial passou a ter a presença de forma obrigatória da defesa técnica, e somente em 2008 houve a reforma processual que afirmou a oitiva do réu como o último ato da instrução, a

ser praticado após a efetiva ciência do acusado no que diz respeito ao acervo probatório existente em seu desfavor (PRADO, 2015).

A defesa pode ser subdividida em defesa técnica ou processual e autodefesa. A defesa técnica ou processual, deve ser realizada por profissional habilitando, sendo sempre obrigatória, enquanto que a segunda, também conhecida como defesa material será realizada pelo próprio acusado, executada por conveniência do réu, que poderá optar pela inércia, invocando inclusive, caso queira, o silêncio (TÁVORA, 2016, p. 77).

Como já tratado anteriormente, vale destacar que, segundo Daniel Nicory do Prado (2017, p. 83):

[...] pode-se afirmar com segurança que a assistência pela Defensoria Pública não representa nenhuma desvantagem para os presos em flagrante, quando analisados os resultados obtidos pelos advogados particulares, sendo ligeiramente mais provável a soltura por um defensor público do que por um defensor constituído, quando controladas as variáveis do tipo penal e da vida pregressa.

Em relação à prisão em flagrante, a principal inovação institucional que se obteve antes do surgimento da audiência de custódia, foi a reforma do art. 306 do Código de Processo Penal, em 2007, onde passou a prever a comunicação obrigatória de todas as prisões em flagrante à Defensoria Pública, em caso de não acompanhamento do APF por advogado ou de não haver informação, por parte do preso, do nome do seu patrono. Ainda vale destacar a previsão, em 2016, do direito do advogado de acompanhar clientes investigados, sob pena de nulidade do seu depoimento, devido a isto, começou-se a criar condições normativas para efetivar o direito de defesa em todas as fases da persecução penal, onde o acesso à justiça efetivo com defesa técnica vai muito além do plano normativo (PRADO, 2017).

Flávio Andrade acrescenta que, o objetivo da audiência de custódia não é soltar presos sem critérios e acabar por prejudicar a segurança pública, o que se quer é permitir que o juiz, respeitados os direitos de contraditório e de defesa, melhor decida quanto à legalidade da prisão e a real necessidade de sua conversão em prisão preventiva ou concessão de liberdade provisória, com ou sem imposição de alguma medida cautelar diversa do encarceramento. A prisão seria medida extrema que deve ser aplicada apenas nos casos expressos em lei e

quando a situação não comportar nenhuma das medidas cautelares alternativas introduzidas em nosso modelo de processo penal pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011.(ANDRADE, 2016, p.120)

2.2.4. Dignidade da pessoa humana

Prevê o art. 5.2. Da Convenção Americana de Direitos Humanos que ninguém deve ser submetido a torturas nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes, e que toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

A Carta Magna de 1988 consagra a dignidade como um princípio norteador da legislação brasileira, estando esta relacionada ao subjetivismo individual e aos direitos de personalidade. Assim, não existe a necessidade de observância de condição social, cor, raça, religião ou estratificação sexual, a dignidade é irrestrita e intrínseca a condição de ser humano.

A audiência de custódia tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana, princípio insculpido na Constituição da República de 1988 em seu art. 1º, inciso III, de modo a assegurar o respeito à integridade física e moral do preso conforme o art. 5º, inciso XLVIII, a participação ativa das partes na construção das medidas, garantindo a individualização, a reparação, a restauração das relações e a justa medida para todos os envolvidos (PORTO; RIOS, 2017, p.580).

Afirma Castilho (2012, p. 264) que “[...] na qualidade de princípio, a dignidade da pessoa humana deve ser realizada, em cada situação concreta, o máximo possível, em todas as suas acepções [...] ou naquela que for pertinente à hipótese considerada”.

Tratado como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, conforme expõe Gustavo Tepedino (2001, p. 500):

A dignidade da pessoa humana torna-se o objetivo central da República, funcionalizando em sua direção a atividade econômica privada, a empresa, a propriedade, as relações de consumo. Trata-se não mais do individualismo do século XVIII, marcado pela supremacia da liberdade individual, mas de um solidarismo inteiramente diverso, em que a autonomia privada e o direito subjetivo são remodelados em função dos objetivos sociais definidos pela Constituição e que, em última análise, voltam-se para o desenvolvimento da personalidade e para a emancipação do homem.

Importante destacar que, a CIDH reconheceu como um dos aspectos essenciais do direito à integridade física a proibição máxima da prática de tortura, atribuindo a tal regra a prerrogativa de criar obrigações *erga omnes*, desta forma, a norma de proibição à tortura um *jus cogens*, o que torna dever do Estado tratar toda pessoa privada de liberdade de maneira digna, garantindo assim a sua dignidade.

2.2.5 Provisoriedade

O princípio da provisoriedade nas medidas cautelares se relaciona ao fator tempo, devendo este ser, portanto, temporária a aplicação de prisão ou de medida diversa, ou seja, em regra, de breve duração. Cabendo frisar que em crimes mais complexos a manutenção da prisão cautelar, por exemplo, irá flutuar ao sabor da existência do *periculum libertatis*, podendo assim, tais medidas se estenderem por um período mais prolongado. Como bem pontuado na Resolução 213 do CNJ, considerando o impacto dessocializador que a aplicação de medidas cautelares poderá causar, a imposição e o acompanhamento destas medidas devem se ater à regra da provisoriedade, de modo que sua aplicação de forma alguma possa ultrapassar o período de duração da situação que deu ensejo à sua imposição (PORTO; RIOS, 2017, p.581).

De acordo com Badaró (2014), o juízo a ser realizado na audiência de custódia pode ser considerado um juízo “bifronte”, visto que:

No caso de prisão em flagrante, o juízo a ser realizado na chamada audiência de custódia é complexo ou bifronte: não se destina apenas a controlar a legalidade do ato já realizado, mas também a valorar a necessidade e adequação da prisão cautelar, para o futuro. Há uma atividade retrospectiva, voltada para o passado, com vista a analisar a legalidade da prisão em flagrante, e outra, prospectiva, projetada para o futuro, com o escopo de apreciar a necessidade e adequação da manutenção da prisão, ou de sua substituição por medida alternativa à prisão ou, até mesmo, a simples revogação sem imposição de medida cautelar

A audiência de custódia possui outros princípios que fundamentam sua aplicação, contudo, o presente trabalho não se estenderá para abordar todos os princípios

aplicáveis no ordenamento jurídico brasileiro, os quais se aplicam a audiência de custódia.

3 A REGULAMENTAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A implementação das audiências de custódia está prevista em pactos e tratados internacionais assinados pelo Brasil, como o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San Jose da Costa Rica.

Vale mencionar que, a Audiência de Custódia já era uma prática realizada em inúmeros países da América do Sul, como Peru, Argentina e Chile (LIMA, 2015).

É inegável a importância dos referidos diplomas normativos, no plano jurídico interno, possuindo status supralegal, devido à redação do parágrafo 3º do artigo 5º de nossa Carta Constitucional (BRASIL, 1988), que dispõe que os tratados e convenções internacionais que versem sobre direitos humanos e forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais, em virtude da norma constante no referido parágrafo ter sido inserida no ordenamento jurídico através da Emenda Constitucional 45/04 onde os respectivos tratados foram ratificados pelo Estado Brasileiro no ano de 1992, sem preencher o requisito formal imposto pela Emenda Constitucional supracitada.

O mencionado caráter supralegal foi conferido pelo Supremo Tribunal Federal após analisar o Recurso Extraordinário 466.343-1/SP, em que se discutia a realização de prisão no caso do depositário infiel, com o percussor voto do Ministro Gilmar Ferreira Mendes. Desta forma, as normas previstas na Convenção Americana de Direitos Humanos e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos estão acima das regras ordinárias, mas não superam a força normativa da Constituição, estando portando abaixo desta última.

O STF, ao julgar casos de prisão de depositário infiel, estabeleceu o caráter supralegal da referida convenção.

Decisão do STF:

PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL EM FACE DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. INTERPRETAÇÃO DA PARTE FINAL DO INCISO LXVII DO ART. 50 DA CONSTITUIÇÃO

BRASILEIRA DE 1988. POSIÇÃO HIERÁRQUICO-NORMATIVA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. Desde a adesão do Brasil, sem qualquer reserva, ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ambos no ano de 1992, não há mais base legal para prisão civil do depositário infiel, pois o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. O status normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão. Assim ocorreu com o art. 1.287 do Código Civil de 1916 e com o Decreto-Lei nº 911/69, assim como em relação ao art. 652 do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002).[...] (RE 349703. Relator: Min. Carlos Ayres Britto).

É importante assinalar que, a disposição prevista no artigo 5º, §3º deve ser interpretada, conjuntamente, com o parágrafo 2º da Carta Constitucional de 1988, já que os direitos e garantias previstas nas Convenções possuem aplicação imediata no território brasileiro.

Neste sentido, Aury Lopes Jr.(2015) destaca:

A luta é pela superação do preconceito em relação à eficácia da Constituição no processo penal. Mais que isso, é necessário fazer-se um controle judicial de convencionalidade das leis penais e processuais penais, na medida em que a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) goza de caráter supralegal, ou seja, está abaixo da Constituição, mas acima das leis ordinárias (como o CP e o CPP). Portanto, é uma dupla conformidade que devem guardar as leis ordinárias: com a Constituição e com a CADH. Esse é o desafio.

Antônio Augusto Cançado Trindade (2003. p. 20), salienta que:

Não mais há pretensão de primazia do direito internacional ou do direito interno, como ocorria na polêmica clássica e superada entre monistas e dualistas. No presente contexto, a primazia é da norma mais favorável às vítimas que melhor as proteja, seja ela norma de direito internacional ou de direito interno (...) o que importa em última análise é o grau de eficácia da proteção, e, por conseguinte há de impor-se a norma que no caso concreto melhor proteja.

No Brasil, através do projeto de lei do Senado 554/2011, aprovado no plenário em novembro de 2016, tem-se a determinação da prática da audiência de custódia, fomentando uma modificação significativa no sistema de justiça penal.

Pelos objetivos que justificam a sua implantação, verifica-se o habeas corpus como um instrumento processual tutelador da Audiência de Custódia, nos casos de sua não realização na forma em que é estabelecida.

Importante informar que, no dia 25 de janeiro de 2015, numa decisão, o desembargador Luiz Noronha Dantas, integrante da 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ), concedeu liminar em habeas corpus de número 0064910-46.2014.8.19.0000, determinando a soltura de um homem por ele não ter sido submetido à audiência de custódia no prazo previsto.

Compreende-se que, antes da audiência de custódia, a grande parte da violência policial era invisibilizada devido à precariedade do acesso à justiça das pessoas presas e à dificuldade de acesso da sociedade às prisões e as (os) presos (as) no Brasil. É importante visualizar a violência policial como prática recorrente, compreender como e porque ocorre esta violência, são passos importantes na luta para combatê-la e preveni-la. Do mesmo modo, compreender como as diversas instituições do sistema criminal respondem diante da notícia da violência é, também, passo fundamental (CONNECTAS, 2017, p.111).

A audiência de custódia é um ato pré-processual em que o preso será ouvido por uma juíza ou juiz depois da formalização do APF elaborado pela autoridade policial com a finalidade de que seja decidido pela autoridade judiciária a respeito da legalidade do flagrante e se a prisão preventiva é necessária ou se cabe alguma cautelar diversa da prisão. O autor destaca ainda que, as audiências de custódia são aplicáveis não só às prisões em flagrante, mas também às prisões temporária e preventiva (LOPES JÚNIOR, 2016. p. 597-719).

Nenhuma das citadas convenções internacionais restringe a audiência de custódia à prisão em flagrante delito, por mais que nessa situação ela seja ainda mais importante, tendo em vista que a prisão neste caso não decorreu de ordem judicial, o que não significa que as demais modalidades de prisões, sendo estas, preventiva, temporária e decorrente de sentença condenatória, dispensem a audiência de apresentação (PRADO, 2017, p.23).

É de suma importância destacar a decisão obtida na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5240, onde o STF declarou a constitucionalidade da disciplina pelos tribunais da apresentação da pessoa presa à autoridade judicial competente, e

a determinação imposta por ocasião da apreciação da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 347, em que a Suprema Corte fixou a obrigatoriedade de deverá providenciar a comunicação da prisão e a apresentação da pessoa presa ao juiz competente, apresentação da pessoa presa à autoridade judicial competente. No caso de prisão em flagrante, nas 24 (vinte e quatro) horas seguintes a autoridade policial de acordo com o que fora decidido na ADPF 347, onde consta expressamente que a audiência deve ser realizada no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, contado do momento da prisão.

De acordo com o que foi tratado acima, determinou o STF que:

Nos termos do decidido liminarmente na ADPF 347/DF (Relator (a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 9-9-2015), por força do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos, da Convenção Interamericana de Direitos Humanos e como decorrência da cláusula do devido processo legal, a realização de audiência de apresentação é de observância obrigatória. Descabe, nessa ótica, a dispensa de referido ato sob a justificativa de que o convencimento do julgador quanto às providências do art. 310 do CPP encontra-se previamente consolidado. A conversão da prisão em flagrante em preventiva não traduz, por si, a superação da flagrante irregularidade, na medida em que se trata de vício que alcança a formação e legitimação do ato constitutivo (STF, HC 133.992/DF, 1ª T., rel. Min. Edson Fachin, j. 11-10-2016, DJe 257, de 2-12-2016).

Após as decisões do Supremo Tribunal Federal na ADPF 347 e na ADI 5.240, determinando a obrigatoriedade da apresentação da pessoa presa à autoridade judicial competente e a constitucionalidade da disciplina pelos Tribunais dessa apresentação em conformidade com o art. 96, I, "a", da CF, o CNJ decidiu uniformizar os procedimentos das audiências de custódia.

Em 15 de dezembro de 2015, foi editada no Brasil a Resolução nº 213, determinando a sua realização em todo o país, a referida Resolução teve vigência em 1º de fevereiro de 2016, trazendo o prazo de 90 dias após sua vigência para adaptação dos Tribunais de Justiça (BRASIL, 2015).

A Resolução 213/15, não se restringe as audiências de custódia apenas para prisões em flagrante, em seu art. 13 há a determinação de que estas também sejam aplicadas nas diversas modalidades de prisão, aplicando as suas respectivas previsões no que couber (BRASIL, 2015).

Ademais, a Audiência de Custódia deverá se desenvolver conforme o procedimento estabelecido na Resolução 213 do CNJ, que assim dispõe:

Art. 8º Na audiência de custódia, a autoridade judicial entrevistará a pessoa presa em flagrante, devendo:

I – esclarecer o que é a audiência de custódia, ressaltando as questões a serem analisadas pela autoridade judicial;

II – assegurar que a pessoa presa não esteja algemada, salvo em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, devendo a excepcionalidade ser justificada por escrito;

III – dar ciência sobre seu direito de permanecer em silêncio;

IV – questionar se lhe foi dada ciência e efetiva oportunidade de exercício dos direitos constitucionais inerentes à sua condição, particularmente o direito de consultar-se com advogado ou defensor público, o de ser atendido por médico e o de comunicar-se com seus familiares;

V – indagar sobre as circunstâncias de sua prisão ou apreensão;

VI – perguntar sobre o tratamento recebido em todos os locais por onde passou antes da apresentação à audiência, questionando sobre a ocorrência de tortura e maus tratos e adotando as providências cabíveis;

VII – verificar se houve a realização de exame de corpo de delito, determinando sua realização nos casos em que:

a) não tiver sido realizado;

b) os registros se mostrarem insuficientes;

c) a alegação de tortura e maus tratos referir-se a momento posterior ao exame realizado;

d) o exame tiver sido realizado na presença de agente policial, observando-se a Recomendação CNJ 49/2014 quanto à formulação de quesitos ao perito;

VIII – abster-se de formular perguntas com finalidade de produzir prova para a investigação ou ação penal relativas aos fatos objeto do auto de prisão em flagrante;

IX – adotar as providências a seu cargo para sanar possíveis irregularidades;

X – averiguar, por perguntas e visualmente, hipóteses de gravidez, existência de filhos ou dependentes sob cuidados da pessoa presa em flagrante delito, histórico de doença grave, incluídos os transtornos mentais e a dependência química, para analisar o cabimento de encaminhamento assistencial e da concessão da liberdade provisória, sem ou com a imposição de medida cautelar.

Renato Brasileiro de Lima, no que tange ao procedimento de homologação das prisões em flagrante antes do advento da audiência de custódia, afirma que, no procedimento antigo, onde apenas os autos do APF eram encaminhados à autoridade judiciária, a decisão pela conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva ocorria apenas com base nos argumentos da autoridade policial (delegado de polícia civil ou delegado federal), fazendo com que, em regra, a decisão proferida fosse a favor da conversão do flagrante em prisão temporária (LIMA, 2015, p.927).

O que ocorre é que, pelo fato da audiência de custódia estar prevista tanto na Convenção Americana de Direitos Humanos (artigo 7º, número 5), como no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (artigo 9º, número 3), a apresentação imediata do preso em flagrante diante de uma autoridade judicial é norma autoaplicável que integra o ordenamento jurídico “sem que haja

necessidade de edição de lei ou ato normativo” (BADARÓ, 2014), por força do art. 5º, § 1º da Constituição Federal, o qual determina que “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

Importante trazer os dados divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no que tange a realização de audiências de custódia, de acordo com o total no Brasil até junho/17:

Total de audiências de custódia realizadas: **258.485**
Casos que resultaram em liberdade: **115.497 (44,68%)**
Casos que resultaram em prisão preventiva: **142.988 (55,32%)**
Casos em que houve alegação de violência no ato da prisão: **12.665 (4,90%)**
Casos em que houve encaminhamento social/assistencial: **27.669 (10,70%)**

Na Bahia, de 6.330 Audiências de Custódia realizadas

Prisão preventiva 38.75% (2.453)
Liberdade provisória 61.25% (3.877)
Alegação de violência no ato da prisão 4% (256)
Encaminhamento para o serviço social 3.41% (216)

Atualmente, não há lei em sentido estrito que regulamente a audiência de custódia, esta é disciplinada pela Resolução nº 213 do CNJ, onde o Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário (RE) 466.343/SP e no Habeas Corpus (HC) 87.585/TO atribuiu o valor supralegal à CADH.

4 A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO MEIO DE PREVENÇÃO E COMBATE A MAUS-TRATOS E TORTURA FRENTE AO USO (I) LEGAL DO PODER DE POLÍCIA

Trata-se da busca pela extinção da polícia violenta, aproximando-se cada vez mais da democracia com a figura de uma polícia protetora dos direitos fundamentais, assegurando o cumprimento da legalidade e a garantindo o Estado Democrático de Direito (BRASIL, 1988).

No que diz respeito às questões relacionadas à segurança pública no Brasil, o problema da violência policial acarreta uma especial complexidade, é importante dizer que, ela afeta desigualmente os pobres. A discussão desse ponto vai além do objeto do presente trabalho (MACHADOO; NORONHA, 2002). Isso decorre de um conjunto de fatores que vão das deficiências de formação policial, da vulnerabilidade dos próprios policiais à violência (SOUZA; MINAYO, 2013, p. 110-117), até o endosso velado pela opinião pública, onde de acordo com pesquisa do Instituto Datafolha, divulgada em novembro de 2016, verificou-se que “57% concordam que ‘bandido bom é bandido morto’” (MADEIRO, 2016) e à deficiência das instâncias de controle da atividade policial (PRADO, 2017, p. 40).

Com relação a isso, O 7º Anuário Brasileiro de Segurança Pública afirma que:

E, nesse contexto, os dados publicados na edição 2013 do Anuário Brasileiro de Segurança Pública reforçam a sensação de que vivemos em uma sociedade fraturada e com medo; aflita diante da possibilidade cotidiana de ser vítima e refém do crime e da violência. Não bastasse isso, os dados também indicam que o nosso sistema de segurança é ineficiente, paga mal aos policiais e convive com padrões operacionais inaceitáveis de letalidade e vitimização policial, com baixas taxas de esclarecimentos de delitos e precárias condições de encarceramento. Não conseguimos oferecer serviços de qualidade, reduzir a insegurança e aumentar a confiança da população nas instituições.[...] **Enquanto a sociedade reclama da letalidade produzida por eles contra a população, os policiais também estão morrendo violentamente em elevadas proporções.**

O 7º Anuário Brasileiro de Segurança Pública em seu artigo “Sob Fogo Cruzado I” entende que, desde a existência da polícia no mundo, ela é alvo de vitimização, que se materializa em mortes, traumas, lesões por arma de fogo ou arma branca, agressão física, agressão psicológica e tentativas de homicídio. Por estudos nacionais e internacionais se compreende que, algumas situações tornam esses

profissionais mais vulneráveis, sendo estas, treinamento para o confronto, inadequadas condições de trabalho, precariedade das viaturas, dos armamentos e das estratégias de ação, embates com gangues de delinquentes armados e prontos para o combate de vida ou morte.

Segundo o mencionado Anuário, os agentes policiais também atuam como agressores, onde nos espaços sociais complexos e conflituosos, como é o caso das grandes cidades no Brasil, muitos acabam por ferir ou matar, involuntariamente ou não, pessoas inocentes ou suspeitas, e executar suspeitos nos confrontos ou por vingança, entende-se que, historicamente: “os policiais brasileiros são conhecidos por excederem seu poder e agirem com truculência, sobretudo contra determinados grupos sociais como os pobres, jovens, negros e moradores das áreas populares”.

Desta forma, no que diz respeito à vitimologia, o policial brasileiro se enquadra em todas as categorias de vítima, sendo estas, a completamente inocente; a menos culpada do que o agressor; a tão culpada quanto ele; a mais culpada que ele; e a única culpada (MENDELSON *apud* CLAUDIO, 1956; 1976, p. 95-110; p. 8-18).

O 7º Anuário Brasileiro de Segurança Pública em seu artigo “Sob Fogo Cruzado II”,

Em termos substantivos, não obstante as limitações indicadas na qualidade dos dados chegou-se a conclusão de que o balanço alcançado pelo levantamento do FBSP é bastante triste, onde ao considerar apenas os dados do ano de 2012, verificamos que ao menos 5 pessoas morrem vítimas da intervenção policial no Brasil todos os dias, ou seja, ao menos 1.890 vidas foram tiradas pela ação das polícias civis e militares em situações de “confronto”. Afirmando ainda que:

“Se considerarmos a série histórica proposta pelo estudo, o resultado é o mesmo: utilizando os dados dos anos 2000 até 2012, em média 4,9 pessoas morrem todos os dias por intervenções policiais”.

De acordo com o referido Anuário:

Em termos substantivos, não obstante as limitações indicadas na qualidade dos dados, a conclusão é que o balanço alcançado pelo levantamento do FBSP é bastante triste: considerando apenas os dados do ano de 2012, verificamos que ao menos 5 pessoas morrem vítimas da intervenção policial no Brasil todos os dias, ou seja, ao menos 1.890 vidas foram tiradas pela ação das polícias civis e militares em situações de “confronto”. Se considerarmos a série histórica proposta pelo estudo, o resultado é o

mesmo: utilizando os dados dos anos 2000 até 2012, em média 4,9 pessoas morrem todos os dias por intervenções policiais.

Nesse sentido, o referido 7º Anuário Brasileiro de Segurança Pública em seu artigo “Sob Fogo Cruzado II afirma ainda que: “Os dados de vitimização policial reforçam ainda mais nossa análise sobre o padrão de atuação das polícias brasileiras: a taxa de mortalidade por homicídio de um policial no Brasil é três vezes superior à taxa de homicídio de um cidadão comum”.

Ao que se percebe, a audiência de custódia evitaria diversas prisões ilegais, arbitrárias ou, por algum motivo, desnecessárias, conforme se verifica na Resolução do nº 213 do CNJ.

Neste sentido, a audiência de custódia assume especial relevância, uma vez que se verifica como um meio eficaz para se comunicar ao magistrado, rapidamente, os excessos porventura cometidos no momento da prisão, com a finalidade de serem coibidas as práticas de tortura policial.

Será tratado nesse presente adiante as disposições da Resolução nº 213 do CNJ no que diz respeito à constatação e registro da violência.

Observa-se que existem expectativas lançadas sobre as audiências de custódia como um potencial instrumento de combate e prevenção à tortura no país. Mesmo com resultados ainda preliminares, diversas organizações internacionais e internas têm enaltecido a prática, ao mesmo tempo deve-se manter uma cobrança de uma atuação efetiva dos órgãos do sistema de justiça para alcançar sua plena efetividade.

Não se pode deixar de frisar que, em algumas situações existe a necessidade do uso da força por parte da polícia, uso que deverá ser moderado, dentre as situações verificamos os casos em que a polícia age em defesa a integridade física de vítimas de violência, nos casos de resistência à prisão, onde diante destes acontecimentos a polícia se veja na necessidade de utilizar a força, e mesmo que resulte em lesões físicas visíveis, a conduta do agente poderá ter sido lícita em razão da legítima defesa ou do estrito cumprimento de dever legal (PRADO, 2017, p. 42).

O Pacto de San Jose da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos) é de suma importância, especialmente no que diz respeito à proteção dos direitos

humanos e das garantias individuais. O citado pacto foi ratificado pelo Brasil em 1992.

Com a inclusão da audiência de custódia no ordenamento jurídico, o Brasil cumpre um compromisso internacional de tomar medidas eficazes de caráter legislativo, administrativo, judicial ou de outra natureza, a fim de impedir a prática de atos de tortura em qualquer território sob sua jurisdição, conforme dispõe o art. 2.1. Da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.

No final de 2015, o CNJ editou a Resolução no 213/2015, trazendo os procedimentos necessários para a realização da audiência de custódia, incluindo um Protocolo específico com “Procedimentos para oitiva, registro e encaminhamento de denúncias de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”. De acordo com a Resolução:

Assim, recomenda-se à autoridade judicial atenção às condições de apresentação da pessoa mantida sob custódia a fim de averiguar a prática de tortura ou tratamento cruel, desumano ou degradante considerando duas premissas:

- I. a prática da tortura constitui grave violação ao direito da pessoa custodiada;
- II. a pessoa custodiada deve ser informada que a tortura é ilegal e injustificada, independentemente da acusação ou da condição de culpada de algum delito a si (Resolução do CNJ nº 213/2015).

Uma grande vantagem vista na realização da audiência de custódia, é o contato pessoal garantido ao preso com o defensor público, caso este não possua advogado. Observa-se que, sob o ponto de vista organizacional, a existência de órgão judicial em que não só a defensoria pública está presente, bem como conta-se com condições efetivas de atendimento, resta fundamental (PRADO, 2017)

A ONG Human Rights Watch, em seu Relatório Mundial de 2016, seguindo a mesma linha da ONU, reconhece a problemática da superlotação carcerária brasileira e, também, reconhece que a audiência de custódia configura em um importante meio de busca pela concretização dos direitos fundamentais dos presos sendo capaz de reduzir os casos de tortura e o superencarceramento.

O Conectas Direitos Humanos, em seu relatório Tortura Blindada - 2017, identifica os dois principais objetivos da audiência de custódia, sendo eles o de decidir sobre necessidade e legalidade da prisão provisória e identificar a ocorrência de tortura e maus-tratos durante a prisão. Segundo esta, de acordo com os dados colhidos, existe uma larga ênfase no primeiro objetivo, que é reduzir o número de presos provisórios, que em alguns estados brasileiros chegam a 70% dos encarcerados, sendo 30% em São Paulo (CONNECTAS, p.13).

As Audiências de Custódia são vistas como importantes porque, segundo os dados nacionais de pesquisa recém-divulgada pelo CNJ, que tem pouco mais de 2 anos de existência, mais de 11 mil pessoas denunciaram ter sofrido maus tratos no momento da prisão. Esse número representa 4% das audiências realizadas, mas sabe-se que ele é subestimado, uma vez que, na amostra colhida diretamente pelos pesquisadores, o número de pessoas que fez relatos de agressão policial chegou a 22%, de acordo com o CNJ. Uma pesquisa da Conectas Direitos Humanos constatou que o ambiente nas audiências não é favorável à denúncia da tortura e, portanto, o número de relatos registrados é menor que o real. (IBCCRIM, Boletim 303, fevereiro/2018).

De acordo com os dados obtidos pelo Conselho Nacional de Justiça (2017):

Em dois anos, as audiências de custódia analisaram ao menos 200,8 mil detenções no país. Desde fevereiro de 2015, a maioria dos casos (54,4%) resultou em prisão preventiva e os demais em liberdade (45,6%), segundo dados acumulados até fevereiro. Os resultados ajudaram a baixar o número de presos provisórios, detidos sem julgamento. [...] As audiências de custódia feitas até agora registram, também, uma média de 4,8% de casos com queixa de violência durante a detenção e de 10,9% de indicações para serviços sociais. (CNJ, 2017).

4.1 NORMAS VOLTADAS À PREVENÇÃO E AO COMBATE À TORTURA E MAUS-TRATOS

A princípio vale dizer que, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil em seu art. 1º, III.

No art. 5º, XLIX, assegurou aos presos o direito fundamental de respeito à integridade física e moral. A Carta Magna ainda considerou inafiançável e

insuscetível de graça ou anistia o crime de tortura (XLIII), embora este ainda não fosse tipificado à época, assim como estabeleceu que “constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis e militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático” (XLIV).

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso III, dispõe: “Ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”. Como mencionado acima, no art. 5º a Constituição Federal prevê que “a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura”, respondendo pelo crime “os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem” no seu inciso XLIII (BRASIL, 1988).

A definição de “tortura ou tratamento degradante” no ordenamento jurídico brasileiro é dada pela Lei 9.455/97, que afirma em seu Art. Primeiro que se constitui como crime de tortura constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental, com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa; para provocar ação ou omissão de natureza criminosa; em razão de discriminação racial ou religiosa; bem como submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo, tendo como pena reclusão, de dois a oito anos. Na mesma pena incorre quem submete pessoa presa ou sujeita a medida de segurança a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal. Aquele que se omite em face dessas condutas, quando tinha o dever de evitá-las ou apurá-las, incorre na pena de detenção de um a quatro anos (BRASIL, 1997).

A implementação das audiências de custódia está prevista em pactos e tratados internacionais assinados pelo Brasil, como o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San Jose da Costa Rica.

A Convenção contra a Tortura das Nações Unidas de 1984 e a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura de 1985, que foram ratificadas pelo Brasil em 1989, para os fins da presente Convenção, o termo ‘tortura’ designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de uma terceira

pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou uma terceira pessoa tenha cometido, ou seja, suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência.

Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por tortura todo ato pelo qual são infligidos intencionalmente a uma pessoa penas ou sofrimentos físicos ou mentais, com fins de investigação criminal, como meio de intimidação, como castigo pessoal, como medida preventiva, como pena ou qualquer outro fim.

Entender-se-á também como tortura a aplicação, sobre uma pessoa, de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física ou mental, embora não causem dor física ou angústia psíquica.

Não estarão compreendidas no conceito de tortura as penas ou sofrimentos físicos ou mentais que sejam unicamente consequência de medidas legais ou inerentes a elas, contanto que não incluam a realização dos atos ou a aplicação dos métodos a que se refere este artigo conforme a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura de 1985.

Para a Corte Interamericana de Direitos Humanos, as audiências de custódia são vistas como um meio de controle idôneo propício a evitar as prisões arbitrárias e ilegais, entendendo que:

O controle judicial imediato é uma medida tendente a evitar a arbitrariedade ou ilegalidade das detenções, tomando em conta que num Estado de Direito corresponde ao julgador garantir os direitos do detido, autorizar a adoção de medidas cautelares ou de coerção quando seja estritamente necessário e procurar, em geral, que se trate o não culpado de maneira coerente com a presunção de inocência (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, Caso Acosta Calderón Vs. Equador, 2005, tradução nossa).

Ao editar a resolução que dispõe sobre as audiências de custódia (Res. 213/2015), o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) deixa claro a interpretação que adota, observa-se que a definição de tortura na legislação internacional e nacional apresenta dois elementos essenciais, primeiramente a finalidade do ato, voltada para a obtenção de informações ou confissões, aplicação de castigo, intimidação ou coação, ou

qualquer outro motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; e a aflição deliberada de dor ou sofrimentos físicos e mentais (BRASIL, 2015).

Em fevereiro de 2015, o CNJ lançou o projeto Audiência de Custódia, que consiste na garantia da rápida apresentação do preso a um juiz nos casos de prisões em flagrante. A sua finalidade é que o acusado seja apresentado e entrevistado pelo juiz, em uma audiência em que serão ouvidas também as manifestações do Ministério Público, da Defensoria Pública ou do advogado do preso (BRASIL, 2015).

O Pacto de San Jose da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos) é um feito de suma importância no que diz respeito à proteção dos direitos humanos e das garantias individuais, verificado no último século. Depois de ter sido ratificado pelo Brasil em 1992, era de se esperar que o país passasse a colocar em prática os direitos e garantias neles estabelecidas, muitas das quais já previstas, expressamente, na nossa Constituição Federal de 1988 (ARAÚJO, 2015).

Nota-se que algumas disposições do Pacto, no entanto, deixaram de ser adotadas, seja por questões de política interna, ou até mesmo por dificuldades financeiras e estruturais para a efetiva implantação. Apesar de o Brasil ter aderido à Convenção no ano de 1992, entretanto, somente agora, após mais de 20 anos, é que, após recomendação feita pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foram adotadas medidas efetivas para colocar em prática a audiência de custódia. (ARAÚJO, 2015).

É preciso reiterar expressamente que a submissão das pessoas sob guarda ou custódia de autoridade pública a vexame ou a constrangimento não autorizado em lei, assim como qualquer atentado à incolumidade física do indivíduo constituem abuso de autoridade (Lei 4.898/1965, arts. 3º e 4º) e sua ocorrência, por si só, já demanda a firme atuação das instituições que visam a assegurar direitos e garantias fundamentais.

Como já mencionado anteriormente, a regulamentação do uso da força física no limite da “legalidade, necessidade, proporcionalidade, moderação e conveniência” (Portaria Interministerial 4.226/2010) é imprescindível a apuração de eventuais desvios de conduta por parte dos policiais no momento da prisão em flagrante e naqueles que se seguem até a condução da pessoa presa à audiência de custódia.

Para a efetivação do referido direito torna-se indispensável a realização de exame de corpo de delito, seja no momento da captura, seja no momento da soltura do

indivíduo preso. Tal feito visa documentar e avaliar o estado em que o encarcerado se encontrava no período em que ficou sob a vigilância estatal e, ainda, como via de mão dupla, atua também no sentido de resguardar a autoridade policial contra eventuais alegações de tortura e maus tratos (LIMA, 2015).

4.2 A DISCREPÂNCIA ENTRE RELATOS E REGISTROS DE VIOLÊNCIA POLICIAL NOS DIFERENTES ESTADOS

No que se verifica diante das percepções obtidas por Daniel Nicory do Prado, existe uma grande discrepância nos relatos e registros de violência policial, a depender do Estado, os quais oscilam bastante, verificando que no Amapá e no Mato Grosso do Sul o índice era de 0%, e de 38,8% no Amazonas (PRADO, 2017, p.41).

Neste contexto, observa Daniel Nicory do Prado (2017, p.41):

É bastante improvável que, num universo de 1112 audiências de custódia no Amapá e 2673 audiências de custódia no Mato Grosso do Sul não tenha havido um só relato de violência ou maus tratos, o que retira a credibilidade da informação. Nesse particular, embora igualmente incorreta, é mais aceitável a situação de Estados como Minas Gerais, Acre e Alagoas, que simplesmente deixaram de fornecer informações sobre o número de casos de tortura.

Ao que se observa, a audiência de Custódia possui, dentre as suas finalidades, a busca pela contenção a abusos e torturas por parte da polícia, conforme o que se verifica na Resolução 213 do CNJ.

5 A RESOLUÇÃO Nº 213/2015 DO CNJ E A CONSTATAÇÃO E REGISTRO DA VIOLÊNCIA

A Resolução nº 213, de 15 de dezembro de 2015, foi editada para determinar a realização, em todo o país, das audiências de custódia, a qual teve vigência em 1º de fevereiro de 2016, com prazo de 90 dias após sua vigência para adaptação dos Tribunais de Justiça (BRASIL, 2015).

A citada Resolução, não se restringe as audiências de custódia apenas para prisões em flagrante, determinando em seu art. 13, que estas também sejam aplicadas nas diversas modalidades de prisão, aplicando as suas respectivas previsões no que couber (BRASIL, 2015).

No caso das prisões preventiva ou temporária, a audiência de custódia, diante do juiz que ordenou a prisão, verifica-se o momento processual perfeitamente adequado para a realização do contraditório posterior a respeito da medida ordenada, dando ao preso a oportunidade de defesa, e se for o caso, de pedir a revogação ou substituição da prisão por outra medida cabível (PRADO, 2017).

No que se refere a prisão por sentença condenatória, a audiência de custódia deve ser realizada perante o juízo da execução, não só por já ter sido esgotada a jurisdição do juízo da condenação, mas em especial pelo fato de nessa ocasião o juiz da execução poderá esclarecer o preso a respeito dos regimes prisionais e dos direitos e deveres que decorrem da Execução Penal (PRADO, 2017).

Segundo Leandro Teixeira Porto e Marcos Roberto da Silva Rios (2017, p.582):

Um dos principais objetivos da implementação da audiência de custódia no Brasil é a adequação do processo penal pátrio aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Ao se tornar voluntariamente signatário de um Tratado Internacional, não pode o Brasil, ou nenhum outro país, deixar de cumprir as normas previstas nos referidos diplomas internacionais.

Verifica-se um importante avanço com a implementação da audiência de custódia, relacionado à realização de um controle imediato da legalidade da prisão, e, sobretudo no que diz respeito à apreciação da presença de maus tratos ou tortura, em relação à pessoa do preso, garantindo a dignidade deste bem como os Direitos Humanos.

A audiência de custódia buscou enquadrar o processo penal aos tratados internacionais de direitos humanos, uma vez que, por se tratarem de normas as quais definem direitos e que sustentam garantias fundamentais, os referidos pactos têm aplicação imediata no território brasileiro (PORTO; RIOS, 2017, p.590).

A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) prevê no seu art. 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 (...)”.

O maior vazio normativo relacionado às convenções internacionais diz respeito ao prazo adequado para a realização da audiência de custódia. A expressão “sem demora” é eminentemente aberta, e não poderia ser de forma diferente, dada a sua necessidade de adaptar o texto às diferentes realidades de cada Estado-Parte, ou mesmo às diferentes realidades dentro do mesmo Estado-Parte, mas é o típico conceito que, ainda que seja considerável a zona de penumbra, deixa clara a sua zona de certeza negativa, para além da qual ficara obviamente caracterizada a violação da obrigação internacional (PRADO, 2017, p.103).

Restou-se demonstrado que, o prazo de 24 h (vinte e quatro horas) para a realização da audiência de custódia é o único que, já tem previsão na legislação processual penal brasileira e não contraria a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Segundo Rafael Moura e Marcela dos Santos (2017, p.382):

Também, o ato faz-se imprescindível para a garantia de que não ocorra tortura ou outra grave ilegalidade durante a execução do mandado de prisão, seja qual for a sua origem, servindo de meio de controle judicial e ministerial da atividade policial.

Vale dizer que, nenhuma das convenções internacionais restringe a audiência de custódia à prisão em flagrante, apesar de nesta possuir maior importância, já que não decorreu de ordem judicial, podendo ser aplicada nas demais modalidades de prisão (preventiva, temporária e decorrente de sentença condenatória).

A Resolução do CNJ 213/2015 reconheceu a aplicação da audiência de custódia não só nas prisões em flagrante, mas também nos decorrentes de mandados de prisão cautelar e definitiva, não restringindo a sua espécie (BRASIL, 2015).

O Art. 102, Regimento Interno do CNJ, dispõe que o Plenário poderá, por maioria absoluta, editar atos normativos, mediante Resoluções.

Desta forma, a edição de ato normativo ou regulamento poderá ser proposta por Conselheiro ou resultar de decisão do Plenário quando esta apreciar qualquer matéria. Conclui-se do que foi mencionado neste parágrafo que, as Resoluções e Enunciados Administrativos terão força vinculante, após sua publicação no Diário da Justiça eletrônico e no sítio eletrônico do CNJ (PORTO; RIOS, 2017, p.590).

5.1 O DESENCORAJAMENTO DOS ABUSOS MAIS GRITANTES DO PODER DE POLÍCIA A PARTIR DA IMEDIATA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

É indispensável que, os agentes públicos trabalhem de acordo com os padrões legais exigidos. Neste sentido, indispensável faz-se acentuar que a Corte Interamericana de Direitos Humanos já decidiu que a apresentação imediata da pessoa presa ou detida ao juiz é de fundamental importância, não bastando à mera comunicação ao Juízo de que uma pessoa encontra-se custodiada, levando em consideração que:

A pronta intervenção judicial é a que permitiria detectar e prevenir ameaças contra a vida ou sérios maus tratos, que violam garantias fundamentais também contidas na Convenção Europeia (...) e na Convenção Americana (...), pois estão em jogo tanto a proteção da liberdade física dos indivíduos como a segurança pessoal, num contexto no qual a ausência de garantias pode resultar na subversão da regra de direito e na privação aos detidos das formas mínimas de proteção legal.

A importante finalidade mencionada, da implantação da audiência de custódia, que é reduzir a tortura policial, é beneficiada por ocorrer nas primeiras horas após a prisão, tornando mais nítida a constatação de possíveis torturas.

Com relação ao que foi mencionado acima, a Rede de Justiça Criminal, em 2013, publicou um informativo defendendo a implementação da audiência de custódia, explicando sua necessidade, demonstrando como ocorria anteriormente, afirmando que:

A atual lei brasileira prevê o encaminhamento de cópia do auto de prisão em flagrante para que o juiz competente analise a legalidade e a necessidade da manutenção dessa prisão cautelar (art. 306 do Código de Processo Penal). No entanto, essa previsão legislativa tem se mostrado

insuficiente tanto para um efetivo controle judicial da legalidade e necessidade da prisão provisória quanto para verificar eventual prática de violência ou desrespeito aos direitos da pessoa presa. No contexto atual, o contato entre a pessoa presa e o juiz só se dará, em muitos casos, meses após sua prisão, no dia da sua audiência de instrução e julgamento. Por isso, a realização de uma audiência imediatamente após a prisão, que possibilite o encontro entre a pessoa presa e o juiz, é fundamental como mecanismo de prevenção e combate à tortura e para um efetivo controle judicial.

De acordo com o entendimento de Carlos Weis, Coordenador do Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, existe uma grande importância na apresentação pessoal do indivíduo preso, afirmando que tal ato é de maior importância pelo fato de poder dar aos magistrados a exata compreensão acerca da maneira equivocada que vem sendo utilizado o sistema prisional processual brasileiro do que pelo fato de apenas efetivar as normas de direito internacional que o Brasil anuiu.

Todos os dispositivos trazidos a respeito da apresentação do preso, deixam claro que esta deverá ser breve, bem como a decisão do juiz, porém não se tem um prazo máximo fixado. Onde para fixa-los, teríamos duas soluções (PRADO, 2017, p.25). A primeira solução, seria a analogia do rito do Habeas Corpus, pelo qual “ o juiz, se julgar necessário, e estiver preso o paciente, mandará que este lhe seja imediatamente apresentado em dia e hora que designar”, de acordo com o art. 656 do CPP (BRASIL, 1941) e, realizadas As diligencias e interrogado o paciente o juiz decidira, fundamentadamente, dentro de 24 (vinte e quatro) horas. A segunda solução, seria o recurso as disposições gerais do código de processo penal, que no seu art. 800, II, estabelece o prazo de cinco dias para as decisões interlocutórias simples (BRASIL,1941), devendo ser realizada a audiência de custodia dentro deste prazo.

O curto prazo fixado pelos atos do Poder Judiciário e mantido nas decisões do Supremo Tribunal Federal foi recebido com sem nenhuma crença por parte da doutrina, que apontou o risco de ineficácia do dispositivo e de desmoralização do instituto (PRADO, 2017, p.30).

Contrariando o pessimismo da posição mencionada acima, verificou-se que, na cidade de Salvador, de acordo com estudo realizado nos seis primeiros meses da realização da audiência de custódia, “88,79% das audiências forma realizadas até

dois dias depois da prisão, e apenas 3,24% foram realizadas após o quarto dia” (PRADO, 2016, p.3).

Verificou-se que, apesar de a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil em 1992, prever que “toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz” (art. 7º, item 5), até o ano de 2014 o referido dispositivo era ignorado na prática criminal brasileira (CONNECTAS, p.21).

Afirma Daniel Nicory do Prado (2017, p.26) que:

Portanto, apesar de toda a crítica ao ativismo dos órgãos do Poder Judiciário, ficou demonstrado que o prazo de 24h (vinte e quatro horas) para a realização das audiências de custódia é o único que, simultaneamente, já tem previsão na legislação processual penal brasileira e não contraria a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Apenas com a apresentação imediata, seria possível evitar a incidência ou agravamento de possíveis agressões a quem for preso ou detido, ou, então que as marcas deixadas por elas se apaguem com o transcurso de um lapso temporal mais dilatado, o que proporcionaria a impunidade dos eventuais agressores (ANDRADE; ALFLEN, 2016, p. 66).

Importante destacar que, A Resolução em seu art. 1º, afirma que a contagem do prazo de 24 (vinte e quatro) horas para a realização da audiência de custódia começaria a ser contado a partir da comunicação da prisão em flagrante ao juiz. Em contrapartida, a determinação do STF na ADPF nº 347, o prazo de vinte e quatro horas deveria ser contado a partir do momento da prisão.

Para Daniel Nicory do Prado (2017): “ a previsão do CNJ parece mais adequada à realidade e não prejudica o cumprimento efetivo das convenções internacionais”. A resolução nº 213 do CNJ estabelece o prazo de 24 horas para o Poder Judiciário, que é independente e subsequente ao prazo do Código de Processo Penal, em seu art. 306, I, atribui à autoridade policial para realizar a comunicação da prisão (PRADO, 2017, p. 29-30).

Não há um consenso na jurisprudência dos Tribunais Internacionais de Direitos Humanos quanto a definição do termo “sem demora”, devendo este ser interpretado de acordo com as características de cada caso concreto. Nesse sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos já decidiu que haverá violação à Convenção, caso o preso seja conduzido à presença da autoridade judiciária em uma semana

após efetuada a prisão. Em contrapartida, a Corte Interamericana já decidiu que a apresentação do preso no prazo de um dia após efetuada a prisão não viola o que está disposto no artigo 7.5 da Convenção Americana (PAIVA, 2015).

O risco de maus-tratos é frequentemente maior durante os primeiros momentos que seguem a detenção quando a polícia questiona o suspeito, o atraso na realização da audiência de custódia torna os detentos mais vulneráveis à tortura e outras formas graves de maus-tratos cometidos por policiais abusivos (CANINEU, 2013. p. 3-4).

Daniel Nicory do Prado (2017, p.30) entende que: “não é preciso ter níveis de desenvolvimento ou de estrutura do Poder Judiciário europeus para garantir uma proteção eficiente ao direito dos presos ao controle judicial presencial da sua prisão”. A capital do estado da Bahia, a qual possuía Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) EM 2010 (PNUD, 2013) era de 0,660, comparável ao da África do Sul em 2014, que era de 0.666 (UNDP,2015), conseguiu cumprir o prazo fixado pelo CNJ em quase 90% dos casos.

Nesse sentido, destaca Lima (2015, p. 927-928):

Quando a convalidação judicial da prisão em flagrante é feita sem a apresentação do preso em flagrante, ou seja, tão somente com a remessa dos autos do APF à autoridade judiciária, a decisão judicial acaba sendo influenciada exclusivamente pela opinião da autoridade policial e do órgão do ministerial, que geralmente se manifestam a favor da conversão em prisão preventiva (ou temporária). Daí a importância da audiência de custódia. A perspectiva de uma visão multifocal sobre a (des) necessidade de manutenção da custódia cautelar proporcionada por essa dialética inicial decorrente do contato imediato entre o juiz e o flagrantado abre os horizontes da cognição judicial, enriquecendo o próprio juízo de convalidação judicial da prisão em flagrante.

Se a audiência de custódia for conduzida corretamente, o momento reservado para que o preso esteja presente fisicamente diante da autoridade judicial, é verificado como um grande instrumento de desencorajamento dos abusos mais gritantes, que no citado momento poderão ser constatados sem a necessidade de perícia (PRADO, 2017, p.41).

Nesse sentido, Lopes Jr. e Moraes da Rosa (2015) afirmam que:

A audiência de custódia não é uma audiência para fins de colheita de prova. É o espaço democrático em que a oralidade é garantida. Seu objeto é restrito, ou seja, não há interrogatório, nem produção antecipada de provas. Há uma prisão decorrente do flagrante e a necessidade de controle

jurisdicional. O ato que era praticado exclusivamente pelo magistrado, sem participação dos jogadores processuais (Ministério Público e Defesa), agora muda completamente sua morfologia

5.2 CASOS EM QUE HÁ A IMPOSSIBILIDADE DE IMEDIATA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTODIA E MEDIDAS APLICÁVEIS

A resolução 213 do CNJ admite que, nos casos em que se indique, justificadamente, a impossibilidade de pronta e imediata realização da audiência, seja por motivos de saúde do custodiado, ou por algum outro motivo excepcional, poderá se atender ao que traz o item 7.5 da CADH ou realizando o ato no local em que se localiza o detido, mediante videoconferência ou deslocamento do juiz, promotor e defensor, ou poderá ser realizada logo após o restabelecimento das condições que impedem a efetivação da audiência (BRASIL, 2015).

A grave enfermidade do preso como exceção ao dever de apresentar na audiência, e a possibilidade de oitiva deste em local em que se encontre, já estavam previstos no art. 657 do Código de Processo Penal, que trata do rito do processo de *Habeas Corpus*.

Ao que se tratou na segunda hipótese, o prazo de 24 horas seria relativizado, devendo ser justificado (MOURA; SANTOS, 2017).

Verifica-se outro problema devido à ausência de prazos definidos pelo CNJ para apresentação à autoridade judicial da pessoa presa em municípios ou sedes regionais em que o juiz competente ou plantonista não esteja em condições de cumprir o prazo de 24 horas. Analisando tal situação, verifica-se a validade da audiência de custódia realizada no primeiro dia útil após a comunicação da prisão em flagrante que foi realizada em dia em que a justiça não funcionava normalmente, como nos finais de semana e feriados, devendo ser justificada a sua não realização no prazo de 24 horas (MOURA; SANTOS, 2017).

Trata-se aqui dos casos de prisões em comarcas no interior, que não possuem grande estrutura policial, existindo localidades em que funcionam no plantão apenas um ou dois policiais militares e um ou dois civis (MOURA; SANTOS, 2017).

Nota-se então a dificuldade de realização do transporte do custodiado ao fórum, nos casos citados, já que é vedada a presença dos agentes policiais responsáveis pela prisão ou pela investigação durante a audiência de custódia, o que é tratado no art. 4º parágrafo único, da Resolução 213/2015 do CNJ.

Deve-se então, nesses casos, aguardar a mudança equipe policial para que se realize a audiência com diferentes agentes, garantindo o preso à liberdade de apresentar sua versão sobre possíveis torturas policiais (MOURA; SANTOS, 2017).

Nesse sentido, vale destacar que, CADH prevê em seu artigo 27.1. A possibilidade excepcionalíssima de suspensão de garantias em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado-parte, este poderá adotar as disposições que, na medida e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação, suspendam as obrigações contraídas em virtude da Convenção, ressalvados atos de caráter nitidamente discriminatórios (BRASIL, 1992).

O artigo 28 da CADH elenca os direitos que não são passíveis de suspensão, dentre os quais destaca-se o Direito à Liberdade Pessoal, consagrado no artigo 7. Diante disso, já decidiu a Corte IDH que ainda que o Direito a Liberdade Pessoal possa em tese ser suspenso, permanece a obrigação do Estado de apresentar o preso imediatamente à autoridade judicial (BRASIL, 1992).

5.3 AUSÊNCIA DE POLICIAIS NO MOMENTO DA ESCUTA DO PRESO

A Resolução nº 213 do CNJ, estabelece que, é vedada a presença dos agentes policiais responsáveis pela prisão ou pela investigação durante a audiência de custódia (BRASIL, 2015).

O que se extrai da citada resolução é que, a presença física da polícia tanto no momento da entrevista do preso com seu defensor, quanto na própria audiência, acaba constrangendo e inibindo possíveis denúncias.

De acordo com o relatório Tortura Blindada, a realização da audiência de custódia proporciona um ambiente mais favorável do que as delegacias de polícia para que relatos sobre violência no momento da prisão sejam verificados, porem, analisando a estrutura física do espaço onde são realizadas as audiências de custódia, chega-se

à conclusão de que ainda é necessário avançar muito nesse ponto, onde não existe privacidade, se verifica o uso indiscriminado de algemas e é constante a presença de policiais militares, tanto durante a entrevista com defensores (as), quanto durante a audiência. O que se percebeu é que, diversas vezes o desconforto com a presença de policiais militares estava implícito nas posturas observadas (CONNECTAS, p.53).

O citado relatório afirmou que, quando a Defensoria perguntava sobre a ocorrência de agressão, era comum que as pessoas entrevistadas olhassem para o chão ou olhassem diretamente para os policiais que estavam ao seu lado, permanecessem um tempo em silêncio, e em seguida falarem que não queriam relatar ou que nada havia acontecido. O fato de fazer perguntas sobre violência policial perante policiais não somente é intimidatória, e muitas vezes evita que um relato ou denúncia seja feito, podendo gerar ainda uma situação na qual a pessoa que relata é colocada em situação de vulnerabilidade, carregando consigo o risco de sofrer represálias e retaliações posteriores.

Verifica-se que, até mesmo quando perguntadas sobre a eventual ocorrência de violências sofridas no momento da prisão ou no trajeto até a audiência, a presença de policiais tanto no momento da entrevista da pessoa presa com seu defensor como no ato da realização da entrevista com o juiz é circunstância que evidentemente inibe qualquer possibilidade de que se façam denúncias a esse respeito, desta forma, de verifica vedada a presença de policiais no momento da escuta do preso, de acordo com o que prevê a Resolução 213 do CNJ.

O relatório Tortura Blindada - 2017 do Conectas Direitos Humanos, verifica que, um elemento de organização que dificulta a denúncia de tortura e maus tratos por parte de policiais é a presença ostensiva da Polícia Militar em todos os ambientes e atos das audiências de custódia, afirmando que:

Ainda que as pessoas presas sejam conduzidas no interior do Fórum algemadas, e assim permaneçam durante toda a audiência, mesmo após proferida a decisão de liberdade, não existe ato ou momento em que um policial militar não participe. Na entrevista da pessoa com seu defensor há policiais numa distância física muito próxima, podendo ouvir a entrevista. Durante toda a audiência os policiais militares que conduzem a pessoa algemada permanecem na sala, e é frequente haver mais de um policial no ambiente. Segundo as observações compiladas neste relatório, este é um dos elementos que prejudicam a neutralidade da situação e o acesso à justiça para quem sofreu tortura. Não se trata de assumir a suspeição de todos os policiais, mas de assegurar condições institucionais e um ritual de acesso à justiça que favoreça, e não intimide, a denúncia dos maus

profissionais ou das situações abusivas. Apurar as condutas de modo isento e equilibrado é um meio extremamente útil para que as polícias possam melhorar o controle das condutas abusivas, reduzindo-as ao longo do tempo, dando respostas efetivas à sociedade que a considera violenta. Permite também reduzir o número de acusações sem fundamento contra os policiais.

Contudo, sem investigação isenta, o manto da suspeita recobre de desconfiança e medo as relações da sociedade com seus policiais (CONNECTAS, p.14/15).

A CADH traz em seu artigo 7.5 a expressão 'presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei, referente a quem poderia se enquadrar como autoridade, referida pela CADH, para presidir a audiência de custódia. Como uma das finalidades desse instituto é promover o controle judicial imediato da prisão, entende-se que a autoridade em questão somente pode ser o magistrado.

É sabido que, o procedimento a ser seguido na audiência de custódia foi regulamentado pela resolução 213 do CNJ, no ano de 2015. Com base no que diz a referida resolução, em seu artigo 1º, observa-se que o ponto de partida do procedimento se dará com a prisão em flagrante, ou com o cumprimento de um mandado de prisão, em detrimento de um determinado indivíduo e de sua imediata apresentação pessoal à autoridade judiciária (PORTO; RIOS, 2017, p.583).

Cumprido salientar que, ao contrário do interrogatório, não podem ser feitas perguntas, na audiência de custódia, a respeito do mérito dos fatos ocorridos, além do mais estas devem ser indeferidas pelos magistrados quando forem formuladas pelas partes, somente poderão ser questionadas as questões que dizem respeito as circunstâncias de fato (PRADO, 2017).

Ademais, a consagração de um direito ao silêncio é decorrência da proibição de o acusado depor contra si mesmo, insculpida no artigo 8º, n. 2, letra g, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Trata-se de regra integrante dos princípios maiores da presunção de inocência e da dignidade da pessoa humana (CANOTILHO, 2013, p. 457).

No momento da entrevista do preso, deverá haver o esclarecimento a este quanto à natureza do ato que se seguira, a garantia de sua integridade física até o momento da apresentação e de sua possibilidade de prestar suas declarações sem que haja coação, e deverá haver a explicação quanto ao exercício do seu direito do silêncio, direito garantido (PRADO, 2017).

Percebe-se ainda que, a escolta de policiais militares para a realização do exame de corpo delito, a sua presença nos corredores e a realização de exames com portas entreabertas possuem a capacidade de contribuir não apenas para a subnotificação da violência por parte das vítimas, mas também para constranger os (as) médicos (as) peritos (as), influenciando na conclusão do laudo (CONNECTAS, p.88).

Ademais, também caberá ao magistrado, de acordo com art. 8º da Res. 213/2015, “assegurar que a pessoa presa não esteja algemada, salvo nos casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, devendo a excepcionalidade ser justificada por escrito”.

Importante ressaltar que, já existe entendimento pacífico e de caráter cogente do STF a respeito do uso das algemas registrado na Súmula 11, estabelecendo que:

Só é lícito o uso de algema sem casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado”. Frise-se, ademais, que recente decisão monocrática da mesma Corte anulou todo o procedimento instrutório de um caso no qual o réu permaneceu com algemas durante uma audiência, visto que “em decorrência da força vinculante do verbete, não é dado ao juiz divergir da posição consolidada da suprema corte.

5.4 O USO LÍCITO DA FORÇA NO ATO DA PRISÃO

Não se pode deixar de salientar que, em algumas situações existe a necessidade do uso da força por parte da polícia, uso este que deverá ser moderado, dentre as situações verificamos os casos em que a polícia age em defesa a integridade física de vítimas de violência, nos casos de resistência à prisão, onde diante destes acontecimentos a polícia se veja na necessidade de utilizar a força, e mesmo que resulte em lesões físicas visíveis, a conduta do agente poderá ter sido lícita em razão da legítima defesa ou do estrito cumprimento de dever legal (PRADO, 2017, p. 42).

Na esfera nacional, a Portaria Interministerial 4.226/2010 estabelece diretrizes sobre o uso da força pelos agentes de segurança pública dos órgãos federais, propondo como atribuições da Secretaria Especial de Direitos Humanos e do Ministério da

Justiça a disseminação das mesmas entre os entes federados. Pela Portaria, entre outros elementos, determina-se que:

2. O uso da força por agentes de segurança pública deverá obedecer aos princípios da legalidade, necessidade, proporcionalidade, moderação e conveniência[...].

9. Os órgãos de segurança pública deverão editar atos normativos disciplinando o uso da força por seus agentes, definindo objetivamente:

- a. os tipos de instrumentos e técnicas autorizadas;
- b. as circunstâncias técnicas adequadas à sua utilização, ao ambiente/entorno e ao risco potencial a terceiros não envolvidos no evento;
- c. o conteúdo e a carga horária mínima para habilitação e atualização periódica ao uso de cada tipo de instrumento;
- d. a proibição de uso de armas de fogo e munições que provoquem lesões desnecessárias e risco injustificado; e
- e. o controle sobre a guarda e utilização de armas e munições pelo agente de segurança pública.

O art. 11 da Resolução do CNJ destaca hipóteses que independem de constatação dos casos de tortura ou maus tratos, tratando da declaração do preso e o entendimento da autoridade judicial. Diante dos fatos anteriormente mencionados, deverão ser adotadas providências para a apuração do fato, cautelas para garantir a segurança da vítima da tortura ou abuso e encaminhamento médico e psicossocial especializado (BRASIL, 2015).

A prática de tortura, a qual percorreu todo o período ditatorial e que ainda se verifica após a CF de 88 onde se observa nos tempos atuais a presença do velho ditado popular “bandido bom é bandido morto” e que parte da população se posiciona a favor da tortura policial, não se pode esperar que a audiência de custódia, por si só, consiga por um fim a tortura e maus tratos realizada por parte da polícia.

A audiência de custódia além de se valer dos tratados internacionais de direitos humanos, também é pautada no art. 5º da Constituição Federal, inciso LXXVIII, no que se refere a garantia processual da celeridade.

É preciso salientar que, a submissão das pessoas sob guarda ou custódia de autoridade pública a vexame ou a constrangimento não autorizado em lei, assim como qualquer atentado à incolumidade física do indivíduo constituem abuso de autoridade (Lei 4.898/1965, arts. 3º e 4º) e sua ocorrência, por si só, já demanda a firme atuação das instituições que visam a assegurar direitos e garantias fundamentais.

Entender-se-á por tortura todo ato pelo qual são infligidos intencionalmente a uma pessoa penas ou sofrimentos físicos ou mentais, com fins de investigação criminal, como meio de intimidação, como castigo pessoal, como medida preventiva, como pena ou com qualquer outro fim. Entender-se-á também como tortura a aplicação sobre uma pessoa, de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física ou mental, embora não causem dor física ou angústia psíquica, segundo a OEA, em seu artigo 2.

De acordo com a Human Rights Watch, a tortura ainda é um grande e preocupante problema no Brasil. Em uma pesquisa sobre o referido tema, foram encontradas evidências contundentes, em 64 casos de supostos abusos, de que as forças de segurança ou autoridades penitenciárias torturaram pessoas sob sua custódia ou contra elas dispensaram tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Os abusos frequentemente ocorreram nas primeiras 24 horas sob custódia policial. A Ouvidoria Nacional dos Direitos Humanos recebeu, por meio de um serviço telefônico, 2.374 denúncias de tortura e tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes ocorridos em prisões ou delegacias de polícia em 2014, um aumento de mais de 25 por cento em relação a 2013. (HRW, 2015).

O que se pretende com a audiência de custódia, dentre outras finalidades, é prevenir e extinguir a tortura, deixando no passado, de fato, o regime ditatorial já superado, aplicando o regime democrático de direito abraçado pela atual Constituição. (artigo 1º, *caput*, CRFB/88).

A realização da audiência logo após a prisão em flagrante serve como oportunidade para que o preso, torturado, ou agredido fisicamente ou psicologicamente possa relatar pessoalmente os fatos ao magistrado, onde o ministério público de pronto poderá ser acionado para apurar os fatos.

Torna-se importante ressaltar que nem toda lesão ocorrida em uma situação de prisão será em razão de tortura ou maus tratos, vez que podem ter decorrido do próprio ato da prisão. Assim, já há quem defenda que os agentes públicos utilizem câmeras durante as suas operações, onde tal utilização consistiria em uma maneira valiosa de esclarecimentos posteriores em que se demonstrem necessários (LOPES JR.; ROSA, 2015).

Ao que se percebe, a audiência de custódia se caracteriza como um grande avanço, servindo ainda para dar voz ao preso quando registrado caso de tortura. É importante destacar que, é preciso o uso da proporcionalidade para analisar se houve abuso policial, pois a resistência à prisão faz com que seja necessário o uso da força para contê-la, sendo imprescindível verificar se houve de fato abuso policial, não bastando simples alegações.

De acordo com o relatório da Human Rights Watch (2016), até mesmo “o bom policial tem medo” de uma atuação feita sem o amparo de parâmetros legais e sem a devida responsabilização dos casos de desvios.

Execuções extrajudiciais cometidas por colegas policiais aumentam ainda mais os riscos de uma profissão que já é perigosa por natureza. Um dos motivos para isso, mencionado pelos policiais entrevistados, é que os criminosos ficam menos dispostos a se renderem pacificamente à polícia quando são encurralados se acreditam que serão executados ao se renderem ou assim que estiverem sob custódia policial. O uso ilegal da força letal pela polícia também contribui para aumentar a sua impopularidade, o que pode levar criminosos a matarem policiais sempre que puderem, inclusive aqueles fora de serviço. Vários policiais contaram à Human Rights Watch que evitam usar o transporte público e não carregam sua identificação de policial quando estão fora de serviço. O medo de que criminosos os identifiquem como policiais durante um roubo, ainda que estejam sem farda, e de serem conseqüentemente executados faz com que reajam rapidamente, mesmo que enfrentem sozinhos vários criminosos. Alguns policiais são mortos nos tiroteios que se seguem, o que explica o porquê uma em cada seis pessoas mortas em virtude de latrocínios no Rio de Janeiro é um policial fora de serviço. O uso ilegal da força por policiais tem outro impacto ainda mais direto na polícia: os colegas daqueles que cometem execuções têm que escolher entre ficarem calados e até participarem do acobertamento (violando assim a lei) ou denunciarem a ação e enfrentarem represálias que podem inclusive ser fatais (HUMAN RIGHTS WATCH, 2016, p. 7).

Uma pesquisa realizada pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública em parceria com o Núcleo de Estudos em Organizações e Pessoas da FGV-SP e a Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça (2015), aponta que 67,7% dos profissionais de segurança respondentes diz ter medo de ser vítima de homicídio em serviço; 51,1% têm receio alto ou muito alto por falta de diretrizes claras sobre como conduzir ações específicas (abordagem, prisão por drogas, uso da força, etc.); e 43,3% temem testemunhar ou flagra um(a) colega cometendo algum tipo de abuso ou ato ilícito (corrupção, violência, tortura).

Verificou-se que, a introdução da audiência de custódia se mostrou eficaz na medida em que permitiu que justificativas para as marcas nos corpos das pessoas presas passassem a ser incluídas nos autos de prisão em flagrante, de modo a justificar

com antecedência as lesões e afastar a responsabilidade dos condutores do flagrante (CONNECTAS, 2017, p.15).

6 NECESSIDADE DE REPAROS NA APLICAÇÃO PRÁTICA DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Verifica-se então que, a audiência de custódia é um importante mecanismo de proteção aos direitos humanos da pessoa conduzida pela autoridade policial, na medida em que criará a possibilidade do judiciário ser informado sobre eventuais casos de tortura ou agressão.

Nesse sentido, Daniel Nicory do Prado entende que (2017, p.41):

Seria um contrassenso enxergar na audiência de custódia, que é uma ferramenta para garantia da liberdade e contenção de prisões desnecessárias, uma função preponderante de dar início a procedimentos correicionais e punitivos contra as forças policiais, mas a sua realização da indisfarçável visibilidade a um problema grave da relação entre o Estado e a sociedade civil.

O Subcomitê de Prevenção da Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (SPT), de 2012, admite que outros mecanismos das Nações Unidas que têm afirmado que o quadro jurídico brasileiro a respeito da prevenção da tortura é, em grande parte, adequado.

A definição de tortura em sua legislação interna, as salvaguardas jurídicas existentes contra a tortura, bem como os maus-tratos e os direitos dos indivíduos privadas de liberdade, estão, em uma visão geral, em conformidade com os padrões internacionais. O mencionado SPT preocupa-se, contudo, com a lacuna existente entre o aparato jurídico e sua aplicação na prática, já que a maioria das garantias e dos direitos dispostos na legislação nacional são amplamente ignorados, muitas das recomendações meramente solicitavam que as autoridades respeitassem as leis brasileiras existentes.

O Relator Especial da ONU em depoimento exibido no 2º Seminário sobre Tortura e Violência no Sistema Prisional e no Sistema de Cumprimento de Medidas Socioeducativas – Atuação do Poder Judiciário no Enfrentamento à Tortura, afirmou, conforme tradução de Paula R. Ballesteros (2016,p.27) que:

”As audiências de custódia têm muita promessa, mas dependem muito de como se realizam, de que atitude terão os promotores e os juízes [...] Muito mais importante é que os juízes e os promotores sejam capazes de ordenar as investigações nos casos em que correspondam, independentemente de exista denúncia por parte dos afetados. Se há sinais de um possível mau

trato, há uma obrigação de proceder de ofício à investigação, e a investigação tem que estar destinada a duas obrigações fundamentais do Estado brasileiro diante do direito internacional dos direitos humanos: primeira, a obrigação de investigar, processar e castigar todo ato de tortura que venha a ser do conhecimento das autoridades, esta é uma obrigação importante da Convenção contra a Tortura, além de ser uma obrigação do direito consuetudinário; e a outra é a obrigação de investigar com a finalidade de determinar que toda e qualquer declaração ou qualquer evidência que tenha sido produzida nas horas posteriores à detenção pode haver sido obtida sob qualquer tipo de coerção, porque esta é outra obrigação importante diante da Convenção contra a Tortura, que é a obrigação de excluir do acervo probatório do caso qualquer evidência que se possa determinar que tenha sido obtida sob tortura. Obviamente, estas duas obrigações fundamentais de prevenção contra a tortura só podem ser cumpridas se juízes e promotores estiverem dispostos a usar as audiências de custódia como o primeiro passo para investigar a fundo qualquer possibilidade de mau-trato”.

Deve-se então atentar-se para a aplicação prática dos dispositivos jurídicos, de forma a garantir, no caso da audiência de custódia a percepção de eventuais torturas policiais.

Vale dizer que, no exercício do contraditório pelas partes na audiência de custódia, cabe ao juiz cuidar para que haja limites nas perguntas a serem feitas ao custodiado durante o procedimento, censurando de imediato quaisquer questionamentos que possam ser utilizados no julgamento do mérito da prática delituosa, conforme se verifica no art. 8º, §1º, da Resolução 213 do CNJ.

Além do mais, no decorrer do procedimento, o juiz deverá esclarecer ao custodiado o que é a audiência de custódia, destacando as questões a serem analisadas, além de alertá-lo sobre seu direito de permanecer em silêncio, direito garantido para o custodiado. Durante a audiência, a pessoa presa não deve permanecer algemada, exceto nos casos de resistência, de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, devendo, nestes casos, a excepcionalidade da medida ser justificada de forma escrita. Ou seja, além dos esclarecimentos necessários, eventuais medidas coativas tomadas durante a audiência deverão ocorrer de forma fundamentada pelo juiz (PORTO; RIOS, 2017, p.587).

Verificou-se que, as orientações estabelecidas pelo art. 8º. da Resolução CNJ n. 213/2015 não são cumpridas por completo na maioria dos estados pesquisados, haja vista resultados apresentados pelas pesquisas do IDDD (2016b) que indicam que em 43% das audiências os juízes não disseram aos presos sobre qual era a finalidade daquela apresentação, ou que de 44 pessoas que

responderam afirmativamente à pergunta sobre ter passado pela audiência antes de ir ao CDP, 27 disseram não ter compreendido sua finalidade, sendo que 15 delas afirmaram não ter tido a oportunidade de dizer o que desejavam ao juiz que presidiu a audiência de custódia (IDDD, 2016a).

Vale destacar ainda que, antes de dar início aos trabalhos, a autoridade judiciária deverá questionar ao preso se lhe foi oportunizado o exercício dos direitos constitucionais a este inerentes, bem como o direito de consultar-se com seu defensor em local reservado, o de ser atendido por um médico caso seja necessário, e o de comunicar-se com seus familiares. Deverá, ainda, indagar ao custodiado acerca de sua prisão ou apreensão, bem como questioná-lo sobre o tratamento que lhe foi dispensado nos locais por onde passou antes da referida audiência, interpelando-o sobre a ocorrência de tortura e maus tratos e adotando, caso afirmativo, as providências cabíveis (PORTO; RIOS, 2017, p.587).

De acordo com Relatório sobre a visita ao Brasil do Subcomitê de Prevenção da Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (SPT) constituído em 2012, demonstra que os juízes brasileiros frequentemente não perguntam aos detentos a respeito do tratamento recebido por estes durante a investigação, recomendando este Comitê sobre a necessidade do registro por escrito das alegações de tortura ou maus tratos no que se refere aos detentos.

Importante demonstrar que, ao analisar especificamente de quem partiu a pergunta a respeito da presença de tortura policial, fica clara a omissão do Ministério Público no exercício do controle da atividade policial. É fato que uma das importantes finalidades das audiências de custódia é a de se constituir como um instrumento de prevenção e combate à violência policial no momento da detenção, ocorre que, em muitas das audiências o questionamento acerca de alguma agressão no momento da prisão sequer era feito. Outro ponto importante percebido é que, não basta apenas mencionar que as perguntas eram feitas, mas também entender como elas eram feitas, ocorrendo que, muitas das vezes, o questionamento se dava de uma forma que os (as) custodiados (as) não compreendiam o que estava lhes sendo perguntado (CONNECTAS, 2017, p.54).

O SPT recomenda que os juízes sejam obrigados por lei a consultar todas as pessoas detidas acerca do tratamento recebido ao longo das investigações, a registrar por escrito quaisquer alegações de tortura ou maus-tratos, bem como a

determinar a realização imediata de exames médicos forenses sempre que houver motivos para se acreditar que algum detido tenha sido submetido a tortura ou a maus-tratos.

Ademais, o SPT considerou preocupante a situação da saúde nos estabelecimentos prisionais brasileiros, onde todos os detentos entrevistados pelo SPT afirmam que o exame era superficial e conduzido de forma perfuntória, bem como mostrou-se insatisfeito com a impunidade em relação ao cometimento de crimes de tortura, atribuindo este fato a uma cultura que aceita os abusos cometidos pelos entes públicos.

A realização de exames médicos e o registro apropriado das lesões sofridas por pessoas privadas de liberdade constituem importantes salvaguardas para a prevenção da tortura e dos maus-tratos, bem como para o combate à impunidade. As citadas providências podem também proteger os próprios funcionários da polícia e das prisões contra falsas alegações.

Diante do que foi tratado acima, torna-se evidente o importante papel da audiência de custódia, que visa evitar prisões desnecessárias, bem como ilegais.

O assunto relacionado às providências a serem tomadas pelo juiz no sentido de garantir o respeito aos direitos da pessoa presa também é de suma importância. Dentre as atribuições compelidas à autoridade judiciária, frisa-se que o dever de limitar as perguntas feitas durante a audiência às questões atinentes às circunstâncias em se deram a prisão do custodiado, as questões de mérito são vedadas (PORTO; RIOS, 2017, p.577).

Dentro desse contexto, a audiência de custódia assume especial relevância, uma vez que é meio mais eficaz para se comunicar ao magistrado, rapidamente, os excessos porventura cometidos no momento da prisão. Essa pessoalidade, portanto, constitui importante avanço na seara processual penal, com a finalidade de serem coibidas as práticas de tortura policial.

Segundo Leandro Teixeira Porto e Marcos Roberto da Silva Rios (2017, p.582):

Não se espera, no entanto, que a audiência de custódia elimine de vez a tortura policial, prática essa que continua a ocorrer inclusive com a aprovação de certa parte da opinião pública, nas quais, apresentadores de telejornais e mesmo representantes eleitos pelo povo, afirmam de maneira categórica que “bandido bom é bandido morto”. Porém, sua implantação poderá contribuir para a diminuição significativa da ocorrência de tortura

policial num momento em que a integridade física do cidadão se vê em iminente risco, ou seja, no momento da prisão em flagrante e nas horas seguintes, nas quais a pessoa presa se encontra fora de custódia e suscetível à (possível) violência policial.

É importante demonstrar que, a prática de tortura percorreu todo o período ditatorial e ainda é verificada após a CF de 88, onde ainda se observa nos tempos atuais a presença do velho ditado popular “bandido bom é bandido morto” e que parte da população se posiciona a favor da tortura policial, desta forma, não se pode esperar que a audiência de custódia, por si só, consiga pôr um fim a tortura e maus tratos realizados por parte da polícia.

Ao implementar a audiência de custódia no ordenamento jurídico pátrio, o Brasil cumpre, um compromisso internacional de tomar “medidas eficazes de caráter legislativo, administrativo, judicial ou de outra natureza, a fim de impedir a prática de atos de tortura em qualquer território sob sua jurisdição”. (art. 2.1. Da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes).

O relatório Tortura Blindada, verificou a forte presença da “naturalização da violência”, ao notar a utilização por parte das pessoas custodiadas de expressões como “só” socos, agrediram “um pouco”, ou “o de sempre”, estabelecendo a agressão como rotina e de modo a reduzir a importância de certos. Verificou ainda que, não raras vezes, a própria vítima, ao relatar ter sido agredida, buscava dar justificativa para a violência policial, e que muitas das vezes, ao comentar a agressão, a vítima relatava ter “apanhado por nada” ou por um “crime que não cometeu”, dando a entender que, caso tivesse praticado o delito, a agressão seria aceitável. Notou-se também, casos em que pessoas presas que relataram ter sofrido agressões a seus (as) defensores (as), algumas delas apresentando sinais como machucados e roupas com sangue, optavam, por várias razões, por não denunciar a tortura em audiência. (CONNECTAS, p.41).

O mesmo relatório já mencionado acima, também notou que, em alguns casos, em que houve a possibilidade de conversar com pessoas que haviam acabado de ser liberadas nas audiências de custódia, estas contaram que não haviam relatado a agressão policial porque tinham sofrido “o de sempre” e sabiam que não “dava em

nada” relatar. Verificou-se então, a forma como determinadas pessoas acabam se habituando a sofrer cotidianamente agressões policiais.

O Conectas Direitos Humanos, em seu relatório Tortura Blindada - 2017, reconhece que, o modo como se organiza a divisão do trabalho judicial é, em si, produtora do quadro chamado de “naturalização da violência”. Demonstrando ainda que, o relatório aponta a baixíssima adesão do Ministério Público a este objetivo da audiência de custódia de conter abusos policiais, o que causa estranhamento num órgão que tem a função constitucional de exercer o controle externo das polícias. Entre os juízes, existem aqueles que sempre acolhem a denúncia de maus-tratos e os que quase sempre a ignoram (CONNECTAS, p.14).

Foi observado que, as principais motivações para as agressões eram a de castigar as pessoas presas, obter confissões ou informações sobre o delito supostamente praticado, discriminação racial ou de gênero, evitar a fuga ou imputar a prática de um crime que não foi cometido, onde mais da metade das vítimas relatou que a violência foi praticada com a finalidade de obter confissão ou informação. Em alguns casos verificados, a agressão ocorria com a finalidade de localizar drogas, armas ou mesmo supostos partícipes na ação que teria motivado a prisão, em muitos casos observados continham relatos de vítimas que foram questionadas se “tinham passagem” e, por possuírem, recebiam ameaças ou agressões por parte dos policiais (CONNECTAS, p.46/47).

O Conectas Direitos Humanos ainda pôde constatar que, de acordo com os diversos relatos colhidos, identificou-se duas práticas que servem propositalmente para dificultar a identificação do agressor, sendo estas a de manter a vítima de costas durante as agressões e a de trocar de equipe para encaminhar a pessoa presa para a delegacia.

O SPT tomou nota da existência de mecanismos de fiscalização e reclamação em muitos dos locais visitados. Esses mecanismos incluíam ouvidorias, corregedorias e juízes de execução penal, recebendo, entretanto, diversas alegações, por parte de detentos entrevistados, a respeito de punições que teriam recebido por terem encaminhado reclamações, as quais tampouco recebiam resposta.

O Subcomitê de Prevenção da Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (SPT) demonstra preocupação com o fato de a atual

estrutura institucional no Brasil não garantir proteção suficiente contra a tortura e os maus-tratos.

Diante disso, o SPT tomou conhecimento de que ouvidorias e corregedorias de polícia não possuem capacidade investigativa própria e que dependem de inquéritos conduzidos pela polícia, inclusive em casos nos quais é alegada tortura, onde esse arranjo institucional pode prejudicar a imparcialidade dos inquéritos e contribuir para a impunidade.

Verifica-se então que, há no Brasil mecanismos aptos ao recebimento de tais alegações, todavia tais mecanismos não seriam utilizados pelos presos, uma vez que os mesmos relataram terem sofrido punições quando buscaram registrar o ocorrido. Nesse sentido, o SPT manifestou-se acerca da ineficácia desses mecanismos diante das alegações dos detidos, afirmando que eventuais comunicações de tortura e maus-tratos deverão ser apuradas de maneira imparcial, assegurando-se para tanto a efetividade, a celeridade e a prontidão.

Pinheiro (2013) verifica que, além das violências sofridas, as vítimas de maus-tratos e tortura que conseguem denunciar as arbitrariedades são muitas vezes revitimizadas tanto pelos próprios policiais que cometeram as agressões, por meio de retaliações, intimidações, outras violências e até mesmo ameaças de enquadramento no crime de desacato ou denúncia caluniosa, com a finalidade de fazer com que as vítimas desistam de suas denúncias ou mudem seus depoimentos; como pelo sistema de controle da atividade policial, que age de forma corporativista e muitas vezes justifica a violência excessiva tendo em vista “códigos morais de ordem prática”.

As audiências de custódia não são tidas como uma condição suficiente para o esperado objetivo de descaracterização responsável, caso não se promova uma reforma mais ampla da cultura jurídica, mas não se pode negar que, a sua realização é uma condição necessária precisamente para a citada reforma (PRADO, 2017).

Hugo Leonardo (2016), diretor do IDDD, defendeu maior atenção nas audiências de custódia para a definição de mecanismos que possibilitem ao preso falar na presença de juízes, promotores e defensores sem que haja medo, afirmando que:

Na minha opinião, a audiência de custódia é um instituto que confere maior empoderamento ao magistrado. Espero que os tribunais possam cada vez mais se adequar a essa nova realidade e aprimorar esse instituto, que é tão importante para coibir esse tipo de prática.

[...] É papel dos juízes, promotores e dos defensores evitar que esse tipo de influência externa ou forma de pressão iniba o relato de tortura e maus-tratos para que essas coisas venham às claras e possam ser evitadas.

A Organização Não Governamental (ONG) Human Rights Watch, no Relatório Mundial 2016: Brasil, constatou que, somente no Rio de Janeiro, 20% (vinte por cento) dos detentos que passaram pela audiência de custódia relataram ter sofrido algum tipo de violência policial entre o momento da prisão e o da realização da referida audiência, resta claro que a prática de tortura contra os presos em sede investigativa, no nosso país, é realizada constantemente.

É de suma importância destacar a documentação elaborada pelas organizações civis (Conectas, ITTC, Justiça Global e Clínica Internacional de Direitos Humanos de Harvard à CIDH) entregue à Comissão Interamericana de Direitos Humanos em outubro de 2015. Vejamos:

Desde o início do projeto de audiências de custódia em São Paulo, em fevereiro do corrente ano, o Tribunal de Justiça local identificou 277 relatos de tortura dos presos apresentados ao juiz. Em contrapartida, a pesquisa da Conectas detectou, somente entre agosto e setembro, respectivamente, 69 e 80 (149) relatos de tortura.

Destes, 49 sequer foram encaminhados para qualquer órgão investigativo, sendo completamente invisibilizados após a audiência.

Em outros estados, relatos são igualmente comuns. Embora não haja nenhum banco de dados oficial, pesquisa midiática aponta, até setembro, 31 relatos no Rio Grande do Sul, 15 denúncias no Espírito Santo e 43 em Minas Gerais.

Em cerca de metade dos casos, o juiz, primeiro a se dirigir ao réu, não faz qualquer pergunta sobre violência sofrida pelo indiciado. Na verdade, tal índice existe pois, constatou-se que 45% dos juízes nunca perguntam sobre violência, mesmo com indícios corpóreos constatáveis visualmente. Igualmente, o preso somente relatou violência de maneira espontânea em 17 casos, sendo que são comuns relatos do gênero: “Não sofri tortura, só uns tapas, puxões de cabelo, butinadas, xingamentos, etc.”

Já o Ministério Público, constitucionalmente responsável pela supervisão da atividade policial, somente teceu perguntas sobre a tortura em míseros 03 casos. É evidente que o crime a que responde o indicado, seja qual for, tem mais gravidade para o órgão acusatório do que possível prática de tortura por agente público.

No estado do Espírito Santo, segundo a implementar o projeto, o Ministério Público sequer vem comparecendo às audiências, por entender que o órgão não foi consultado quanto ao trâmite das mesmas.

Estando o conduzido machucado ou fazendo uma reclamação de eventual prática de tortura ou maus tratos contra si realizados, deverá o Poder Público atuar, ao menos, no sentido de verificar a sua real existência.

O SPT recebeu diversas e consistentes alegações dos entrevistados acerca de tortura e de maus-tratos, cometidos, particularmente, pela polícia civil e militar. As referidas alegações incluem ameaças, chutes e socos na cabeça e no corpo, além de golpes com cassetetes.

Esses espancamentos foram realizados sob a custódia policial, mas também em ruas, dentro de casas, ou em locais ermos, no momento da prisão. A tortura e os maus-tratos foram descritos como violência gratuita, como forma de punição, para extrair confissões e também como meio de extorsão.

Verifica-se que, não há uma compreensão uniforme entre os magistrados a respeito dos limites do seu papel de controle da legalidade da atividade policial em face da presunção relativa de veracidade dos atos administrativos em geral. Desta forma, espera-se que haja uma reflexão no que diz respeito ao funcionamento do sistema de justiça criminal, mas sem que haja a ingenuidade de achar que o método empírico quantitativo é capaz de, por si só, dar conta da complexidade do real, já que, como qualquer outro método, os seus limites são claros, e as respostas que dele decorrem frequentemente revelam novos problemas, que ensejam novas investigações (PRADO, 2017).

O SPT condena todos os atos de tortura e de maus-tratos e reafirma que a tortura não pode ser justificada sob nenhuma circunstância, reiterando seu chamado às autoridades brasileiras para que condenem firme e publicamente qualquer ato de tortura e que tomem todas as medidas necessárias para prevenir tortura e maus-tratos. As medidas preventivas abarcam, dentre outras, a condução de investigações céleres, imparciais e independentes; o estabelecimento de um sistema eficiente de queixas e o processo e punição dos supostos perpetradores.

Assim, pensando em solucionar os problemas acima referidos, o SPT recomenda que as autoridades brasileiras se manifestem publicamente repudiando todo e qualquer ato de tortura e maus-tratos, vez que estes não são justificados em hipótese alguma.

O que se verifica é uma acomodação das instituições de justiça a uma inovação que poderia transformar o quadro de relações no controle externo da conduta policial, porém, parece que a oportunidade de ouro de aumentar a transparência e controle da ação policial está sendo desperdiçada. Existem disposições pessoais e institucionais para reduzir o encarceramento desenfreado, mas a mesma atitude não é percebida no controle da violência policial, onde todos perdem com isso, autoridades, cidadãos, policiais, sendo condenados a viver numa sociedade violenta e marcada por desconfiança nas relações com as autoridades. Restando assim a esperança de debates sérios sobre os aperfeiçoamentos institucionais necessários a uma mudança de paradigma na cumplicidade com a violência, seja ela de quem vier (CONNECTAS, 2017, p.15).

Desta forma, não deverá então, a tortura por parte da autoridade policial ser vista como sendo natural e inerente à atividade por esta desempenhada.

Por fim, o SPT recomendou a adoção de medidas preventivas, sendo estas, conduções de investigações acerca de tais alegações de maneira célere, imparcial e independente, bem como a adoção de um sistema eficiente de queixas e a conseqüente punição dos perpetradores de tais práticas abusivas.

7 CONCLUSÃO

A audiência de custódia possui, dentre as suas finalidades, a busca pela contenção a abusos e torturas por parte da polícia.

A importante finalidade mencionada anteriormente, da implantação da audiência de custódia, que é reduzir a tortura policial, é beneficiada pelo fato de ocorrer nas primeiras horas após a prisão, o que torna mais nítida a constatação de possíveis torturas.

Faltaria-nos senso ao enxergarmos na audiência de custódia, como sua maior função a de corrigir e punir as forças policiais abusivas, já que, este instrumento possui além deste fator, a característica de garantir a liberdade e de evitar prisões desnecessárias.

A audiência de custódia além de tudo, dá uma grande visibilidade a um problema entre o Estado e a sociedade civil. O que se percebe é que, o fenômeno da “naturalização” da violência está presente na sociedade brasileira, onde a violência por parte da polícia é vista como algo inerente à sua atividade, o que não deve ser enxergado de tal forma.

O que se percebe é que, se a audiência de custódia for conduzida corretamente, o momento reservado para que o preso esteja presente fisicamente diante da autoridade judicial, é visto como um grande instrumento de desencorajamento dos abusos mais gritantes, que no citado momento poderão ser constatados sem a necessidade de perícia.

A Convenção Americana de Direitos Humanos prevê 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.

Não se pode deixar de ressaltar que, em algumas situações existe a necessidade do uso da força por parte da polícia, uso este que deveria ser moderado, dentre outras situações verificamos os casos em que a polícia age em defesa a integridade física de vítimas de violência, nos casos de resistência a prisão, onde diante destes acontecimentos a polícia se veja na necessidade de utilizar a força, e mesmo que

resulte em lesões físicas visíveis, a conduta do agente poderá ter sido lícita em razão da legítima defesa ou do estrito cumprimento de dever legal.

Ao que se percebe, a audiência de custódia se caracteriza como um grande avanço, servindo ainda para dar voz ao preso quando registrado caso de tortura. É importante destacar que, se faz necessário o uso da proporcionalidade para analisar se houve abuso policial, pois a resistência à prisão faz com que seja necessário o uso da força para contê-la, sendo imprescindível verificar se houve de fato abuso policial, não bastando simples alegações.

Diante dos fatos anteriormente mencionados, deverão ser adotadas providências para a apuração do fato, cautelas para garantir a segurança da vítima da tortura ou abuso e encaminhamento médico e psicossocial especializado.

A prática de tortura, a qual percorreu todo o período ditatorial e que ainda se verifica após a CF de 88 onde se observa nos tempos atuais a presença do velho ditado popular “bandido bom é bandido morto” e que parte da população se posiciona a favor da tortura policial, não se pode esperar que a audiência de custódia, por si só, consiga por um fim a tortura e maus tratos realizada por parte da polícia.

É preciso salientar que, a submissão das pessoas sob guarda ou custódia de autoridade pública a vexame ou a constrangimento não autorizado em lei, assim como qualquer atentado à incolumidade física do indivíduo constituem abuso de autoridade e sua ocorrência, por si só, já demanda a firme atuação das instituições que visam assegurar direitos e garantias fundamentais.

O que se pretende com a audiência de custódia, dentre outras finalidades, é prevenir e extinguir a tortura, deixando no passado, de fato, o regime ditatorial já superado, aplicando o regime democrático de direito abraçado pela atual Constituição.

A função da polícia ostensiva é de policiamento, prevenindo assim eventuais crimes. Quando um policial prende em flagrante delito alguém, sua função é encaminhar este até a delegacia de polícia, encerrando aqui a sua função.

A realização da audiência logo após a prisão em flagrante serve como oportunidade para que o preso, torturado, ou agredido fisicamente ou psicologicamente possa relatar pessoalmente os fatos ao magistrado, onde o ministério público de pronto poderá ser acionado para apurar os fatos.

Verifica-se então que, a audiência de custódia é um importante mecanismo de proteção aos direitos humanos da pessoa conduzida pela autoridade policial, na medida em que criará a possibilidade do judiciário ser informado sobre eventuais casos de tortura ou agressão.

É perceptível que, encaminhar papéis contendo documentos juntados pela Autoridade Policial, para que seja analisado preliminarmente o caso e concluir se mantém a prisão ou não, é bem diferente de apresentar o próprio preso ao magistrado, para que sejam narrados os fatos ocorridos, garantindo que seja sem receio, apresentando sua defesa, e relatando quaisquer abusos e arbitrariedades eventualmente cometidas no momento da prisão. Até porque, como normalmente acontece na prática, os eventuais abusos ou desvios de conduta praticados, dificilmente são detalhados no corpo do auto de prisão em flagrante, ainda que pelo próprio preso em seu interrogatório policial, onde tais considerações demonstram o inegável avanço obtido após a implantação da audiência de custódia.

O assunto relacionado às providências a serem tomadas pelo juiz no sentido de garantir o respeito aos direitos da pessoa presa também é de suma importância. Dentre as atribuições compelidas à autoridade judiciária, frisa-se que o dever de limitar as perguntas feitas durante a audiência às questões atinentes às circunstâncias em se deram a prisão do custodiado, as questões de mérito são vedadas.

Dentro desse contexto, a audiência de custódia assume especial relevância, uma vez que é um meio eficaz para se comunicar ao magistrado, rapidamente, os excessos porventura cometidos no momento da prisão. Essa pessoalidade, portanto, constitui importante avanço na seara processual penal, com a finalidade de serem coibidas as práticas de tortura policial.

Não se pode esperar, que a audiência de custódia acabe de vez com a presença de tortura policial na sociedade, visto que, parte da opinião pública ainda são adeptos de que bandido bom é bandido morto, mas, não se pode deixar de admitir que alcançou-se um grande avanço com a implantação de tal audiência, a qual não deixa de contribuir para uma diminuição da ocorrência de tortura policial em um momento em que a integridade física do indivíduo se encontra em iminente risco, que as da no momento da prisão em flagrante ou horas seguintes, onde a pessoa do preso se encontra fora de custódia e suscetível a possíveis violências policiais.

Deve-se considerar então que, existem dificuldades enfrentadas por parte dos agentes estatais no que diz respeito à execução apropriada da audiência de custódia, a exemplo da falta de preparo do magistrado em indagar o preso sobre a ocorrência de abuso ou tortura policial, a presença física da polícia tanto no momento da entrevista do preso com seu defensor, quanto na própria audiência, constringendo e inibindo possíveis denúncias.

A ausência de responsabilização pelas práticas de violência policial em perante a pessoa presa poderá se dá tanto pela inércia dos órgãos de investigação, como também pela dificuldade que existe de que os fatos chegam ao conhecimento do estado.

Ao implementar a audiência de custódia no ordenamento jurídico pátrio, o Brasil cumpre, um compromisso internacional de tomar medidas eficazes de caráter legislativo, administrativo, judicial ou de outra natureza, a fim de impedir a prática de atos de tortura em qualquer território sob sua jurisdição.

Observa-se que existem expectativas lançadas sobre as audiências de custódia como um potencial instrumento de combate e prevenção à tortura no país. Mesmo com resultados ainda preliminares, diversas organizações internacionais e internas têm enaltecido a prática, ao mesmo tempo é importante ressaltar que, deve-se manter uma cobrança de uma atuação efetiva dos órgãos do sistema de justiça para alcançar sua plena efetividade.

O que almeja é desencorajar a pratica da violência policial, que infelizmente ainda é uma realidade a ser combatida e superada.

A tortura e os maus-tratos a presos ainda são comuns e constantes no país. Embora não vá eliminar o problema tratado em questão, enxergou-se a audiência de custódia como uma ferramenta que propiciará a adoção de providências mais urgentes e concretas nos casos em que houver alegação de maus-tratos e tortura de presos por partes de policiais.

Diante dos argumentos acima expostos, verifica-se que a implementação da audiência de custódia, além de possibilitar que o Brasil se adeque aos ditames estabelecidos em sede de Direito Internacional que espontaneamente aderiu, é um mecanismo de fazer valer os direitos e garantias do indivíduo preso. Ademais, consiste também em uma maneira de se evitar e de possibilitar a apuração de

eventuais torturas e maus-tratos perpetrados pelos agentes do estado no momento da prisão e ao longo de sua duração, uma vez que, no ordenamento jurídico brasileiro não há possibilidade alguma de legitimação da tortura, não podendo, então, esta ser usada para fins de obtenção de confissão, muito menos, sem finalidade alguma. Tal finalidade consiste em uma maneira de se resguardar a integridade física, moral e psíquica do indivíduo encarcerado, uma vez que sua condição de preso não exclui a sua condição de pessoa humana.

Assim, uma vez que a realização da dita audiência traz ao magistrado mecanismos eficientes de conhecimento e apuração de eventuais ocorrências desse tipo, vê-se que a audiência de custódia é um importante mecanismo de combate às violações de direitos humanos de pessoas detidas, servindo como um instrumento de controle do uso ilegal da forma policial, quando em sua aplicação pratica segue os ditames da Resolução nº 213/2015 de CNJ, sobretudo no que tange à realização de perguntas no que diz respeito a pratica de tortura policial.

Conclui-se então que, existe a necessidade de haver reparos na realização da audiência de custódia, para que tal instrumento possa obter bons resultados, cumprindo assim sua finalidade, e diminuir cada vez mais a prática de tortura e maus tratos contra os presos em flagrante.

Observa-se então que, além da instituição das audiências de custódia em si, muito pouco tem sido feito para potencializar os seus efeitos na desconstrução da cultura brasileira de violência institucional. Ocorre que, durante as audiências de custódia muitas vezes as perguntas sobre violência no ato da prisão sequer são formuladas.

Alem do mais, a violência é naturalizada como parte necessária da abordagem policial ou o depoimento do preso é simplesmente desconsiderado. Desta forma, as denúncias poucas vezes são encaminhadas, perdendo-se a oportunidade de intervenções qualificadas, baseadas em evidências, contra a tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

Para se prevenir a tortura, o primeiro passo é reconhecê-la. Para se alcançar tal objetivo, o Estado e suas instituições devem olhar para si, enxergar suas mazelas e assumir genuinamente o compromisso de transformação. Deve-se haver um aprimoramento das audiências de custódia e dos processos a ela relacionados, para

que se obtenha a constituição de um repertório de efetivo enfrentamento à tortura e à violência institucional contra as pessoas presas em flagrante.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Flávio da Silva. **Audiência de custódia ou apresentação do preso: instrumento destinado ao controle mais humano e preciso das prisões cautelares e à inibição da violência policial no Brasil**. Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 13, n. 73, ago./set. 2016. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/biblioteca>>. Acesso em 11 de fev. de 17.

ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

ANUÁRIO BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. 7ª Edição. Disponível em: <http://www.forumseguranca.org.br/storage/7_anuario_2013-corrigido.pdf>. Acesso em: 23 de mai. de 2018.

ARAÚJO, Davi. **Audiência de custódia: Lições preliminares**. 2015. Disponível em: <<https://araujodavi.jusbrasil.com.br/artigos/190252425/audiencia-de-custodia>>. Acesso em: 22 de set. de 2017.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Parecer: prisão em flagrante delito e direito à audiência de custódia**. 2014. São Paulo. Disponível em https://www.academia.edu/9457415/Parecer_Pris%C3%A3o_em_flagrante_delito_e_direito_%C3%A0_audi%C3%AAnia_de_cust%C3%B3dia?auto=download. Acesso em: 10 de mar. de 2018.

_____. **Instituto de Defesa do Direito de Defesa e a Defensoria Pública da União, formulando consulta, com pedido de parecer, para ser utilizado na Ação Civil Pública registrada sob o nº 8837-91.2014.4.01.3200**. São Paulo, 2014. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/2697893/mod_resource/content/0/Parecer_AudienciaCustodia_Badaro.pdf>. Acesso em: 22 abr. 2018.

BALLESTEROS, Ana Paula R. **Audiências de custódia e prevenção à tortura: análise das práticas institucionais e recomendação de aprimoramento**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/politicas-2/alternativas-penais-1/arquivos/audiencias-de-custodia-e-prevencao-a-tortura-analise-das-praticas-institucionais-e-recomendacao-de-aprimoramento.pdf>>. Acesso em: 13 fev. 2018.

BIZZOTO, Alexandre; RODRIGUES, Andreia de Brito. **Processo penal garantista**. Alexandre Bizzotto, Andreia de Brito Rodrigues – 2. ed. Goiânia: AB, 2003.

BRASIL. **Código Eleitoral Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4737.htm>. Acesso em: 20 set. 2017.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Audiência de custódia, prisão provisória e medidas cautelares: Obstáculos institucionais e ideológicos à efetivação da liberdade como regra**. Sumário Executivo, 2018. Coleção Justiça Pesquisa, Direitos

e Garantias Fundamentais. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/01/de5467478e38e2f29d1345d40ac6ba54.pdf>>. Acesso em: 03 de mar de 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Dados estatísticos/Mapa de implantação.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 05 de mar. de 2018.

_____. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 20 de set. 2017.

_____. **Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991.** Dispõe sobre a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 10 de dezembro de 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0040.htm. Acesso em: 10 de nov. de 2017.

_____. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992.** Dispõe sobre a promulgação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Diário Oficial da União, Brasília, 6 de novembro de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 23 set. 2017.

_____. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal Brasileiro).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm> Acesso em: 24 set. 2017.

_____. **Decreto nº 98.386,** de 09 de dezembro de 1989. Dispõe sobre a promulgação da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D98386.htm>. Acesso em: 09 de nov. de 2017.

_____. **Lei de Execução Penal.** Lei n. 7.210, de 7 de dezembro de 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm>; Acesso em: 07 nov. 2017.

_____. **Lei 4.898 de 1965.** Regula o Direito de Representação e o processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal, nos casos de abuso de autoridade. Brasília, 9 de Dezembro de 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4898.htm> Acesso em: 26 set. 2017.

_____. **Lei 8069 de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 26 de set. de 2017.

_____. **Lei 9.455/97 de 07 de abril de 1997.** Lei de Tortura. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9455.htm>. Acesso em: 25 de set. de 2017.

_____. **PORTARIA INTERMINISTERIAL nº 4.226, DE 31 DE DEZEMBRO DE 2010.** Estabelece Diretrizes sobre o Uso da Força pelos Agentes de Segurança Pública. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/integra-portaria-ministerial.pdf>>. Acesso em: 10 de mar. 2018.

_____. **Resolução 213 do CNJ, 2015.** Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. 15 de dez. 2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>>. Acesso em: 26 de set. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n.349703.** Recorrente: Banco Itaú S/A. Recorrido: Armando Luiz Segabinazzi. Relator Min. Carlos Ayres Britto. Brasília, DJe 03 dez. 2008. Disponível em:<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595406>>. Acesso em: 09 de jul. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI 5.240/SP,** Tribunal Pleno, rel. Min. Luiz Fux, j. 20-8-2015, DJe 018, de 1-2-2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112>>. Acesso em: 02 de jul. de 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 347 MC/DF,** Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, j. 9-9-2015, DJe 031, de 19-2-2016.

BRITO FILHO, José Carlos Monteiro de. **Direitos Humanos.** São Paulo; LTr, 2015.

CANINEU, Maria Laura. **O direito à 'audiência de custódia' de acordo com o direito internacional.** Informativo Rede Justiça Criminal, 5. ed., 2013. Disponível em: <<https://redejusticacriminal.files.wordpress.com/2013/07/rjc-boletim05-aud-custodia-2013.pdf>>. Acesso em: 10 de abr. de 2017

CANOTILHO, J. J. Gomes et al. **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

CASTILHO, Ricardo. **Direitos humanos,** 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

Conectas Direitos Humanos. **Tortura blindada: Como as instituições do sistema de Justiça perpetuam a violência nas audiências de custódia,** São Paulo, Brasil - 1ª edição: fev.2017. Disponível em:<[http://www.conectas.org/arquivos/editor/files/Relato%CC%81rio%20completo_Tortura%20blindada_Conectas%20Direitos%20Humanos\(1\).pdf](http://www.conectas.org/arquivos/editor/files/Relato%CC%81rio%20completo_Tortura%20blindada_Conectas%20Direitos%20Humanos(1).pdf)>. Acesso em: 09 de março de 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (2005). **Sentença do Caso Acosta Calderón Vs. Equador.** Organização dos Estados Americanos. Disponível em:

<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_129_esp1.pdf>. Acesso em: 12 de jan. de 2018.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. São Paulo: Moderna, 1998.

DELMANTO JÚNIOR, Roberto. BOLETIM IBCCRIM – ANO - 18. Agosto/2010.

Recrudescimento a Caminho. Disponível em:

<http://www.delmanto.com/Conteudo/artigos/2010/Roberto%20Jr/recrudescimento_a_caminho.pdf>. Acesso em: 12 de mar. de 2018

MÉNDEZ, Juan. Depoimento exibido no 2º Seminário sobre Tortura e Violência no Sistema Prisional e no Sistema de Cumprimento de Medidas Socioeducativas – **Atuação do Poder Judiciário no Enfrentamento à Tortura**. Publicado em 23 jun. 2016. Vídeo disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=LQVwe-2B1gs&feature=youtu.be>>. Acesso em: 10 mai. de 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico universitário**. 1. ed. São Paulo, SP: Saraiva, 2010.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Diagnóstico dos sistemas estaduais de segurança pública**. São Paulo, 2011.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA; NÚCLEO DE ESTUDOS EM ORGANIZAÇÕES E PESSOAS DA FGV-SP; SECRETARIA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA (2015). **Pesquisa de vitimização e percepção de risco entre profissionais do sistema de segurança pública**. Brasília, Ministério da Justiça. Disponível em:

<http://www.forumseguranca.org.br/storage/publicacoes/FBSP_Pesquisa_vitimizacao_o_percepcao_risco_2015.pdf>. Acesso em: 08 mar. 2018.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Panorama das ouvidorias estaduais de Segurança Pública e Defesa Social**. São Paulo, 2013.

HUMANS RIGHTS WATCH (HRW). Brasil: **Crise Penitenciária Impulsiona Reforma**. Disponível em: <http://www.hrw.org/pt/news/2015/04/08/brasil-crise-penitenciariaimpulsiona-reforma>. Acesso em: 12 de mai. 2017.

_____. **O bom policial tem medo. Os custos da violência policial no Rio de Janeiro**. São Paulo, 2016. Disponível em:

<<https://www.hrw.org/pt/report/2016/07/07/291589>>. Acesso em: 02 mai. 2018.

_____. **Relatório Mundial 2016: Brasil: Eventos de 2015**. Disponível em:

<<https://www.hrw.org/pt/world-report/2016/country-chapters/285573>>. Acesso em 20/10/2017.

_____. **Relatório Mundial 2016**. Disponível em:

<<https://www.hrw.org/pt/news/2016/01/27/286219>>. Acesso em: 11 de abril de 2017.

IBCCRIM, Boletim - 303 - fevereiro/2018. **Audiências de custódia e o superencarceramento como opção político-criminal deliberada.** Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/6101-Audiencias-de-custodia-e-o-superencarceramento-como-opcao-politico-criminal-deliberada>. Acesso em: 05 de mar de 2018.

INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA (2016a). **Liberdade em Foco. Redução do uso abusivo da prisão provisória na cidade de São Paulo.** São Paulo, 2016.

INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA (2016b). **Monitoramento das audiências de custódia em São Paulo.** São Paulo, IDDD.

JUNQUEIRA, Ivan de Carvalho. **Dos Direitos Humanos do Preso.** São Paulo: Lemos e Cruz, 2005.

LEONARDO, Hugo. **II Seminário sobre Tortura e Violência no Sistema Prisional e no Sistema de Cumprimento de Medidas Socioeducativas.** Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD). 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82693-90-das-audiencias-de-custodia-tratam-de-crimes-patrimoniais-e-drogas>>. Acesso em: 03 de fev de 2018.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de processo penal.** Niterói, RJ: Impetus, 2013.

_____. **Manual de Processo Penal.** 3ª ed. Juspodivm, 2015.

LOPES JÚNIOR., Aury e ROSA, Alexandre Morais da. **Afinal, quem tem medo da audiência de custódia?** (parte 1) Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-fev-13/limite-penal-afinal-quem-medoaudiencia-custodia-parte>. Acessado em: 11/07/2017.

_____. **Afinal, quem tem medo da audiência de custódia?**(parte2). 2015. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2015-fev-27/limite-penal-afinal-quem-medo-audiencia-custodia-parte>>. Acesso em: 10/07/2017.

_____; PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal.** In: Revista Liberdades. São Paulo, n. 17, set./dez. 2014. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/biblioteca>>. Acesso em 02 de mar de 2017.

_____. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica.** Ed. Saraiva. Porto Alegre. 2015.

_____; Alexandre Morais da. **“Não sei, não conheço, mas não gosta da audiência de custódia”.** 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jul-10/limite-penal-nao-sei-nao-conheco-nao-gosto-audiencia-custodia>>. Acesso em: 11/03/2017.

_____. **Prisões cautelares e liberdade provisória: a (in)eficácia da presunção de inocência.** In: LOPES JÚNIOR, Aury. Direito Processual Penal. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

LUIZI, Luis. **Os princípios constitucionais penais.** Porto Alegre – RS, Sérgio Antônio Fabris Editor, 2º ed. revis. aument. , 2003.

MACHADO, Eduardo Paes, NORONHA, Ceci Vilar. **A polícia dos pobres: violência policial em classes populares urbanas.** Sociologias, Porto Alegre, ano 4, n.7, jan./jun. 2002, p. 188-221. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1517-45222002000100009&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 23 de mai. de 2018.

MADEIRO, Carlos. **No Brasil, 57% concordam que: “bandido bom é bandido morto”**, diz Datafolha. Uol Noticias Cotidiano. 02/11/2016. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2016/11/02/no-brasil-57-concordam-que-bandido-bom-e-bandido-morto-diz-datafolha.htm>>. Acesso em: 23 de mai. de 2018.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MENDELSON apud CLAUDIO, Isabela. **Vitimologia.** Disponível em: <<https://isabelaclaudio.jusbrasil.com.br/artigos/181363067/vitimologia>> .Acesso em: 10 mai. 2018.

MOURA, Rafael; SANTOS, Marcela. **Audiência de custódia: ato processual juridicamente aceitável e útil?** Revista Brasileira de Ciências Criminais: RBCCrim, São Paulo, v. 25, n. 131, p. 367-399, maio 2017.

NUNES, Aldeido 1953 – **A realidade das prisões brasileiras/Adeildo Nunes.** Recife: Nossa Livraria, 2005.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OAS). **CIDH apresenta caso sobre o Brasil à Corte IDH.** Organização dos Estados Americanos. 2015. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2015/069.asp>>. Acesso em: 05/07/17.

PRADO, Daniel Nicory do. **A prática da audiência de custódia.** 1 ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

PRADO, Daniel Nicory do. **O tempo da audiência de custódia: pesquisa empírica participante no Nucleo de Prisão em Flagrante de Salvador.** Boletim IBCCRIM, ano 24, São Paulo, maio de 2016, p.3. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigos/323-282-Maio2016>. Acesso em: 23 de mai. de 2018.

PINHEIRO, Antonio dos Santos (2013). **A polícia corrupta e violenta: os dilemas civilizatórios nas práticas policiais.** Revista Sociedade e Estado, vol. 28, n. 2,

Maio/Agosto. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/se/v28n2/v28n2a08.pdf>>. Acesso em: 05 de julho de 2017.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Caderno de Direito Constitucional – 2006**. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/piovesan_dh_direito_constitucional.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2017.

PORTO, Leandro Texeira; RIOS, Marcos Roberto da Silva. **Audiência de custódia: uma análise sob a perspectiva da Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça**. Revista Interdisciplinar da PUC de Minas. Percurso Acadêmico. Belorizonte, v. 6., n. 12, jul/dez 2016. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/percursoacademico/article/view/P.2236-0603.2016v6n12p576>>. Acesso em: 22 set 2017.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD). **Estudio comparativo de poblacion carcerária PNUD (2013)**. Disponível em: <<http://www.pg.undp.org/content/dam/rblac/docs/Research%20and%20Publications/DH/UNDP-RBLAC-ResumoExecPt-2014.pdf>>. Acesso em: 23 de mai. de 2018.

QUEIROZ, Paulo. **Curso de Direito Penal – parte geral**. 11ª edição, revista ampliada e atualizada; editora jus Podivm, 2015.

REDE DE JUSTIÇA CRIMINAL, **Informativo**, ed. 05, ano 03, 2013.

RELATÓRIO DAS SOCIEDADES CIVIS APRESENTADA À COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). Disponível em: <https://dl.dropboxusercontent.com/u/9528/Conectas/CIDH_Audi%C3%AAcia_de_Cust%C3%B3dia_FINAL.pdf>. Acesso em: 08 mai. 2017.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. 2015. **TJ-RJ solta preso que não foi apresentado a juiz em 24 horas**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-jan-26/tj-rj-solta-presos-nao-foi-apresentado-juiz-24-horas>>. Acesso em: 16 fev. 2018.

SCHMITT, Ricardo Augusto. **Prisões Provisórias: espécies, natureza e alcance**. Leituras Complementares de Processo Penal. Organizador: Rômulo Moreira, Salvador. Juspodivm, 2008.

SOUZA, Ednilsa Ramos de; MINAYO, Maria Cecilia de Souza. **Sob Fogo Cruzado I: vitimização dos policiais militares e civis brasileiros**. Anuario Brasileiro de Segurança Pública. São Paulo. n. 7, 2013, p.110-117. Disponível em: <http://www.forumseguranca.org.br/publicacoes/7o-anuario-brasileiro-de-seguranca-publica-2/>. Acesso em: 23 mai. 2018.

SOUZA, Gisele. **Condenação é anulada pelo STF porque réu estava algemado no interrogatório**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-dez->

[23/condenacao-anulada-porque-reu-estava-algemado-interrogatorio](#)>. Acesso em: 01 jun. 2017.

SOUZA, Rodrigo Darela. **A audiência de custódia e a problemática policial**. 2016. Disponível em: <<https://rodrigodarela.jusbrasil.com.br/artigos/365250041/a-audiencia-de-custodia-e-a-problematICA-policial>>. Acesso em: 22 set. 2017.

SUBCOMITÊ DE PREVENÇÃO DA TORTURA E OUTROS TRATAMENTOS OU PENAS CRUÉIS, DESUMANOS OU DEGRADANTES (SPT). **Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes**. 08 de fevereiro de 2012. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/img/2012/07/relatorio_SPT_2012.pdf>. Acesso em: 07 mai. 2018.

TÁVORA, Nestor; RODRIGUES, Rosmar. **Curso de Direito Processual Penal**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

_____. 11.ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direito Internacional E Direito Interno: Sua Interação Na Proteção Dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/22361-22363-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 mai. 2017.

UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAM (UNDP). **South Africa. Human Development Report 2015**. Disponível em: <http://hdr.undp.org/sites/default/files/2015_human_development_report_1.pdf>. Acesso em: 23 mai. 2018.

WEIS, Carlos. **Trazendo a realidade para o mundo do direito**; Informativo Rede Justiça Criminal, ed. 05, ano 03, 2013.