



**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*
EM CIÊNCIAS CRIMINAIS**

WASHINGTON LUIZ NASCIMENTO PÊPE

**SISTEMA PENAL BRASILEIRO: UM ESTUDO SOBRE A OPERACIONALIZAÇÃO
DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ÂMBITO DO FLAGRANTE DELITO**

Salvador / Bahia

2017

WASHINGTON LUIZ NASCIMENTO PÊPE

**SISTEMA PENAL BRASILEIRO: UM ESTUDO SOBRE A OPERACIONALIZAÇÃO
DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ÂMBITO DO FLAGRANTE DELITO**

Monografia apresentada ao curso de Pós-Graduação
Lato Sensu em Ciências Criminais da Faculdade Baiana
de Direito como requisito para obtenção do grau de
Especialista em Ciências Criminais.

Orientador: Prof. MSc Rudá Santos Figueiredo

Salvador / Bahia
2017

WASHINGTON LUIZ NASCIMENTO PÊPE

**SISTEMA PENAL BRASILEIRO: UM ESTUDO SOBRE A OPERACIONALIZAÇÃO
DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ÂMBITO DO FLAGRANTE DELITO**

Monografia apresentada ao curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Ciências Criminais da Faculdade Baiana de Direito como requisito para obtenção do grau de Especialista em Ciências Criminais.

Aprovada em...../...../.....

BANCA EXAMINADORA

Orientador: _____

Avaliador(a): _____

Avaliador(a): _____

MEUS AGRADECIMENTOS

A Deus, que nunca me deixou sozinho em um só instante das minhas muitas lutas e horas de incertezas e desencantos.

Ao meu pai, Luiz José Pêpe Filho, que sempre me incentivou aos estudos, e que, apesar de ausente deste plano da existência, está sempre presente em minha vida com a voz dos seus conselhos.

À minha mãe, Esther Souza Nascimento, que me colocava ao pé da máquina de costura e me ensinou as primeiras letras.

À minha professora Leny Cabral, que me proporcionou os primeiros estímulos ao aprendizado formal, sempre pensando o magistério como um sacerdócio.

Ao professor Rudá Santos Figueiredo, como orientador deste trabalho. Sua parceria e pontuações críticas, no percurso do estudo foram de grande valia.

Ao professor José Silva, por suas observações precisas e palavras motivadoras, nos encaminhamentos da pesquisa.

Enfim, muito obrigado a todos que, diretamente ou indiretamente, contribuíram na realização deste projeto acadêmico.

PÊPE, Washington Luiz Nascimento. **Sistema penal brasileiro**: um estudo sobre a operacionalização de audiência de custódia no âmbito do flagrante delito. 2016. 62 folhas. (Monografia de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Ciências Criminais da Faculdade Baiana de Direito – Salvador, Bahia, Brasil).

RESUMO

A questão dos direitos humanos no campo do Direito teve grande repercussão a partir do pós-guerra à luz de documentos mundiais, como a Declaração Universal de Direitos Humanos (1948), o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), os quais trouxeram propostas de garantias de liberdade, direitos e justiça. Nesse conjunto de ideias, destacou-se a área penal com atenção ao preso em flagrante, em face de violações históricas da legalidade e da dignidade humana, haja vista a explosão demográfica nos presídios brasileiros e, em decorrência desse quadro, a constatação de prisões arbitrárias e desnecessárias, ou, possíveis de serem cumpridas fora do cárcere por meio de medidas cautelares. Assim sendo, o objetivo geral deste estudo foi investigar se o ordenamento jurídico brasileiro exercita a audiência de custódia, em casos de prisão em flagrante para análise e decisão de medida cautelar ou relaxamento da prisão, e como tal instituto jurídico tem sido aplicado. O método investigativo foi do tipo exploratório, seguindo a linha de revisão de literatura com base em legislação nacional, tratados internacionais, entrevistas, livros, artigos, dissertações, teses e reportagens jornalísticas. Pelos resultados pôde-se constatar que a figura jurídica da audiência de custódia foi instituída no país em dezembro de 2015 com presença em todos os Estados federativos. Em quase três anos de prática, as audiências de custódia já conferem números consideráveis de realização, embora sejam identificados problemas de observância da Resolução n.213, fomentadora do processo custodial. O estudo também constatou críticas à carência de recursos materiais, financeiros e humanos para efetivação do processo de custódia. Na verdade, repetem-se as falhas e os descasos históricos do sistema jurídico nacional.

Palavras-chave: Audiência de custódia. Medida cautelar. Prisão em flagrante.

PÊPE, Washington Luiz Nascimento. **Brazilian criminal system**: a study on the operationalization of a custody hearing in the context of flagrante delicto. 2016. 62 sheets. (Postgraduate degree Monograph *Lato Sensu* in Criminal Sciences of the Bahia Law School - Salvador, Bahia, Brazil).

ABSTRACT

Human rights in the field of law got a great visibility in worldwide documents, such as the Universal Declaration of Human Rights (1948), the International Covenant on Civil and Political Rights (1966) and the American Convention on Human Rights (1969), which called for guarantees of freedom, rights and justice. In the criminal area, attention was drawn to the detainee in flagrante because of historical violations of legality and human dignity in prison events, especially those identified as flagrante and with the latest riots in Brazilian prisons it was possible to find arbitrary and unnecessary arrests or they being possible to be served outside the prison by means of precautionary measures. Then, this study was aimed to investigate whether the Brazilian legal system exercises the custody hearing, in cases of arrest in flagrante for analysis and decision of injunction or relaxation of the prison, and how such legal instrument has been applied in this kind of detention. The research's method was an exploratory one, with characteristics of literature review based on national legislation, international documents, books, articles, dissertations, theses and journalistic reports. According to the results of the research, it was possible to verify that the legal figure of the custody hearing was established in the country in December 2015 with presence in all federal Brazilian states. After almost three years of practice, custody hearings already have provided considerable numbers of custody hearing, although problems have been identified problems, contradicting the provisions of Resolution n.213, which fosters the custodial process. The study also found criticisms by lack of material, financial and human resources to carry out the custody process. Actually, the historical omissions and disregards of the national legal system have been repeated.

Keywords: Custody hearing. Precautionary measure. Arrest in flagrante.

LISTA DE SIGLAS

ADEPOL – Associação dos Delegados de Polícia do Brasil

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

AMMA – Associação dos Magistrados do Maranhão

ANAMAGES – Associação Nacional dos Magistrados Estaduais

CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos

CF – Constituição Federal

COMPAJ – Complexo Penitenciário Anísio Jobim

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CPP – Código de Processo Penal

DEPEN – Departamento Penitenciário Nacional

DP – Direito Penal

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

INFOPEN – Informações Penitenciárias

MJ – Ministério da Justiça

NCPP – Novo Código de Processo Civil

OEA – Organização dos Estados Americanos

ONU – Organização das Nações Unidas

PL – Projeto de Lei

PSOL – Partido Socialismo e Liberdade

STF – Supremo Tribunal Federal

LISTA DE GRÁFICOS

- Gráfico 1 – Países adotantes da audiência de custódia no ordenamento jurídico26
- Gráfico 2 – Fluxograma protocolar de audiência de custódia no Brasil..... 35
- Gráfico 3 – Panorama da prática de audiências de custódia nos Estados brasileiros55
- Gráfico 4 – Quantitativos estatísticos de audiências de custódia nos Estados 58

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 FLAGRANTE DELITO E MEDIDAS CAUTELARES: OS TRÂMITES (I) LEGAIS DA CUSTÓDIA	15
2.1 DO ATO ACUSATÓRIO À PENA DE PRISÃO: UM POUCO DE HISTÓRIA	15
2.2 DIREITOS HUMANOS E A JURISPRUDÊNCIA PRISIONAL: OS TRATADOS INTERNACIONAIS EM PERSPECTIVA	22
2.2.1 Os procedimentos custodiais do preso em flagrante no plano internacional	25
2.3 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA PARA DECISÃO DE MEDIDA CAUTELAR POR PRISÃO EM FLAGRANTE	28
2.3.1 Conceito e finalidade da audiência de custódia	30
2.3.2 Tipificando a prisão em flagrante	32
3 A (NÃO) OPERACIONALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO	37
3.1 O TRATAMENTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA: AS PREVISÕES LEGAIS DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA	37
3.1.1 Na Constituição e no Código de Processo Criminal do Império	39
3.1.2 No Código de Processo Penal	41
3.1.3 No Código Eleitoral	43
3.1.4 Na Constituição Federal de 1988	43
3.1.5 No Estatuto da Criança e do Adolescente	45
3.2 OS PROJETOS EM DISCUSSÃO SOBRE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA	47
3.2.1 O Projeto de Lei n. 156/2009 no Senado Federal	47
3.2.2 O Projeto de Lei n. 554/2011 no Senado Federal	48
3.2.3 A Resolução n. 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça	51
3.3 UM PANORAMA DA FORMALIZAÇÃO E EXERCÍCIO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO BRASIL	53
3.3.1 A presença da audiência de custódia nos Estados	55
3.3.2 A implementação da audiência de custódia: entre práticas e descompassos	57
3.4 A DOUTRINA SOBRE A RESOLUÇÃO N.213/2015 E A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA	61
CONSIDERAÇÕES FINAIS	67
REFERÊNCIAS	71

INTRODUÇÃO

Construir um itinerário histórico da custódia prisional, e os instrumentos legais pertinentes, em seus diferentes níveis imputáveis, assim como dos desdobramentos instrucionais, dos julgamentos, das condenações e dos tratamentos aos sentenciados não é tarefa tão animadora. Isso porque, segundo Bitencourt (2011, p.505), “A origem da pena é muito remota, perdendo-se na noite dos tempos, sendo tão antiga quanto a História da Humanidade”. No entanto, diz esse autor, é possível esclarecer fases da pena privativa de liberdade com base naquilo que foi encontrado de mais comum com que as sociedades lidavam com a delinquência e seus autores, no quadro das contravenções.

Nos períodos antigo, medieval e moderno o encarceramento ou custódia do suposto infrator, que poderia ser homem, mulher, criança ou velho, variava apenas em tempo de guarda para sentenças definitivas, entre as quais sessões de castigos físicos ou pena de morte. Não havia a menor complacência com o preso, já que as orientações de custódia não lhe concediam garantias protetivas dos mais diferentes abusos, inclusive de prisões arbitrárias e truculentas (BITENCOURT, 2011). Tal cenário tomaria outro rumo, no período considerado moderno, em que os ordenamentos jurídicos já se apresentavam sistematizados como mecanismos de justiça,¹ contudo sem garantias da plena aplicação da lei e observância aos direitos humanos.

O instituto jurídico da pena de prisão como recurso punitivo a partir do século XVI, viria não apenas como custódia temporária para sentenças sangrentas, mas reabilitatória, confinados em instalações prisionais para cumprimento de penas previamente estabelecidas. Contudo, sem mecanismos protetivos de plenos direitos e de princípios de dignidade humana do preso.

As caracterizações de abusos ao sentenciado, ou a custódia sem garantias legais à sua integridade física e humana, constituíam as ações comuns, no ato da prisão e no decurso da execução penal, pois não se analisavam as agravantes ou a falta destas para decisão legal justa à privação de liberdade do suposto criminoso. A detenção se fazia sumária, frequentemente desproporcional ao

¹ Neste texto, emprega-se a palavra *Justiça* (com inicial maiúscula) em sentido institucional “como sistema de normas” (ABBAGNANO, 2007, p.682); nos demais casos com letra minúscula para referir ações derivadas da *Justiça*.

delito, ou mesmo sem imputações claras à pessoa suspeita, impondo-lhe abusiva e ilegal prisão. Além disso, o infeliz tinha na acusação seqüências de pressões, farsas e torturas, alheias à lei, estendendo-se até a instrução da denúncia e à sentença final (hoje, transitado em julgado). O que evidencia a ausência de análise custodial para configurar, de fato, a necessidade de prisão ou a liberdade do acusado.

Sem contar que a própria lei ensejava critérios protecionistas de classes sociais. Por exemplo, magistrados e juizes, não raro, observavam as leis à maneira de privilégios aos apaniguados (BECCARIA, 2005). Ou, como se reproduzia no discurso da época, “As leis poderão concentrar-se com indícios cada vez mais fracos para a prisão” (BECCARIA, 2005, p.103). Por essas e outras razões (fragilidade da lei, ideologias dominantes, por exemplo) a pena de prisão, desde a fase acusatória, não tinha base legal de proteção à pessoa do preso.

Com o advento do Iluminismo² e novas teorias político-sociais, as sanções penais e as respectivas execuções prisionais entraram em crise por motivos humanitários com passagem da visão punitiva para a perspectiva da *reforma do delinquente* (BITENCOURT, 2011, itálico do autor). Já no século XIX, a pena de prisão consolidou-se no meio jurídico, tema, inclusive, de eventos congressuais. Também entre operadores do Direito, discussões canalizadas para movimentos sociais e humanitários do século XX com o lançamento de documentos globais de direitos humanos, como a Declaração Universal de Direitos Humanos, em dezembro de 1948 e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, em dezembro de 1966, propostos e editados pela Organização das Nações Unidas (ONU), e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em novembro de 1969, na cidade de San José, na Costa Rica, que auferiu princípios de liberdade e de justiça social (BRASIL, 2009).

No Brasil, o itinerário histórico da pena de prisão e do sistema prisional fundou-se como extensão das jurisprudências penais europeias, ou, mais precisamente, a mesma ordem de tratamento ao preso, na circunscrição da pena prisional, também com frágeis (ou nenhum) instrumentos custodiais nas detenções em flagrante. Assim como no plano internacional, por influência de movimentos

² “Linha filosófica caracterizada pelo empenho em estender a razão como crítica e guia a todos os campos da experiência humana” (século XVIII) (ABBAGNANO, 2007, p.618).

humanistas e documentos globais, a audiência de custódia foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro, constituindo-se em temática da Justiça no país, tendo em vista o alto índice de prisões cautelares sem fundamento legal, se considerados direitos e garantias de justiça e dignidade humana prescritos em lei.

Como exemplo, podem ser citados números do censo prisional de 2014, proveniente das Informações Penitenciárias do Departamento Penitenciário Nacional (INFOPEN/DEPEN), do Ministério da Justiça (MJ), publicado em 2015, dando conta de um contingente prisional de 607.731 detentos no sistema carcerário, em que aproximadamente 41% desses presos estão encarcerados sem condenação, ou por inoperância de audiência de custódia para análise de agravantes suficientes (ou não) para fundamentar a prisão cautelar pelo juiz, concernente à gravidade do delito (BRASIL, 2015). Portanto, aprisionamentos que poderiam ser evitados, inibindo injustiças e reduzindo explosão, tensões e atrocidades dos presídios nacionais, em demonstração de resquícios judiciais das prisões de séculos passados.

Não são incomuns, por exemplo, simples delitos de furtos, desordem pública, ou suspeita de roubo, em que seus supostos autores são mantidos em prisão sem análise imputativa, legal e proporcional ao acusado. Foi o caso de um haitiano de 29 anos no Rio Grande do Sul (Brasil), acusado de estupro por uma mulher de programa e detido à noite. Pela manhã, diante do juiz ele expôs suas alegações, aceitas pela autoridade judicial, que decidiu pela liberdade provisória do acusado, já que o juiz avaliou que não havia indícios suficientes para prisão (DIÁRIO GAÚCHO, 2016).

A mesma reportagem informa ainda que, no referido Estado brasileiro, as audiências de custódia tiveram início em 30 de julho de 2015, registrando 2.994 procedimentos até junho 2016, sendo que 87,8% destes resultaram em alguma prisão cautelar, e 17,2% restantes contemplaram liberdades provisórias. Por isso, “Nem toda a pessoa presa é culpada. É preciso aferir as circunstâncias da prisão e, sobretudo, a integridade física das pessoas”, esclarece o juiz corregedor do Tribunal de Justiça do Estado, Vanderlei Deolindo (DIÁRIO GAÚCHO, 2016).

A mídia tem noticiado casos de audiências de custódia em alguns Estados brasileiros, circunscritas em intervenções pontuais, quando não por falta de

operadores jurídicos, falta de interesse, ou mesmo comodismo dos agentes legais, ao tempo que traz indícios de que a análise custodial ainda não constitui regra procedimental regular na Justiça brasileira, em estágios primários de acusação, com recorrência de prisões infundadas, gerando altos custos humanos, sociais e econômicos ao país.

Tal cenário representou a principal motivação para esta pesquisa, acrescido da perspectiva de atualização profissional, da ampliação do debate sobre a figura jurídica da audiência de custódia no Brasil, assim como das possibilidades de efetivar garantias legais e direitos humanos à pessoa. E a própria relevância deste estudo por levantar uma questão de interesse social, de direito e de cidadania.

Com base nessas considerações, formulou-se a seguinte questão de pesquisa: a audiência de custódia tem sido operacionalizada no ordenamento jurídico brasileiro, em casos de prisões em flagrante, se positivo, como isso tem-se dado? Assim, o objeto da pesquisa se caracteriza na operacionalização da audiência de custódia como garantia da legalidade prisional em virtude de infração penal. O objetivo geral do estudo foi investigar se a audiência de custódia é operacionalizada no ordenamento jurídico brasileiro, em casos de infrações penais antes de prisão cautelar e, se positivo, como isso tem sido aplicado.

Como etapas investigativas foram definidas: tratar do processo social e histórico da prática prisional e as condições legais e humanas do preso; abordar sobre movimentos e documentos de teor humanista com vistas a direitos e garantias do preso; e consultar a legislação constitucional e infraconstitucional brasileira para constatação (ou não) da figura jurídica da audiência de custódia e sua possível operacionalização, no âmbito das prisões cautelares por prisão em flagrante.

O método investigativo foi do tipo exploratório, seguindo a linha de revisão de literatura, na perspectiva de ampliar conhecimentos sobre a estrutura e o exercício do objeto temático a partir de legislação nacional, tratados internacionais, livros, artigos, dissertações, teses e reportagens jornalísticas. Segundo Triviños (2011), “Os estudos exploratórios permitem ao investigador aumentar sua experiência em torno de determinado problema. O pesquisador parte de uma hipótese e aprofunda seu estudo, [...] buscando antecedentes e maior conhecimento do assunto”. Quanto à natureza teórica da pesquisa, Demo (1994, p.36) argumenta

que “O conhecimento teórico adequado acarreta rigor conceitual, análise acurada, desempenho lógico, argumentação diversificada, capacidade explicativa”.

Dessa forma, esse tipo de pesquisa orienta-se no sentido de investigar novos dados, quadros de referências, condições explicativas da realidade, polêmicas e discussões pertinentes. É o caso deste estudo teórico, que busca em legislação e aspectos teóricos levantar informações, estágio de exercício e funcionalidade da audiência de custódia como procedimento jurídico de análise das variáveis penais que podem ou não infligir algum tipo de prisão cautelar a um suposto infrator, averiguando-se os incursos legais.

Esta monografia foi organizada em três eixos estruturais a partir da Introdução, que expõe as diretrizes da pesquisa, de modo a esclarecer a definição da pesquisa, como abordagens sobre o tema, problematização, objetivos, justificativas, relevância social do estudo e os respectivos procedimentos teórico-metodológicos de execução. Portanto, parte inicial e de apresentação geral do trabalho monográfico.

No segundo eixo (correspondente ao primeiro capítulo), trata-se de infrações penais e medidas cautelares em perspectiva social, histórica e jurídica; na sequência, aborda-se sobre movimentos e documentos internacionais de direitos humanos, correlacionando a figura jurídica da audiência de custódia e suas referências conceituais, finalistas e formais; apresenta-se também uma breve exposição e análise da audiência de custódia em outros países. Isso para situar a efetiva prática desse processo jurídico e compará-lo com o cenário brasileiro nesse aspecto.

No terceiro eixo (correspondente ao segundo capítulo e etapa de investigação e análise do objeto da pesquisa), trata-se de questões referentes à operacionalização da audiência de custódia no judiciário brasileiro, destacando-se os diplomas legais disponíveis com regras para tal e os projetos de lei em andamento no Congresso Nacional sobre a matéria;

Ainda no terceiro eixo, faz-se menção ao estágio em que se encontra a utilização dessa prática judicial em casos prisão em flagrante, nas comarcas dos Estados brasileiros, atentando-se para o ponto de vista doutrinário acerca da prática das audiências de custódia no país; também se discute a eficácia

da audiência de custódia, fazendo-se estudo comparativo entre a população carcerária real e a que seria possível com os resultados positivos do referido procedimento jurídico.

Por último, são construídas as Considerações Finais, em que se faz um apanhado do trabalho, articulando suas partes e fazendo análises comparativas entre os dados da investigação. Essa fase final constitui também o momento de o pesquisador intervir criticamente, apontando suas impressões tanto da teoria quanto da legislação e da prática de audiências custodiais, buscando construir respostas para o problema da pesquisa.

2 FLAGRANTE DELITO E MEDIDAS CAUTELARES: OS TRÂMITES (I)LEGAIS DA CUSTÓDIA

No centro do ordenamento jurídico brasileiro, confere-se um dos mais expressivos contingentes carcerários do mundo com diferentes tipificações prisionais, entre as de necessidade premente para tal e várias outras sob cautelares precipitadas, ou mesmo infundadas, consubstanciando-se prisões ilegais. Não constituem raridade detenções sem a devida análise e autuação legal, ou lavratura prisional por infrações de baixa periculosidade, que seriam passíveis de medidas distantes do trauma carcerário, como por exemplo, multa, serviços comunitários, indenização, ou a soltura do acusado por não representar perigo relevante à vida e ao patrimônio.

Assim, o ato analítico, rigorosamente dentro da lei, e o discernimento magistral, possivelmente, contribuiriam na redução dos índices de confinamentos prisionais, projetando-se, então, o respaldo legal e o respeito aos direitos individuais do suposto infrator. Em muitos casos, precipita-se a prisão, nos moldes antigos de custódia temporária para sentença posterior sem a devida tipificação jurídica do ato. É a partir desse ponto que este capítulo inicial estabelece a discussão do objeto da pesquisa, traçando um breve itinerário, no tempo e no espaço social acerca da figura jurídica da medida ou da pena de prisão por eventos infracionais.

2.1 DO ATO ACUSATÓRIO À PENA DE PRISÃO: UM POUCO DE HISTÓRIA

No âmbito do Direito Penal (DP), a questão prisional, tanto em fase preliminar acusatória quanto em processo transitado em julgado, tem instigado recorrentes discussões. Um dos pontos em causa e, talvez, o principal, diz respeito ao aspecto custodial do presumido infrator, ou sentenciado, tendo em vista casos de detenções ilegais ou de rigor desproporcional, extrapolando as linhas da legalidade e dos direitos e garantias do indivíduo, nos moldes antigos de penalizações.

Os mecanismos jurídicos tinham como um dos principais objetivos o de punir o indivíduo transgressor das normas estabelecidas, consuetudinárias ou escritas. Nos rudimentos dos códigos penais, rígidas prescrições marcavam o cumprimento da lei com penas que variavam da contrapartida em indenização,

passando por castigos e mutilações corporais, à sentença capital. A interpretação da lei se fazia tal e qual escrita, sem agravantes ou atenuantes que pudessem descaracterizar ou confirmar o crime, nos contornos de uma análise jurídica, a favor ou contra o acusado. As decisões eram peremptórias para o desfecho sentencial, inclusive sob a forma de sanções arbitrárias de governantes (CHIAVERINI, 2009; BITENCOURT, 2011).

Assim, a ideia do ato prisional estava associada a uma etapa temporária de detenção, enquanto era aguardada a decisão final sobre a sorte do acusado. Portanto, não se considerava a prisão como privação duradoura de liberdade, ou, mais precisamente, como recurso de cumprimento de sentença. O que era comum nas sociedades antigas (BITENCOURT, 2011). Considerando esse período histórico, esse autor faz comentários sobre a relação pena e prisão, bem como um aporte jurídico necessário:

A Antiguidade desconheceu totalmente a privação de liberdade, estritamente considerada como sanção penal. Embora seja inegável que o encarceramento de delinquentes existiu desde tempos imemoriais, não tinha caráter de pena e repousava em outras razões (p.505).

Pelo teor da citação, infere-se que inexistiam prescrições para tipificar o suposto crime, nem visão de cumprimento de pena em regime confinado. As penalizações quase sempre se faziam sumárias sem a devida averiguação ou análise do evento delituoso para garantia de direitos ao acusado. Em casos específicos, segundo Chiaverini (2009) e Bitencourt (2011), a prisão temporária ou custodial representava o recurso de detenção do suposto infrator até o desfecho sentencial, com entremeios de interrogatórios, torturas e confissões, portanto, sem presunção de cárcere permanente para cumprimento de pena. Segundo Bitencourt (2011, p.506):

Por isso, a prisão era uma espécie de 'antessala' de suplícios, pois se usava a tortura, frequentemente, para descobrir a verdade. A prisão foi sempre uma situação de grande perigo, um incremento ao desamparo e, na verdade, uma antecipação da extinção física do indivíduo.

Dessa forma, a custódia temporária tinha o objetivo apenas de “guardar” provisoriamente o suposto delinquente para decisão posterior. Ou, como

reafirma esse autor, “A finalidade da prisão, portanto, restringia-se à custódia dos réus até a execução das condenações referidas” (BITENCOURT, 2011, p.507).

Os primeiros códigos escritos dão uma amostra das prescrições jurídicas, as tipologias infracionais, o processo de prisão, como também as respectiva aplicação da lei penal. Por exemplo, no Código de Hamurábi, tratava-se de questões socioculturais, entre outras, de ordem familiar, delitos, blasfêmia, casamento (dote), adultério, comércio, propriedade, herança, agressão física e trabalho (principalmente, o escravo). No aspecto jurídico, especificamente no direito penal, as imputações traduziam-se em indenizações equivalentes ao delito, ou severas penas com características de barbárie, normalmente, a morte, como se pode depreender de um dos capítulos do referido Código:

Capítulo XI

Delitos e penas, lesões corporais, talião e indenizações

Art.195. Se um filho bater em seu pai cortarão sua mão.

Art.196. Se um homem destruiu um olho de outro homem, destruirão o seu olho.

Art.197. Se quebrou o osso de um homem, quebrarão o seu osso.

[...]

Art.201. Se ele [o homem] arrancou o dente de um homem vulgar, pagará um terço de uma mina de prata.

Art.202. Se um homem agrediu a face de outro homem que lhe é superior, será golpeado sessenta vezes diante da assemblea com um chicote de couro de boi (VIEIRA, 2011, p.31/32).³

Outro instrumental jurídico de grande relevo na Antiguidade foi o Código de Manu, produzido na civilização sânscrita (região da Índia). Escrito em sânscrito e proclamado aproximadamente em 1.000 a.C, esse acervo de normas visava proteger, e, ao mesmo tempo, punir aqueles que transgredissem esses comandos sociojurídicos. Entre outras infrações, eram considerados desvios de conduta (como adultério e ofensas morais), conflitos por negócios, acordos não cumpridos, assassinatos, agressão física. O Código de Manu seguia os rigores morais e de costumes da época, tal os demais instrumentais jurídicos de então. O breve excerto do referido Código deixa evidências da aplicação da lei, nos diferentes casos de desobediência às normas:

³ A expressão “olho por olho dente por dente” representa a tipificação penal comum nos dominantes da Antiguidade. A composição do termo vem do latim *Lex Talionis* (*Lex*= lei e *talis*= tal, de tal tipo) e consiste na justa reciprocidade do ato criminoso e da pena correspondente (MEISTER, 2007, p.58).

[...]

Das ofensas físicas

Art.276º Tendo declarado completamente quais são os modos de punição a infligir para as ofensas por palavras, vou expor a lei concernente às ofensas físicas:

Art.277º De qualquer membro que se sirva um homem de baixo nascimento para ferir um superior, esse membro deve ser mutilado.

Art.278º Se ele levantou a mão ou um bastão sobre o superior deve ter a mão cortada; s em um movimento de cólera lhe deu um pontapé, que seu pé seja cortado.

Art.279º Um homem de baixa classe que resolve tomar lugar ao lado de um de classe mais elevada, deve ser marcado debaixo do quadril e banido ou, então, dever ordenar o rei que lhe façam um talho sobre as nádegas.

[...]

Art.308º Para reprimir o homem perverso, que o rei empregue com perseverança, três meios: a detenção, os ferros e as diversas penas corporais. (VIEIRA, 2011, p.74/75 e 77).

Também pode ser mencionado como um dos principais Códigos jurídicos dessa época, as Leis das XII Tábuas, que representaram o estatuto de jurisprudências na cultura romana. Algumas regras apresentadas a seguir demonstram o teor da legislação romana:

[...]

Dos delitos

1. Se um quadrúpede causa qualquer dano, que o seu proprietário indenize o valor desse dano ou abandone o animal ao prejudicado;
2. Se alguém causa um dano premeditadamente, que o repare;

[...]

11. Se alguém fere a outrem, que sofra a pena de Talião, salvo se houver acordo;

Do direito público

[...]

3. Se um juiz ou um árbitro indicado pelo magistrado receberem dinheiro para julgar a favor de uma das partes em prejuízo de outrem, que seja morto;

[...]

6. Se alguém promove em Roma assembleias noturnas, que seja morto.
7. Se alguém insuflar o inimigo contra a sua Pátria ou entregar um concidadão ao inimigo, que seja morto;

[...]

16. Se alguém proferir um falso testemunho, que seja precipitado da rocha Tarpeia;

17. Se alguém matou um homem livre e; empregou feitiçaria e veneno, que seja sacrificado com o último suplício;

18. Se alguém matou o pai ou a mãe, que se lhe envolva a cabeça e seja colocado em um saco costurado e lançado ao rio (VIEIRA, 2011, p.128; 129; 130).

Portanto, os excertos apresentados dos instrumentais jurídicos das civilizações antigas apontam para rigores morais, indenizações e execuções sumárias, aplicação da lei sem as premissas ou presunção de inocência. Pelo

menos não se observam tal orientação, na leitura das prescrições descritas dos três Códigos. Portanto, não há referência a procedimentos preliminares à prisão. Assim, o ato por si já definia a tipificação do crime, e a execução da pena se fazia relativamente ao que estava escrito. Para as infrações mais graves, o confinamento resumia-se ao tempo necessário para a decisão e a execução da pena.

Na Idade medieval, a prisão ainda se apresenta como lugar de detenção do acusado para posterior execução da sentença, já tipificada no código. “A privação da liberdade continua a ter uma finalidade custodial, aplicável àqueles que foram submetidos aos mais terríveis tormentos exigidos por um povo ávido de distrações bárbaras e sangrentas” (BITENCOURT, 2011, p.508). Mas, apesar de manter a prisão como lugar temporário de detidos, o período medieval marcou as primeiras experiências de prisões como reduto de privação de liberdade e cumprimento de pena, embora tais espaços prisionais não se destinassem especificamente para essa finalidade.

O Direito Canônico deu grande impulso nesse sentido, uma vez que a Igreja desejava humanizar o delinquente, conforme seus preceitos e necessidades. Isso fez com que fossem instituídos lugares para reclusão, inclusive no perímetro territorial da própria Igreja. Assim, em muitos casos, em consonância com o Estado, a Igreja substituíva castigos físicos, ou mesmo a pena de morte, pelo confinamento do suposto infrator. Bitencourt (2011) informa que a ideia de prisão nesse período apresentava duas categorias, uma na forma de *prisão-custódia*, em que o réu aguardava a sentença final, que poderia ser morte, açoite, mutilações; a outra na forma de *detenção* perpétua, ou, então, até receber perdão oficial.

Durante os séculos XVI e XVII, desencadeia-se na Europa um estado de pobreza com desfecho de vasta delinquência, em razão de infrações circunstanciais, na forma de roubos, furtos, homicídios e congêneres com a justificativa de sobrevivência. Prisões e condenações sumárias repetem-se à exaustão, mas por a delinquência apresentar-se tão intensa e por se perceber que a miséria era aspecto fomentador de atos infracionais, as detenções e as execuções foram reduzidas. Percebe-se, então, que o fator socioeconômico abriu margem para uma abordagem diferente da lei.

No entanto, não se vislumbrava um processo de custódia regular, legal, que tivesse base em legislação pertinente. Isso na forma avaliativa do caso,

considerando-se o grau de gravidade, tipificação e enquadramento prisional para definir o confinamento ou a liberação do acusado, ou mesmo uma cautelar proporcional à extensão delitiva. Embora se esboçassem reformas nas leis penais, as questões apreciativas da acusação continuavam alheias a tais, como se verificou no século XVI.

Na segunda metade desse século, iniciaram-se mudanças para se instituir a pena privativa de liberdade, com a construção de prisões preparadas para uma suposta correção dos condenados. Talvez, aí, fosse o caso de se revisarem a legislação para o lado dos direitos e garantias do preso em casos nem sempre passíveis de condutas jurídicas restritivas de liberdade. Mas, apesar da situação de calamidade pública na população, a lei mantinha-se rígida, irredutível, ainda eivada de prisões sumárias, de castigos severos e de penas capitais, normalmente sem o exercício de princípios de inocência, ou ampla defesa.

Mais adiante, apesar de mudanças nas condições socioeconômicas do povo, manteve-se o rigor penal para combater a criminalidade que permanecia elevada, porém com a mentalidade de reabilitação do preso através de instituições próprias. “Para fazer frente ao fenômeno sociocriminal, que preocupava as pequenas minorias e as cidades, dispuseram-se elas mesmas a defender-se, criando *instituições de correção* (grifo do autor) de grande valor histórico penitenciário” (BITENCOURT, 2011, p.510). Progressivamente, as dificuldades se tornaram amenas, mas os descompassos entre o Direito penal e o delito perseveraram atrozmente.

O século XVIII foi o marco histórico das transformações sociais, políticas jurídicas com a ascensão dos reformadores da legislação criminal, em que defendiam a humanização em questões penais. As ideias iluministas foram a grande âncora dessas reformas (BITENCOURT, 2011). Filósofos, cientistas e criminalistas passaram a questionar os trâmites das penas, que ainda se deliberavam em formato sangrento, cruel e desumano, sem critério algum de análise do ato delituoso. As prisões continuavam recorrentemente arbitrárias, ou de proporções desnecessárias que, na visão dos reformadores, precisariam ser revistas:

A pena deve ser proporcional ao crime, devendo-se levar em consideração, quando imposta, as circunstâncias pessoais do delinquente, seu grau de malícia e, sobretudo, produzir a impressão de ser eficaz sobre o espírito dos

homens, sendo, ao mesmo tempo, a menos cruel para o corpo do delinquente (BITENCOURT, 2011, p.69).

Observe-se que tal ideário já continha o aspecto custodial do preso, que teria a prerrogativa de ter seu problema previamente analisado para posterior decisão judicial. O que jogava por terra a perspectiva de prisão estritamente conceitual de crime, em uma generalização de atos delinquentes, já que o grau, a periculosidade e as circunstâncias do fato delituoso eram desconsiderados. Entre outros pensadores, destaca-se Cesare Beccaria, cujas ideias penalógicas difundem-se pela obra *Dei Delitti e delle pena* (Dos delitos e das penas), publicado em 1764, hoje referência recorrente na área jurídica.

Beccaria interpunha crítica ao sistema penal da época em que se faziam detenções que culminavam, em regra, em prisões sumárias, visivelmente desproporcionais a um suposto direito dos indivíduos, ainda não consignado nas leis, mas necessário. Ele qualificava tal ordem jurídica como tirânica e desprovida de limites condenatórios por não dar vez à demonstração dos fatos e da culpabilidade clara e definida, dentro das circunstâncias legais. Por isso, para ele, “Um homem não pode ser chamado culpado antes da sentença do juiz, e a sociedade só pode retirar-lhe a proteção pública após ter decidido que ele violou os pactos por meio dos quais ele lhe foi concedida”. Sobre a perspectiva penalista beccariana e o elemento criminológico corrente, Bitencourt (2011, p.72) pondera que:

A humanização do Direito Penal e da pena são um requisito indispensável. As ideias expostas de Beccaria, em seus aspectos fundamentais, não perderam vigência, tanto sob o ponto de vista jurídico como criminológico. [Mas] muitos dos problemas que suscitou continuam sem solução.

Tais perspectivas reformistas progrediram na seara jurídica dando base para o levante de instituições e movimentos voltados à humanização e à concessão proporcional de direitos e garantias no âmbito do Direito Penal. A partir daí, estabeleceu-se a relação direitos humanos e justiça, em demandas legais de ordenamentos jurídicos internacionais. Assim, convenções e tratados nessa direção exortaram novas perspectivas na área penal que, segundo Bitencourt (2011), ainda abrange muitos problemas sem solução à vista, e a questão prisional, em suas múltiplas tipificações e possibilidades, assenta-se no centro da agenda penalista e dos direitos humanos, em particular da prisão em flagrante.

2.2 DIREITOS HUMANOS E A JURISPRUDÊNCIA PRISIONAL: OS TRATADOS INTERNACIONAIS EM PERSPECTIVA

As incursões reformistas do século XVIII conseguiram abrir discussões acerca de novas abordagens da legislação penal. Talvez, não tenha conseguido dados expressivos, pois pouco mudou, em termos de direitos e garantias ao indivíduo acusado e preso, uma vez que eram recorrentes dados de prisões arbitrárias, torturas e inflação de presídios sem a observação estrita da lei em vários países.⁴ Contudo, a partir dessas perspectivas supostamente inovadoras, geraram motivações para eventos e firmação de documentos em nível internacional.

Apesar de não referirem explicitamente a ideia de processos custodiais de detidos, destacados documentos abordam questões de custódia pelas diretrizes legais e humanistas propostas. Por exemplo, a pauta de debates de congresso realizado, em Bruxelas, em 1889. Esse Encontro marcou a fundação da União Internacional de Direito Penal e uma agenda paralela de atenção aos direitos humanos e, especificamente, à dignidade do preso no cerne das políticas e execuções penitenciárias com atenção à integridade da pessoa em litígio penal.

Mais adiante, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, assinada, em 1948, pelos países-membros da Organização das Nações Unidas (ONU), ampliaram os fundamentos da dignidade humana nos *corpora* jurídicos, tratados e planos de metas prisionais das nações signatárias. Em termos gerais, o teor da Declaração trouxe doutrina sociojurídica de extensão universal, como apontam os artigos I, II, e III:

Artigo I

Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.

Artigo II

Toda pessoa tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.

⁴ Relatórios de organismos internacionais dão conta de violações da lei e de direitos humanos, arbitrariedades, torturas e explosão populacional de presídios, inclusive com pessoas presas sem necessidade, ou, talvez, pudessem estar cumprindo a lei por outros meios fora do cárcere, no Brasil e noutros países. Podem ser citadas *Human Rights Watch (HRW)* e Organizações das Nações Unidas (Subcomitê das Nações Unidas para Prevenção à Tortura – ONU/SPT) (AGÊNCIA BRASIL, 2017).

Artigo III

Toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal (ONU, 1948).

Com base na Declaração de 1948, e já abordando exclusivamente temas jurídicos e, especialmente, acerca de procedimentos na área penal, o Primeiro Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Genebra em 1955, estabelece Regras Mínimas para o Tratamento do Preso. No espectro de deliberações, além de propor condições básicas de cuidados pessoais, acompanhamento jurídico e social, o documento destaca orientações de tratamento ao recluso, ou em estado acusatório. No caso deste, haveria um rito a seguir de modo a identificar o suposto infrator e os elementos legais básicos que tipificassem a ocorrência com os respectivos registros. É o que consta no documento oficial:

1) Em todos os locais em que haja pessoas detidas, haverá um livro oficial de registro, com páginas numeradas, no qual serão registrados, relativamente a cada recluso:

a) A informação respeitante à sua identidade;

b) Os motivos da detenção e a autoridade competente que a ordenou;

c) O dia e a hora da sua entrada e saída.

2) Nenhuma pessoa deve ser admitida num estabelecimento penitenciário sem uma ordem de detenção válida, cujos pormenores tenham sido previamente registrados no livro de registro (BRASIL, s.d).

Não se pode desconsiderar que existem aí fatores que caracterizam a custódia do acusado para embasamento da decisão judicial. Como se pode perceber, a análise do caso se faz presente, com observância das motivações infracionais e da ordenação inicial de prisão. São essas, pois, duas condições previstas em audiências de custódia, hoje debatidas, que buscam evitar prisões arbitrárias, torturas e negação de direitos.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos foi outro documento internacional que trouxe menções a garantias ao indivíduo, às sociedades e aos escopos judiciários dos países, destacando o tratamento de questões penais. O Pacto foi adotado pela XXI Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966, porém passou a vigorar apenas em

março de 1976, já que uma das principais condições para regularização e aplicação das propostas seria a assinatura de 35 Estados signatários no Documento. Os artigos 09 e 10 traduzem diretrizes fundamentais e procedimentais em eventos infracionais, de maneira a conceder legalidade e direitos humanos à pessoa detida.

ARTIGO 9

1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais. Ninguém poderá ser preso ou encarcerado arbitrariamente. Ninguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos.
 2. Qualquer pessoa, ao ser presa, deverá ser informada das razões da prisão e notificada, sem demora, das acusações formuladas contra ela.
 3. Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade.
- [...]

ARTIGO 10

1. Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana (ONU, 1966).

Segundo comentários de Ramos (2014), também com base na Declaração de 1948, o Pacto buscou estabelecer juridicamente, e de modo vinculante (*pacta sunt servanda*), direitos aos Estados, sendo mais incisivo e minucioso nas explicitações das premissas. Os Estados teriam, então, de comum acordo, instrumento orientador de operacionalizações jurídicas e administrativas em casos de flagrante delito. Como um dos signatários, o Brasil regulamentou esse Documento pelo Decreto n.592, de 06 de julho de 1992, tornando-o passível de observação em demandas judiciais penais.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), realizada pela Organização dos Estados Americanos (OEA), na cidade de San José, na Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, produziu importante documento na área de direitos humanos, com destaque para questões jurídicas. O objetivo central das propostas seria o de reafirmar e consolidar regimes de justiça social, liberdade e observância aos direitos humanos. Sobre prisões em flagrante e os ritos judiciais preliminares, o artigo 7º (de 82 artigos) traz garantias sociojurídicas fundamentais:

[...]

Artigo 7º - Direito à liberdade pessoal

[...]

3. Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários.
4. Toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da detenção e notificada, sem demora, da acusação ou das acusações formuladas contra ela.
5. Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo (OEA, 1969).

Assim como o fez com Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, o Brasil incorporou ao seu ordenamento jurídico, precisamente, ao Direito Penal, a CADH, pelo Decreto n.678, de 06 de novembro de 1992. Observe-se que o País aprovou os dois Documentos em datas bem próximas do mesmo ano. A CADH veio aprofundar as bases de direitos humanos já previstos em outros dispositivos globais, aqui já mencionados.

Vale ressaltar que esses instrumentos de teor jurídico e humanista não utilizam a terminologia “audiência de custódia”, mas as diretrizes propostas direcionam-se nessa perspectiva. Tanto é verdade que o Brasil tem esses acordos como parâmetros de políticas de direitos humanos, embora se constate, em termos práticos, e principalmente, na seara penal, a defasagem, ou quase desuso desses Documentos como referência de procedimentos custodiais de presos em flagrante. E, no plano internacional, como tem sido a repercussão dos tratados de direitos humanos com foco na custódia penal? É do que trata o próximo tópico, mencionando outros países, praticantes da audiência de custódia para prisões em flagrante.

2.2.1 Os procedimentos custodiais do preso em flagrante no plano internacional

Os movimentos sociopolíticos e seus respectivos instrumentos de direitos humanos (principalmente, os aqui abordados) inspiraram jurisprudência no âmbito do Direito Internacional Público,⁵ que se funda na percepção dos Estados de zelarem pelo cumprimento da lei de direitos humanos e sua efetiva aplicação,

⁵ O Direito Internacional Público pode ser entendido como “O conjunto de normas jurídicas que rege a comunidade internacional, determina direitos e obrigações dos sujeitos, especialmente nas relações mútuas dos estados, e, subsidiariamente, das demais pessoas internacionais, como determinadas organizações, bem como dos indivíduos” (ACCCIOLY, 2012, p.50).

indiferente à noção geopolítica. Assim, as audiências de custódia são amparadas pelo conjunto das legislações penais em pertinência com os pressupostos internacionais, quando países signatários incorporam tais doutrinas em seus ordenamentos jurídicos.

Trata-se, pois, de princípios de garantia conferidos ao suspeito por prisão em flagrante, no ato da análise, da caracterização e da tipificação do fato delituoso, compativelmente com a lei sem que haja violação de direitos e depreciação da dignidade humana. As operações iniciais em juízo por eventos infracionais já são vistos em vários países, com pequenas variações no prazo de apresentação ao juiz, em ajustamento com preceitos legais, conforme deliberam acordos e tratados internacionais e as leis regulares nacionais (ou o Direito Interno). O Gráfico 1 relaciona alguns ordenamentos jurídicos que aplicam a audiência de custódia, na América e na Europa:

Gráfico 1 – Países adotantes da audiência de custódia no ordenamento jurídico.

País	Regra	Prazo/apresentação do preso ao juiz
Alemanha	O detido deverá ser conduzido ao juiz em cuja jurisdição tenha ocorrido a detenção.	De imediato ou quando muito no dia seguinte à detenção.
Argentina	Em casos de prisão sem ordem judicial, o detento deve comparecer perante autoridade judicial competente.	06 horas.
Brasil	Preso em flagrante delito, independentemente da motivação ou natureza do ato, seja obrigatoriamente apresentada, à autoridade judicial competente.	24 horas.
Chile	Em casos de flagrante, o suspeito deve ser apresentado a um promotor, no prazo de 12 horas, que poderá soltá-lo ou apresentá-lo a um juiz.	24 horas.
Colômbia	Em casos de flagrante, o detento precisa ser apresentado ao juiz.	36 horas.
Espanha	O detido em flagrante deve ser apresentado ao juiz.	24 horas.
França	O procurador da República deve analisar se a manutenção da detenção é necessária, se os direitos do detido estão sendo respeitados e, a qualquer momento, pode ordenar a apresentação da pessoa detida ou ainda sua imediata liberação.	24 horas nos casos de criminalidade ordinária; ou por 48 horas, nos casos de criminalidade organizada.
Estados Unidos	O detido em flagrante deve ser apresentado ao juiz.	48 horas.

Itália	A polícia deverá colocar o detido à disposição do Ministério Público, entregando junto o correspondente “atestado” policial.	O mais rápido possível ou, no máximo, em 24h.
México	Pessoas detidas em flagrante precisam ser entregues imediatamente aos promotores, que, por sua vez, devem apresentar os suspeitos a um juiz ou liberá-los.	48 horas.
Peru	Apresentação do preso em flagrante ao juiz.	Prazo 24h (vinte e quatro horas), ou alargando em 15 (quinze) dias quando se tratar dos crimes de terrorismo, espionagem e tráfico ilícito de entorpecentes, devido à periculosidade do caso concreto.
Portugal	O preso deverá ser apresentado ao juiz, que decidirá sobre a prisão cautelar aplicável, após interrogar o detido e dar-lhe oportunidade de defesa.	48 horas.

Fonte: CNJ (2015); Defensoria Pública do Estado de São Paulo, 2015, por Jurubeba (2016); Arend (2016); Ávila (2016).

A partir desse conciso panorama de direito estrangeiro, é possível inferir algumas observações: uma é que, no caso de prisão em flagrante há observância de se proceder à apresentação incontente do preso à autoridade judiciária para análise, caracterização e possível ação deliberativa quanto à prisão ou liberdade do acusado; e outra, há a tendência de garantias legais e de direitos humanos nas operações policiais e judiciais, de modo que se cumpram, de fato, o que prescreve a lei e que se evitem truculência e arbitrariedades, dando-se seguimento aos trâmites da legalidade.⁶ É o que entende Ávila (2016, p.306) ao discorrer que:

No direito processual penal de diversos países, há uma convergência de entendimentos no sentido de que a pessoa presa na fase das investigações deve ser imediatamente apresentada pessoalmente ao juiz. A finalidade dessa audiência é a realização do interrogatório pelo juiz e a decisão, em contraditório, sobre a necessidade da continuidade

⁶ Segundo a Clínica Internacional de Direitos Humanos da Universidade de Harvard (2015), 28 dos 35 países membros das Organizações dos Estados Americanos (OEA) já se adequaram por meio de lei ou decisão dos tribunais superiores às determinações das normas externas a fim de assegurar que o ato de prisão em flagrante submeta-se ao escrutínio judicial quanto à sua legalidade e estrita necessidade: Antígua e Barbuda; Argentina; Belize; Bolívia; Canadá; Chile; Colômbia; Costa Rica; Dominica; República Dominicana; Equador; El Salvador; Guatemala; Guiana; Haiti; Jamaica; México; Nicarágua; Peru; Panamá; Paraguai; São Cristóvão e Nevis; Saint Lucia; Bahamas; Trinidad e Tobago; Estados Unidos; Uruguai; Venezuela (BRASIL, 2016, p.17).

de sua prisão. A regra está ligada a um sistema mais amplo de mecanismos de controle sobre a atividade policial (ÁVILA, 2016, p.306).

Nesse contexto, deve-se considerar que a (possível) privação de liberdade ainda detém o finalismo custodial, mas, diferentemente de tempos remotos e, porque não dizer, até meados do século passado, a prisão em flagrante já não comporta transgressões da lei que venham a ensejar ações arbitrárias e negação de direitos ao suspeito. A audiência de custódia vem fortalecer a figura da medida cautelar e preencher as lacunas da reincidente inobservância da lei em prisões em flagrante, não raro, projetada na arbitrariedade de encarceramento infundado, desnecessário ou inexistente.

2.3 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA PARA DECISÃO DE MEDIDA CAUTELAR

No Brasil, a figura jurídica da audiência de custódia tem constituído um dos temas recorrentemente debatido na área penal, principalmente após os eventos sangrentos em presídios nacionais em 2016/2017. Tais episódios, além de escancararem o estado deplorável das prisões, mostrou um quadro de profundo descompasso entre os direitos e garantias de milhares de detentos que, por via efetivamente legal, não deveriam estar encarcerados. Uma análise preliminar à época da ocorrência por autoridades judiciais constataria prisões provenientes de variadas tipificações, entre as quais casos de detenções desnecessárias, ou prisões com possível medida cautelar sem confinamento, ou mesmo a liberdade do acusado (relaxamento da prisão).

Para se ter ideia geral do cenário prisional brasileiro (aí entra a questão legal), “Segundo dados mais recentes do Infopen (2014), o Brasil mantém 250.213 pessoas presas sem condenação definitiva, o que corresponde a 41% do total da população carcerária” (BRASIL, 2016). O que demonstra a cultura jurídica do encarceramento ainda sem critérios legais plenamente aplicados na seara penal brasileira. Assim, considera-se que:

A prisão provisória no Brasil, longe de ser a exceção (*ultima ratio*), continua figurando como regra no sistema processual brasileiro, constituindo-se verdadeira antecipação da pena, afrontando a garantia constitucional da presunção de inocência (PRUDENTE, 2015, p.10).

É voz corrente no Brasil, então, de que recorrentes prisões pelos mais fúteis motivos infracionais negligenciam a lei e negam direitos, e a prisão provisória como principal desfecho de flagrante delito. O que tem produzido consequências danosas a pessoas, em sua integridade física, psíquica e social, e ao país, com oneração do orçamento financeiro para sustentação de um sistema inflado por confinamentos de pessoas sem as devidas observações da lei.

Posto isso, é possível conceber a possibilidade de uma medida cautelar, relativamente ao ato infracional, dentro das diretrizes legais por meio de apresentação do preso à autoridade judicial, em casos de prisão em flagrante, ou por outro evento já lavrado em lei, mas ainda pendente de trânsito em julgado. A audiência de custódia tem-se apresentado como a alternativa viável para procedimentos da detenção e do seu enquadramento legal, como já dito, que pode ou não recorrer à medida cautelar de privação de liberdade.

Reafirma-se, portanto, que a condição de flagrante não implica necessariamente em incursão cautelar pré-determinada, uma vez que o suposto infrator poderá ser liberado após verificação da natureza infracional e sua relação com a lei, ou cabendo a deliberação cautelar, seguindo o objetivo a ser cumprido com tal medida.

A medida cautelar está prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal (CPP). Trata-se de instrumento legal e restritivo de liberdade, de teor provisório e urgente, aplicado para resguardar o encaminhamento do processo penal sem interferências, sobretudo por parte do investigado (NUCCI, 2014). A audiência de custódia vem precisamente proceder à análise do fato infracional e a possíveis deliberações dentro do princípio da presunção de inocência do acusado, conforme a tipificação penal do caso como possibilidades de lavratura de uma medida cautelar. O mesmo autor cita as espécies de prisão cautelar estabelecidas no ordenamento penal, que compõem o arsenal de medidas cautelares, quando possível adotadas, nas mais diferentes categorias de prisões, aqui no caso, em prisões em flagrante:

[...] a) prisão temporária; b) prisão em flagrante d) prisão preventiva e) prisão em decorrência de pronúncia f) prisão em decorrência de sentença condenatória recorrível g) condução coercitiva do réu, vítima, testemunha, ou de outra pessoa que se recuse, injustificadamente, a comparecer em juízo ou na polícia (NUCCI, 2014, p.26).

Assim entendido, a autoridade judiciária conta com tais previsões prisionais em caso de conveniência entre o ato infracional e a legislação pertinente, ou julga o caso por decisão liberatória tendo em vista a inexistência inimputável ao agente infracional. Para tanto, a presença do acusado frente à autoridade competente se faz necessária, o que caracteriza a audiência de custódia como recurso analítico para medidas cautelares, ou não.

2.3.1 Conceito e finalidade da audiência de custódia

Falar de audiência de custódia demanda alguns esclarecimentos etimológicos da terminologia empregada. O termo *audiência*, segundo o dicionário Houaiss (2007), vem do latim *audientia,ae* “silêncio dos ouvintes, atenção”, ou, 1. o ato de ouvir, de dar atenção àquele que fala; 2. ato de receber alguém com o objetivo de escutar ou de atender sobre o que fala ou sobre o que alega”. Quanto à *custódia*, a palavra procede do latim *custodia,ae* “guarda, conservação, ação de vigiar, prisão”, ou, “1. jur. ato ou efeito de proteger, guardar alguém ou algo; 2. jur. estado de quem ou do que está sob proteção ou guarda de outrem”.

O sentido etimológico de audiência de custódia mantém relação intrínseca com o conceito jurídico aplicado, já que, na prática tem-se a expectativa de reunião para ouvir alguém por algum motivo e decidir-se por sua liberação ou detenção. Portanto, segundo conceito do CNJ, audiência de custódia:

Trata-se de uma ação do Conselho Nacional de Justiça mediante a qual o cidadão preso em flagrante é levado à presença de um juiz no prazo de 24 horas. Acompanhado de seu advogado ou de um defensor público, o autuado será ouvido, previamente, por um juiz, que decidirá sobre o relaxamento da prisão ou sobre a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva. (BRASIL, 2016, p.10).

Embora não utilize a terminologia *audiência de custódia*, Nucci (2014) descreve a prisão flagrante e os procedimentos jurídicos correspondentes à apresentação custodial do preso. Segundo informações desse autor, tal medida cautelar pode vir por autuação particular, que faculta a continuidade da prisão, e a autuação policial, considerada obrigatória (artigo 301, CPP) (BRASIL, 1941). Uma vez efetivada e lavrada a prisão, o acusado deve ser interrogado em audiência com a autoridade competente para averiguar o caso (NUCCI, 2014; PRUDENTE, 2015).

Isso no menor prazo possível para análise e conversão (ou não) da prisão em flagrante em preventiva, ou, se for o caso, mostrarem-se necessárias outras medidas cautelares ou a liberação do preso por inimizabilidade. É o que esclarece as informações de Nucci (2014, p.49), em consonância com o entendimento do CNJ sobre audiência de custódia:

[...] cabe ao juiz, recebendo o auto em 24 horas, analisar a prisão, mantendo-a, se legal, relaxando-a, com soltura do preso, se ilegal. Deverá, ainda, verificar a possibilidade de concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança.

Quanto á finalidade, a audiência de custódia tem como escopo os direitos e garantias fundamentais da pessoa em condição prisional a partir de análise e as pertinentes medidas legais em situação do gênero. O ponto a atingir é o de apreciação da legalidade, evitando-se encarceramentos desnecessários, explosão demográfica nos presídios, maus-tratos e tortura e ônus no orçamento público e, certamente, a aplicação equânime da lei.

O entendimento de audiência de custódia, e seu devido protocolo judicial por casos de prisões em flagrante, repercutiram em profusão à luz de documentos internacionais de teor humanista, como já se abordou em texto precedente. E, tanto na doutrina quanto em legislações pertinentes, ou demais relatórios e estatísticas oficiais (e jurídicos), a tônica conceitual mira a apresentação do preso em flagrante a uma autoridade competente para interpelações, análise e a consequente decisão.

Assim, para o flagrante delito a presunção de inocência deve ser considerada até que a autoridade competente tenha as alegações da parte em questão para análise e a consequente outorga da decisão judicial. Nesse momento, a audiência de custódia entra em cena para apreciações e deliberações do evento infracional produzido com a meta do tratamento pleno da legalidade e aplicação dos princípios de direitos humanos.

Por certo, cada sistema jurídico tem suas peculiaridades procedimentais, como exposto no Gráfico 1, com variações nos tipos de autoridades para apresentação do preso, como promotor, juiz, ou procurador, mas no Brasil, a autoridade prevista é o juiz. O Gráfico 2 traz um fluxograma explicativo da estrutura de uma audiência de custódia ainda incipiente no país.

2.3.2 Tipificando a prisão em flagrante

Como categoria de análise do objeto da pesquisa, ao termo *flagrante* cabem alguns esclarecimentos conceituais e legais para que se tenha clara noção do seu sentido dentro das metas investigativa do estudo. Não se busca tratar em profundidade do mérito do flagrante delito,⁷ mas esboçar alguns elementos doutrinários que possam situar o entendimento da questão proposta, em que relaciona audiência de custódia e prisão em flagrante. *Flagrante* vem do latim *flagrans, ntis*, com o sentido de ‘ardente, abrasador, que queima’, ou, algo recente, neste momento. Em noção jurídica, flagrante é o que se pode considerar ‘no calor do crime, registrado no momento em que ocorre’ (HOUAISS, 2007).

Em pertinência com o sentido etimológico, a natureza da prisão em flagrante está na condição de sua urgência, pressuposto orientado via doutrina constitucional. Assim, tem-se em conta o aspecto imediato do evento delituoso com temporalidade definida em lei que, uma vez averiguados os condicionamentos legais da prisão, o juiz tem a possibilidade da legalidade, mantendo o estatuto da detenção; convertendo o flagrante delito em prisão preventiva, conforme os fundamentos do artigo 312 do CPP; decide por prisão provisória com ou sem fiança; ou libera definitivamente o acusado (NUCCI, 2014).

A prisão em flagrante, quando lavrada, constitui ponto inicial de análise do ato infracional acusatório para tomada de medidas cautelares ou a soltura do suposto imputado. A audiência de custódia consubstancia-se na condição de propiciar o trabalho preliminar de identificar e tipificar a causa da detenção e orientar as possíveis deliberações sobre o caso, pois a presunção de inocência guia a ordem decisória da autoridade judicial. De acordo com a doutrina:

A prisão em flagrante, autorizada pela Constituição Federal (art.5º, LXI), é uma modalidade de medida cautelar de segregação provisória do autor de fato criminoso, de natureza administrativa, inicialmente, podendo ser realizada por qualquer pessoa do povo ou por agentes policiais. No caso de atuação de particulares, cuida-se do flagrante facultativo; quando efetivado por policiais, trata-se do flagrante obrigatório (art.301, CPP). (NUCCI, 2014, p.57).

⁷ Segundo Nucci (2014, p.33), “O conceito de delito, para efeito do flagrante, abrange a contravenção penal, pois a expressão *flagrante delito* é tradicional no direito processual penal”.

Ampliando a discussão e a caracterização jurídica da prisão em flagrante, Nucci (2014) esclarece o aspecto tipificador que deve nortear o tratamento dado a essa modalidade prisional. O autor faz a seguinte ponderação:

A natureza jurídica da prisão em flagrante é de medida cautelar de segregação provisória do autor da infração penal. Assim, exige-se apenas a aparência da tipicidade, não se exigindo nenhuma valoração sobre a ilicitude e a culpabilidade, outros dois requisitos para a configuração do crime. É a tipicidade o *fumus boni juris* (fumaça do bom direito) (NUCCI, 2014, p. 534)

Nessa linha de raciocínio, Távora e Alencar (2011) também dissertam sobre a prisão em flagrante como restrição de liberdade de teor cautelar. É o fato de materializar e caracterizar a ação criminosa com suposto agente declarado que, diante das implicações legais tal ato será ou não confirmado pela autoridade competente e, se tipificado, submetido a medidas cautelares possíveis, ou a liberação do acusado.

Segundo informações de Nucci (2014), a prisão em flagrante pode ser considerada em quatro possibilidades: a primeira seria a detenção no exato momento do cometimento infracional; a segunda, em tempo imediatamente após o ato delituoso (seriam esses flagrantes do tipo real, próprio); o outro tipo seria a prisão decorrente de perseguição depois da constatação da ação criminosa (flagrante impróprio, imperfeito); e a quarta condição para esse tipo prisional seria a detenção do infrator com objetos (ou possíveis provas) supostamente relacionados com o crime cometido (flagrante presumido).

Uma vez consumada a prisão em flagrante, o agente criminoso deve ser conduzido à presença de uma autoridade judicial em 24 horas para averiguações acerca do ato. Nesse momento, configura-se a apresentação do acusado para interpelações e a consequente tipificação do flagrante delito, o que traduz a audiência de custódia, conforme o artigo 306 do CPP e já antecipado em passagens anteriores desta abordagem.

Também no próprio CPP exara-se entendimento doutrinário ou conceituação sobre flagrante delito (prisão em flagrante), que pode ser analisado a partir do fragmento a seguir, que traz abordagens explicativas e procedimentos a partir do ato da prisão:

[...]

Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de cometê-la;

III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

Art. 303. Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.

Art. 304. Apresentado o preso à autoridade competente, ouvirá esta o condutor e colherá, desde logo, sua assinatura, entregando a este cópia do termo e recibo de entrega do preso. Em seguida, procederá à oitiva das testemunhas que o acompanharem e ao interrogatório do acusado sobre a imputação que lhe é feita, colhendo, após cada oitiva suas respectivas assinaturas, lavrando, a autoridade, afinal, o auto. (Redação dada pela Lei nº 11.113, de 2005).

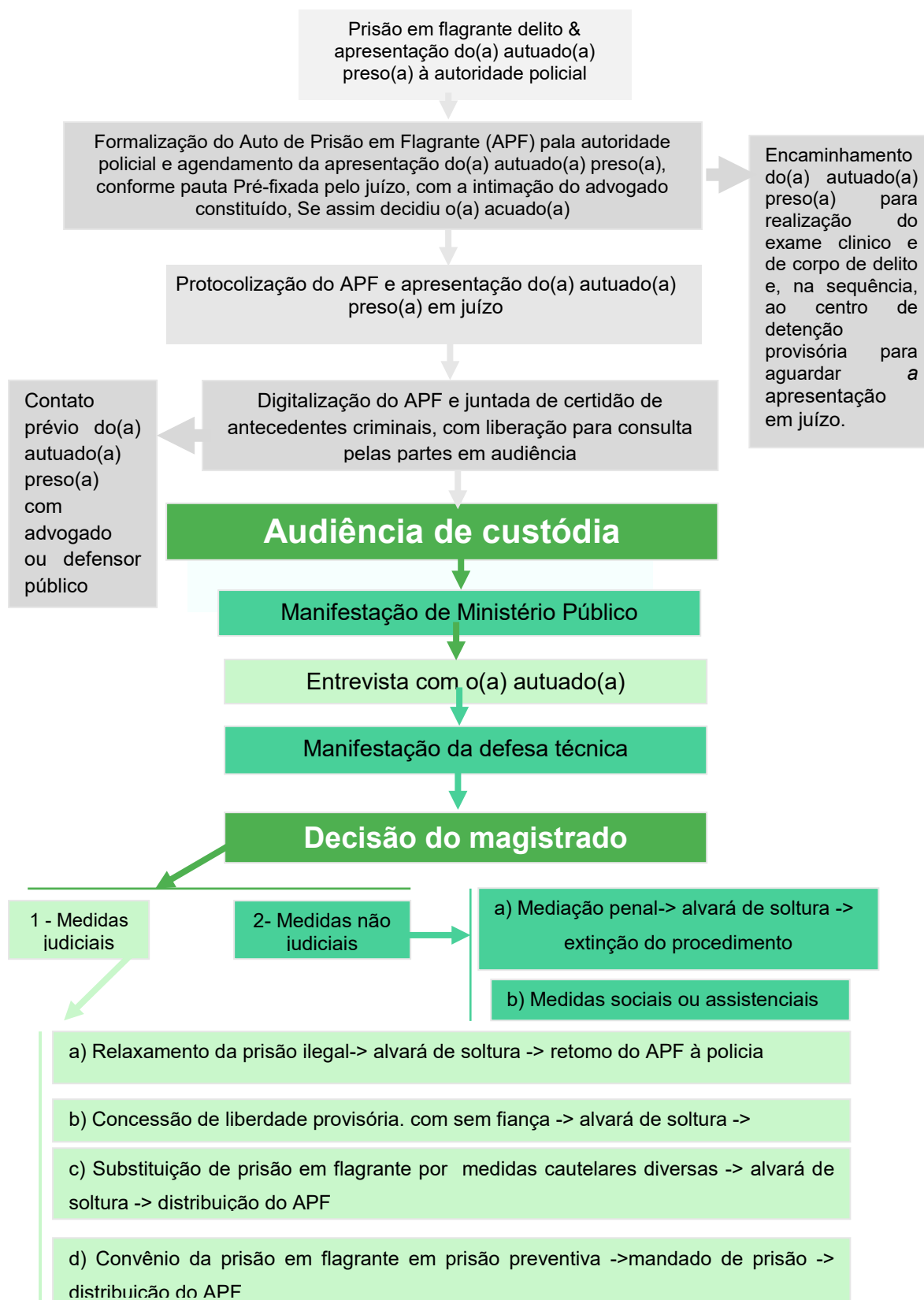
§ 1º Resultando das respostas fundada a suspeita contra o conduzido, a autoridade mandará recolhê-lo à prisão, exceto no caso de livrar-se solto ou de prestar fiança, e prosseguirá nos atos do inquérito ou processo, se para isso for competente; se não o for, enviará os autos à autoridade que o seja.

§ 2º A falta de testemunhas da infração não impedirá o auto de prisão em flagrante; mas, nesse caso, com o condutor, deverão assiná-lo pelo menos duas pessoas que hajam testemunhado a apresentação do preso à autoridade.

Portanto, a prisão em flagrante posta-se como premissa das demandas judiciais ao fato delituoso. Já concretizado, o ato prisional passa pelas formalidades jurídica e administrativa que dão direcionamento ao caso em questão. De acordo com as condicionantes da prisão, a autoridade ouve o acusado, analisa as alegações e tipifica os termos solucionáveis para o litígio, em forma de medida cautelar ou relaxamento da prisão.

Porquanto assentado esse entendimento, em breve abordagem doutrinária, pode-se inferir que a prisão em flagrante circunscreve-se no âmbito de medidas cautelares para resguardar o cumprimento da lei pelo ato transgressor. Mas, ressalte-se que o flagrante em si não configura medida cautelar automática, já que tal fato prisional não expressa antecipadamente investigação ou deflagração de processo, pois, como já explicitado em passagens anteriores, o acusado flagrado foi detido para averiguações com a autoridade judicial. Assim, a depender das qualificativas legais, são tomadas as medidas cabíveis, ou de confirmação do flagrante ou liberação do preso, como apresenta a representação gráfica adiante, iniciando com a ação prisional.

Gráfico 2 – Fluxograma protocolar de audiência de custódia no Brasil



Fonte: DEPEN, 2016.

Em breve análise da estrutura gráfica, é possível observar um conjunto de procedimentos, desde o momento do flagrante à decisão final do magistrado, com os entremeios de ações administrativas, de garantias físicas (exame corpo de delito do preso), protocolos legais, chegando à presença do juiz. Caracterizada a audiência, acusado e defensor fazem as alegações necessárias para análise por parte do magistrado, que pode tomar a decisão, conforme as implicações do caso com a lei, ou, simplesmente, o relaxamento da prisão por falta de indícios suficientes para medidas cautelares.

No entanto, discute-se a viabilidade operacional diária de aparato jurídico e administrativo, envolvendo agentes judiciários, polícias, serviços cartorários e profissionais de saúde. Isso, talvez, por casos frequentes de flagrantes e o contingente humano necessário que deveriam estar à disposição para audiências, de modo ininterrupto. Frente a um histórico de descasos e negligência do sistema penal, não é surpresa que lancem dúvidas quanto à eficácia desse processo jurídico que demandam regularidade em sua operacionalização, atenção e compromisso dos agentes da lei, além de recursos materiais e agenda organizada. É o que se aborda na próxima parte da pesquisa sobre a audiência de custódia no Brasil.

3 A (NÃO) OPERACIONALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Uma vez conhecidos os fundamentos jurídicos da audiência de custódia e sua aplicabilidade no âmbito do Direito Penal, inclusive em extensão internacional, voltou-se ao Brasil como alvo de análise da utilização dessa prática jurídica em casos de prisão em flagrante. Cabem algumas considerações acerca dos critérios adotados por legislações no âmbito do Direito Penal brasileiro, no que diz respeito ao tratamento dado às questões de prisão em flagrante, incluindo a audiência de custódia como procedimento de apresentação do acusado e análise do fato infracional para medida cautelar ou relaxamento da prisão.

Na abordagem aqui desenvolvida, buscou-se identificar elementos que possam revelar a existência de tal figura jurídica ou tratamento equivalente em questões de flagrantes, ou o estágio de desenvolvimento em que se encontra tal figura jurídica. Para tanto, procedeu-se à pesquisa em expressivos diplomas legais, como o Código de Processo Penal (CPP, inclusive na versão em reforma), o Código Eleitoral (1965), a Constituição Federal de 1988 (CF/1988) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) (BRASIL, 1941; 1988; 1990). Seguem os resultados da investigação.

3.1 O TRATAMENTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA: AS PREVISÕES LEGAIS DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Os episódios violentos registrados em presídios brasileiros, nos anos 2016/2017,⁸ suscitaram a questão populacional no sistema carcerário nacional. Entre outros tópicos, violência, armamento interno, superlotação, e os estatutos processuais dos presos. Os dados estatísticos prisionais deram conta de flagrante

⁸ Na verdade, dada a inflação do sistema prisional brasileiro, as rebeliões são frequentes com desdobramentos traumáticos, e um dos pontos possíveis para tais eventos está exatamente no excedente populacional carcerário. Somente para citar alguns dos mais caóticos e sanguinários levantes de presos, o jornal Folha de São publicou a data de algumas dessas ocorrências: 1987 - Penitenciária do Estado, São Paulo (SP) - 31 mortos; 1989 - 42º Distrito Policial de São Paulo (SP) - 18 mortos; 1992 - Massacre do Carandiru, São Paulo (SP) - 111 mortos; 2002 - Presídio Urso Branco, Porto Velho (RO) - 27 mortos; 2004 - Casa de Custódia de Benfica, Rio de Janeiro (RJ) - 31 mortos; 2010 - Complexo Penitenciário de Pedrinhas, São Luís (MA) - 18 mortos; 2017- Massacre em Manaus, Amazonas - 67 mortos; 2017 - Penitenciária Agrícola de Monte Cristo, Boa Vista (RR) - 33 mortos; 2017 - Penitenciária de Alcaçuz, Nísia Floresta (RN) - 26 mortos (FOLHA DE SÃO PAULO, 2017).

negligência da Justiça em manter presas centenas de pessoas que poderiam estar em liberdade, ou respondendo a processos por vias cautelares sem confinamento. O que leva à depreensão de que a audiência de custódia não vinha sendo aplicada em casos de flagrante delito, ou mesmo em situações passíveis de medidas cautelares sem o recurso da privação de liberdade do acusado.

Atente-se para o fato de o Brasil foi signatário do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, assinado em 1966 e incorporado ao ordenamento jurídico do país pelo Decreto n.592, de 06 de julho de 1992, assim também o fazendo com a CADH pelo Decreto n.678, de 06 de novembro de 1992, cujo objetivo seria a observância de direitos e garantias individuais, em casos de detenção em flagrante, tendo em vista episódios de violação de direitos humanos na jurisprudência penal, no Brasil e noutros países. Mas, não apenas em tais documentos internacionais havia a orientação custodial do preso. Em diplomas nacionais, já se renunciava a audiência de custódia, como indicado na explicação de Ávila (2016, p.05):

Vale lembrar que a apresentação imediata de preso ao juiz não é qualquer novidade no sistema processual brasileiro, sendo prevista como procedimento obrigatório no art. 236, § 2o, do Código Eleitoral, para as prisões ocorridas cinco dias antes e 48 horas após as eleições, situação em que o preso ou detido deverá ser imediatamente “conduzido à presença do juiz competente”. Ela também é prevista como facultatividade no art. 2o, § 3o, da Lei no 7.960/1989, para a prisão temporária, bem como é prevista nos arts. 656 e 657 do CPP, para o procedimento de habeas corpus, apesar de ambos os dispositivos quase nunca serem aplicados. Finalmente, há norma semelhante no âmbito do Estatuto da Criança e Adolescente, chamada de “audiência de apresentação do adolescente” (Lei no 8.069/1990, arts. 180 e 184), que ocorre, todavia, perante o Ministério Público, para que se realize sua oitiva, ainda que já tenha sido ouvido perante a autoridade policial.

Não é tarde destacar esclarecimentos acerca dos conceitos de *audiência de custódia* e *audiência una de instrução e julgamento*. Enquanto a primeira tem por finalidade a apresentação inicial da pessoa presa a uma autoridade judicial para comprovar a legalidade da prisão por flagrante e produzir elementos decisórios para liberdade ou não, a segunda diz respeito a um julgamento já em vias de processo (coleta de provas, análise do mérito, definição de culpa ou inocência) (PRUDENTE, 2015). Portanto, duas figuras jurídicas que podem alçar o acusado (em caso de flagrante delito) ou o réu a responder processos fora do cárcere.

Portanto, é de amplo conhecimento as determinações legais que regem a prisão em flagrante e seu autor, tanto quanto as ordenações procedimentais para lavratura e decisão do/sobre casos dessa natureza. Seguem-se considerações acerca de alguns desses diplomas legais. A audiência de custódia se define, então, como instrumento administrativo da prisão em flagrante e das condicionantes pertinentes para tomada de decisão pela autoridade competente sobre o caso, inclusive com presunção operacional em diferentes legislações, como na área menorista, no âmbito do ECA.

3.1.1 Na Constituição e no Código de Processo Criminal do Império

Antes mesmo de documentos universais exortarem premissas de direitos humanos, no campo do Direito Penal, bases normativas no Direito brasileiro já orientavam para a prática de audiências de custódia ou a prática com tal configuração jurídica. A Constituição do Império de 1824 fez menção a questões penais com normas reguladoras do ato delinquente, sem o teor cruel e violento das Ordenações do Reino, sobretudo as Ordenações Filipinas, que passaram a vigorar no Brasil Colônia a partir de 1603 (GARCIA, 1997).

Tal preâmbulo constitucional na área do DP serviu de fundamento para vários outros instrumentais para codificações futuras, como Código Civil, Comercial, Processual, Penal, entre outros, ampliados ou reescritos, mas de presunção aplicável da lei. Assim o foi com os fatos da área penal. O formato constitucional de 1824 passou a exercer, mais especificamente, a sistemática e as prerrogativas no âmbito da jurisprudência penal, inclusive para prisão em flagrante, como apresenta o fragmento constitucional, *in verbis*:

[...]

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

[...]

VIII. Ninguem poderá ser preso sem culpa formada, excepto nos casos declarados na Lei; e nestes dentro de vinte e quatro horas contadas da entrada na prisão, sendo em Cidades, Villas, ou outras Povoações proximas aos logares da residencia do Juiz; e nos logares remotos dentro de um prazo razoavel, que a Lei marcará, attenta a extensão do territorio, o Juiz por uma Nota, por elle assignada, fará constar ao Réo o motivo da prisão, os nomes do seu accusador, e os das testemunhas, havendo-as.

IX. Ainda com culpa formada, ninguém será conduzido á prisão, ou nella conservado estando já preso, se prestar fiança idonea, nos casos, que a Lei a admite: e em geral nos crimes, que não tiverem maior pena, do que a de seis mezes de prisão, ou desterro para fóra da Comarca, poderá o Réo livrar-se solto.

X. A excepção de flagrante delicto, a prisão não póde ser executada, senão por ordem escripta da Autoridade legitima. Se esta fôr arbitraria, o Juiz, que a deu, e quem a tiver requerido serão punidos com as penas, que a Lei determinar (BRASIL, 1824).

Observe-se que as pioneiras ordenações constitucionais já traziam referências a trâmites penalistas, com exortação a garantias de direitos da pessoa presa. Não há menção explícita de entrevistas ou de interrogações ao preso, mas deixa evidente a responsabilidade dos operadores do Direito, principalmente do juiz, sobre as garantias legais do acusado. Como se constata no inciso VIII, são visíveis as características do que se tem hoje como audiência de custódia com referência até a prazo de ciência da prisão por parte do juiz (24 horas) e a lavratura da autuação.

O levante de movimentos voltados a inovações jurídicas e politicas, já desencadeadas pelo pensamento de Beccaria e pelos valores humanistas defendidos pela Revolução Francesa, na segunda metade do século XX, inspiraram a incipiente área jurídica brasileira (GARCIA, 1997). O Código de Processo Criminal foi criado pela Lei Imperial, na aura humanista da nova ordem ideológica, e promulgado em 29 de novembro de 1832 (BRASIL, 1832), com base no modelo *common law* inglês (GARCIA, 1997; MENDES, 2008). O artigo 131 expressa, *ipsis litteris*, os procedimentos judiciais em casos de flagrante delito e do tratamento do preso:

[...]

Art. 131. Qualquer pessoa do povo póde, e os Officiaes de Justiça são obrigados a prender, e levar á presença do Juiz de Paz do Districto, a qualquer que fôr encontrado commettendo algum delicto, ou emquanto foge perseguido pelo clamor publico. Os que assim forem presos entender-se-hão presos em flagrante delicto.

Art. 132. Logo que um criminoso preso em flagrante fôr á presença do Juiz, será interrogado sobre as arguições que lhe fazem o conductor, e as testemunhas, que o acompanharem; do que se lavrará termo por todos assignado.

Art. 133. Resultando do interrogatorio suspeita contra o conduzido, o Juiz o mandará pôr em custodia em qualquer lugar seguro, que para isso designar; excepto o caso de se poder livrar solto, ou admittir fiança, e elle a dêr; e procederá na formação da culpa, observando o que está disposto a este respeito no Capitulo seguinte (BRASIL, 1832).

Nessa época, funcionavam como hipóteses de prisão o flagrante delito ou justificativa por fuga de perseguição popular. Nesse código foram determinadas as bases de admissão de fiança ou de relaxamento da prisão, ou o prosseguimento processual. A Lei Imperial constituiu fundamento para a manutenção de tais procedimentos no CPP (1941) e, principalmente em decorrência das mudanças introduzidas nesse Código, por meio das Leis n.11.449/2007 e n.12.403/2011 (BRASIL, 1941; 2007; 2011).

3.1.2 No Código de Processo Penal

Na elaboração do CPP, deu-se atenção também ao tratamento da prisão em flagrante, contudo sem as especificações administrativas e jurídicas do processo de audiência. Em primeira versão do CPP, observa-se determinação mais direta, inclusive com tempo definido para notificação ao preso sobre a culpa, mas não exatamente o trâmite burocrático da apresentação do acusado, conforme lavrado no artigo 306:

[...]

Art. 306. Dentro em vinte e quatro horas depois da prisão, será dada ao preso nota de culpa assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.

Parágrafo único. O preso passará recibo da nota de culpa, o qual será assinado por duas testemunhas, quando ele não souber, não puder ou não quiser assinar (BRASIL, 1941).

A mudança veio mais específica com a redação da Lei n.11.449, de 15 de janeiro de 2007, com características de audiência de custódia, esclarecendo os procedimentos administrativos e jurídicos em prisões em flagrante, como aponta a versão revista do artigo 306 e o respectivo inciso 1º do CPP, na redação da Lei citada:

[...]

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

§ 1º Dentro em 24h (vinte e quatro horas) depois da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante acompanhado de todas as oitivas colhidas e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública (BRASIL, 2007).

Como se observa, a inovação da Lei n.11.449 traz com maior clareza subsídios da apresentação imediata do preso em flagrante, inclusive o próprio termo *flagrante*. A Lei n.12.403, de 04 de maio de 2011, apesar de referir mudança na Lei anterior, trouxe apenas alguma diferença na redação. A orientação para audiência de custódia ficou no teor da Lei n.11.449/2007 e mantida no CPP, sendo este posto em plano de reformas.

Novo Código de Processo Penal (N CPP), instalado por meio do Projeto de Lei (PL) n.156/2009, ainda em discussão, tem mantido o regramento da apresentação do preso a uma autoridade judicial para análise da infração, antes de qualquer medida cautelar, ou para a decisão de liberdade do acusado. Como se observa nos artigos a seguir, no projeto de reformas do N CPP, a ideia de apresentação do acusado permanece em assento, mas operacionalmente em lacuna:

[...]

Art. 553. Observado o disposto no art. 545, em até 24 (vinte e quatro) horas depois da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante acompanhado de todas as oitivas colhidas.

§ 1º Cópia integral do auto de prisão em flagrante será encaminhada à Defensoria Pública no mesmo prazo de 24 (vinte e quatro) horas, salvo se o advogado ou defensor público que acompanhou o interrogatório já a tiver recebido.

§ 2º Também no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa, assinada pelo delegado de polícia, com o motivo da prisão, o nome do condutor e o das testemunhas.

Art. 555. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, deverá:

I – relaxar a prisão ilegal; ou

II – converter, fundamentadamente, a prisão em flagrante em preventiva, quando

presentes os seus pressupostos legais; ou

III – arbitrar fiança ou aplicar outras medidas cautelares mais adequadas às circunstâncias do caso; ou

IV – conceder liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos

do processo, sob pena de revogação (BRASIL, 2009).

Até 2014, a execução de tal preceito legal permanecia inerte, vindo a ser mobilizado por medida do CNJ para instalação de audiências entre o preso, o juiz e os defensores. Indiferente ao documento, o processo de audiência custodial o suposto infrator passa de uma condição subalterna de uma decisão apressada e, não raro, autoritária, ou de um elemento processual, à condição de sujeito de

direitos. Como visto até aqui, essa questão jurídica vem de longa data e em diferentes diplomas legais, inclusive na seara eleitoral.

3.1.3 No Código Eleitoral

No âmbito eleitoral, conforme a Lei n.4.737, de 15 de julho de 1965, há o pressuposto de audiência de custódia, em casos de prisão do eleitor por flagrante delito, no período anterior ao processo de votação. Tal perspectiva pode ser observada no artigo 236 e parágrafos:

[...]

Art. 236. Nenhuma autoridade poderá, desde 5 (cinco) dias antes e até 48 (quarenta e oito) horas depois do encerramento da eleição, prender ou deter qualquer eleitor, salvo em flagrante delito ou em virtude de sentença criminal condenatória por crime inafiançável, ou, ainda, por desrespeito a salvo-conduto.

§ 1º Os membros das mesas receptoras e os fiscais de partido, durante o exercício de suas funções, não poderão ser detidos ou presos, salvo o caso de flagrante delito; da mesma garantia gozarão os candidatos desde 15 (quinze) dias antes da eleição.

§ 2º Ocorrendo qualquer prisão o preso será imediatamente conduzido à presença do juiz competente que, se verificar a ilegalidade da detenção, a relaxará e promoverá a responsabilidade do coator (BRASIL, 1965).

Segundo Paiva (2015), existe nesse caso efetivamente uma disposição legal para a conformação de audiência de custódia pelo sentido de apreciação por parte do juiz da análise prisional, decidindo pela legalidade ou não da prisão do acusado por medida cautelar, ou relaxamento da sua prisão e resguardando, assim, o direito e à integridade física dele. Vale destacar que, como se trata de detenção em flagrante, tanto diz respeito a crime eleitoral quanto outro além desta seara, cumprindo-se, evidentemente, o rito de apresentação do suposto infrator à autoridade competente.

3.1.4 Na Constituição Federal de 1988

A lei constitucional de 1988 (CF/1988) trouxe ares democráticos no campo das garantias individuais e coletivas, cerceados no período de governos militares. Considerada referência de cidadania, a CF/1988 inclui instrumentos que bem diz seu estatuto de legalidade e direitos humanos, em questões penais, como o

habeas corpus, o *habeas data*, mandado de segurança e o mandado de injunção, em aceno a direitos e garantias, e à dignidade da pessoa. No Capítulo I do Título II da Carta Magna, como dispositivo constitucional mais expressivo nessas prerrogativas, o artigo 5º e incisos tratam da garantia dos direitos individuais e coletivos, que depreendem proteção à pessoa em estado de prisão com o subentendido da observância legal ao flagrante delito:

[...]

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

[...]

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

[...]

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

[...]

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

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

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança (BRASIL, 1988).

Dentro das garantias fundamentais da pessoa, constitucionalmente inscritas, a questão prisional se faz presente, todavia sem menção à figura explícita da audiência de custódia em casos de prisões em flagrante, embora os incisos LXI e LXII referenciem elementos compatíveis com aqueles circunscritos na configuração para tal procedimento. Mas, traz garantias que convergem para atenção à pessoa em estado prisional. É o que observa também Badaró (2014, p.03) acerca dessa questão:

Nesse rol, contudo, não é assegurado, expressamente, o direito de qualquer pessoa presa ser levada, sem demora, ou o mais prontamente possível, perante uma autoridade judiciária, para que esta verifique a legalidade de sua prisão.

De qualquer modo, estão expressas as prerrogativas legais e procedimentos administrativos e jurídicos, em casos de prisões em flagrante, características, portanto, para a execução da audiência de custódia. É o que o ordenamento jurídico brasileiro vem tentando estabelecer como mecanismo de garantia de direitos após quase três décadas da promulgação da Carta Magna.

3.1.5 No Estatuto da Criança e do Adolescente

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), instituído pela Lei n.8.069, de 13 de julho de 1990, representa outro diploma jurídico com regramento específico para os casos de flagrantes e apresentação do detido, mas por circunstâncias infracionais de menores. Indiferente a tal particularidade, a figura custodial marca o procedimento padrão desse instrumento legal, em face da menoridade e da urgência por tratar-se exatamente de menor. O artigo 175 é bem explicativo nessa questão:

[...]

Art. 175. Em caso de não liberação, a autoridade policial encaminhará, desde logo, o adolescente ao representante do Ministério Público, juntamente com cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência.

§ 1º Sendo impossível a apresentação imediata, a autoridade policial encaminhará o adolescente à entidade de atendimento, que fará a apresentação ao representante do Ministério Público no prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º Nas localidades onde não houver entidade de atendimento, a apresentação far-se-á pela autoridade policial. À falta de repartição policial especializada, o adolescente aguardará a apresentação em dependência separada da destinada a maiores, não podendo, em qualquer hipótese, exceder o prazo referido no parágrafo anterior (BRASIL, 1990).

Apesar de ter todas as características de uma audiência de custódia, os procedimentos definidos nessa Lei para questões infracionais de menores, a doutrina tem suas ponderações específicas. Segundo argumentação de Paiva (2015), essas normas não deveriam constituir-se como audiência de custódia, já que a apresentação imediata está prevista como resguardo da condição menorista e das conseqüentes implicações das medidas protetivas ao suposto infrator. Além

disso, a criança ou adolescente é apresentado a um representante do Ministério Público investido na função de ordens da Infância e da Juventude. Não se trata, pois, de um juiz, em primeiro momento.

No entanto, caso o adolescente seja detido como consequência de ordem judicial, Paiva (2015, p.33) entende que pode ser considerada a possibilidade de audiência de custódia, já que há na Lei, claramente assentado o procedimento de apresentação do menor à autoridade competente, como previsto na Lei n. 8.069/1990 (ECA): “Art. 171. O adolescente apreendido por força de ordem judicial será, desde logo, encaminhado à autoridade judiciária”.

No entanto, se considerada a perspectiva de o agente da Infância e da Juventude ser uma autoridade legalmente instituída do Ministério Público, portanto, judiciária, pode-se inferir a fase inicial da audiência de custódia nessa instância jurídica, uma vez que o trâmite seguinte é a autoridade final do processo em andamento. Como em outros instrumentos legais, não há na Lei n. 8.069/1990 a figura expressa da audiência de custódia, mas as caracterizações e etapas procedimentais em detenções de menores a tipificam como tal, pois o objetivo é tratar-se do caso dentro dos contornos de segurança do menor e da aplicação da legislação pertinente.

Como visto, há muito existe no ordenamento jurídico brasileiro a legalidade de presunção de inocência e de procedimentos prévios a uma possível privação de liberdade. Desde a incorporação de documentos internacionais no judiciário nacional a legislações internas, o Brasil dispõe desses recursos para tratar as questões pertinentes ao flagrante delito. Mas, preteriu tais ordenações a favor de medidas apressadas, arbitrárias, sem a justificada providência da legislação, haja vista a explosão populacional nos presídios e altos custos socioeconômicos com presos, que poderiam estar cumprindo cautelares fora do cárcere, ou mesmo em liberdade.

Nessa breve passagem por dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, foi possível identificar injunções legais que caracterizam a audiência de custódia para o tratamento da prisão em flagrante. Na verdade, não apenas nesse sentido, mas também em processos sem o devido acompanhamento quanto a progressões de pena, regimes prisionais (por exemplo, o semiaberto), ou para informações outras junto ao detido no andamento do processo, entre outros,

mecanismos legais que poderiam beneficiar o preso (e cumprir-se, de fato, a lei) e, conseqüentemente, aliviar o sistema carcerário, que já pode ser considerado em estado profundo de saturação.

Em tom paradoxal (já que existem precedentes legais para esse intento), vários projetos sobre a questão da audiência de custódia tramitam no Congresso Nacional com determinação de prazo incerta, embora a prática de audiências custodiais por prisões em flagrante tenha sido deflagrada, conforme Resolução n.2013 de 2015 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). É o que será visto adiante.

3.2 OS PROJETOS EM DISCUSSÃO SOBRE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Se convenientemente aplicada, a legislação pertinente ao flagrante delito e à respectiva prática de audiência de custódia seria suficiente no Brasil, mas por décadas o país negligenciou tal procedimento judicial. E, apesar da existência de instrumentos legais que definem o processo custodial por prisões em flagrante, alguns projetos de lei (PL) passaram a tramitar no Congresso Nacional com o objetivo de instalar a audiência de custódia no país. O que se pode depreender um movimento circular, uma vez que, como já se disse, há um aparato jurisprudencial para tanto.

A seguir, apresentam-se algumas considerações acerca dos PL e da Resolução do CNJ, esta já citada anteriormente, que prevê a estruturação e operacionalização da audiência de custódia no Brasil. Entre esses PL, o de n.156/2009 trata da reforma do CPP. (ou NCPP).

3.2.1 O Projeto de Lei n.156/2009 no Senado Federal

Como já mencionado, o retorno à discussão sobre as medidas cautelares em vista de prisão em flagrante (e noutras medidas já em fase processual, ou mesmo no cumprimento de pena) veio à tona como um dos pontos da reforma do CPP, ou o NCPP, por meio do PL n. 156/2009. O novo projeto de reformas do NCPP reafirma o pressuposto de impedir que o acusado tenha sua

prisão lavrada sem a tipificação legal para alguma cautelar ou a liberdade do preso, conforme os direitos e garantias previstos na CF/1988.

O PL n. 156/2009 foi aprovado no Senado Federal em 05 de janeiro 2011 com o número 8.045/2010, inclusive com discussão paralela ao PL n.7.987/2010 sobre a mesma matéria, do deputado Federal Miro Teixeira. Sobre o conjunto de regras para o tratamento do preso por flagrante, Paiva (2015, *online*) faz as seguintes considerações:

O NCPP não avança, portanto, em nada na matéria, mantendo a legislação processual penal do Brasil refratária aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. A possibilidade/faculdade de o juiz determinar que o preso lhe seja apresentado não veicula nenhuma novidade, pois, além de tal expediente decorrer – de forma implícita – do CPP de 1941, a Lei nº 7960/89, que dispõe sobre a prisão temporária.

O citado Projeto encontra-se ainda em fase decisiva de discussão e aperfeiçoamento. No tocante às questões custodiais por flagrante delito, o texto do NCPP não tem apresentado mudanças práticas, como referiu Paiva (2015, *online*). Talvez a Resolução do CNJ, editada em 2015, tenha a força de regulamentação da lei de flagrante para tratativas preliminares em casos de prisões dessa natureza. Até porque, por conta dessa Resolução, foi deflagrada a instalação de procedimentos custodiais, em eventos de flagrante delito.

3.2.2 O Projeto de Lei n.554/2011 no Senado Federal

Entre outras ações para instalação da audiência de custódia no Brasil, o PL n.554/2011, focando alteração no parágrafo 1º do artigo 306 do CPP, que trata sobre o prazo de 24 horas para o preso em flagrante ser apresentado a uma autoridade judiciária para averiguação do caso com observância dos direitos fundamentais do acusado. Tal perspectiva com vistas à observação de direitos do detido, em questões de possíveis arbitrariedades, tortura, ou violação das ordenações legais. Portanto, o referido PL trata explicitamente da regulamentação da audiência de custódia com base no artigo 306 do CPP, incluindo também outros parágrafos para o cumprimento da lei (BRASIL, 2011).

Em novembro de 2013, o substitutivo foi aprovado na Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal e, logo após, enviado às Comissões de Direitos Humanos e de Constituição, Justiça e Cidadania da mesma Casa legislativa. A aprovação em primeiro turno aconteceu em julho de 2016, já com as medidas de instalação de audiências nos Estados em andamento, promovidas pelo CNJ, pela Resolução n.213/2015 (BRASIL, 2016). Em novembro do mesmo ano, em turno de votação suplementar, o PL foi aprovado novamente no Senado, seguindo para análise e discussão na Câmara dos Deputados com a identificação de PL n. 6.620/2016.

No curso das discussões no Senado, o PL teve várias propostas de emendas, entre as quais o exame de corpo de delito como forma de resguardar a integridade física da pessoa detida, garantia prévia de defensor público e a extensão do prazo de 24 horas para, no máximo, 72 horas, em casos de transtornos policiais nas ações pertinentes ao caso. O PL agora se encontra na Câmara dos Deputados para outras averiguações e debates, que poderão estabelecer as regras finais para a audiência de custódia por prisões em flagrante.

A proposta do PL n.554 tramitava no Congresso Nacional (ainda se encontra na Câmara dos Deputados) desde setembro de 2011, fato que fez o CNJ propor, programar e incentivar a instalação de audiências de custódia nos Estados brasileiros a partir de dezembro de 2015, sendo o Estado de São Paulo o projeto-piloto para a nova experiência judiciária, estendendo-se aos demais Estados. Vale destacar que o Supremo Tribunal Federal (STF) avalizou o projeto no mesmo ano por ocasião do julgamento e indeferimento de Ação Direta de Inconstitucionalidade (Adi), impetrada pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil (Adepol), em acórdão (p.03) do relator da demanda, ministro Luiz Fux, em 20 de agosto (BRASIL, 2015).

A Adepol questionava a inconstitucionalidade do programa de audiência de custódia por entender que esse instrumento jurídico só poderia ser fomentado por lei federal (artigo 22, inciso I, da CF/1988), portanto, sem intervenção individual (no caso, o Senador proponente). Mas, a alegação foi indeferida pela relatoria sob o fundamento do artigo 7º, item 5 da CADH, que trata da apresentação do preso em flagrante a uma autoridade judicial no menor prazo possível para fins

de direitos e garantias legais. Diante da decisão, o CNJ deu continuidade ao projeto das audiências de custódia.

Outro julgamento relacionado ao mecanismo jurídico da audiência de custódia foi a ação nominada Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 (ADPF 347), impetrada pelo Partido Sociedade e Liberdade (PSOL), cujo teor tratava das condições deploráveis do sistema carcerário e da inobservância de preceitos constitucionais quanto a legalidades de atendimento ao preso e, principalmente, quanto a direitos humanos. Entrou na ação questões relativas à implantação definitiva das audiências como medida regulamentada para cumprimento irrestrita de direitos e garantias individuais do preso. O que deu margem para o STF ratificar o instrumento de apresentação do detido a uma autoridade judicial, no menor tempo possível, conforme atesta o texto da decisão:

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão (BRASIL, 2015, p.3).

Assim, o PL n.554/2011 deu subsídios para trazer à baila a questão da audiência de custódia já prevista em documentos internacionais, dos quais o Brasil é signatário, e da própria legislação de longa data, e que, segundo Ávila (2016), o país vem ignorando há muito tempo. Na verdade, esquecera a questão por completo. Sobre as duas ações julgadas pelo STF, o autor faz a seguinte ponderação:

O STF prolatou duas decisões importantes sobre o tema. A Associação dos Delegados de Polícia do Brasil (ADEPOL) ajuizou ADI contra o Provimento Conjunto no 03/2015, da Presidência e Corregedoria-Geral do TJSP, argumentando a inconstitucionalidade de ter esse Tribunal regulamentado a audiência de apresentação do preso após sua prisão em flagrante. [...] Posteriormente, ao julgar ADPF ajuizada pelo PSOL contra as condições desumanas das prisões no Brasil, o Plenário do STF determinou que todos os Estados e o Distrito Federal regulamentem e implantem procedimentos de audiência de custódia de presos, no prazo de 90 dias – prazo que se encerrou em 02 de dezembro de 2015 (ÁVILA, 2016, p.03).

Diante da confirmação pelo STF, o CNJ deu continuidade ao projeto das audiências de custódia pelo país, sendo o Estado de São Paulo a primeira

experiência oficial do procedimento de audiência. Os demais Estados da Federação deram início ao projeto em distintas datas, como demonstrado em organização gráfica mais à frente, incluindo os respectivos períodos de atuação de cada comarca e os resultados obtidos até junho/julho de 2017.

A seguir, tecem-se algumas considerações acerca da Resolução do CNJ que orientou a formalização das audiências de custódia no país.

3.2.3 A Resolução n. 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça

Uma vez vencidas as interposições no STF contra o projeto da audiência de custódia como procedimento jurídico por prisões em flagrante, o CNJ passou à instalação e ao aprimoramento de práticas custodiais. Mas, vale destacar que já havia algumas mobilizações pontuais em questões de flagrantes delito por alguns Tribunais de Estados, antes de desdobramentos processuais, ou de transitados em julgado.

No ato das discussões na sessão ordinária que aprovou a Resolução n.2013 foi considerada a situação prisional no país com base em relatórios do próprio CNJ e do Infopen, e que a prisão só seria cabível no caso de infração com tipificação expressa por lei e, ainda, por possível medida cautelar alternativa fora da prisão, ou a liberdade do acusado. Dessa forma, a análise preliminar do flagrante delito daria elementos para ações deliberatórias, o que resguardaria os plenos direitos do preso, assim como tenderia a evitar a inflação do sistema carcerário e vultoso orçamento financeiro para sustentação do sistema carcerário.

A Resolução teve sua fundamentação ancorada no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, bem como no artigo 7º, item 5, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), na lei constitucional (CF/1988, artigo 5º, incisos LXV, LXVI), no CPP/NCPP), na ADPF 347 e noutras disposições legais concernentes à prisão em flagrante, às circunstâncias do fato (detenção) e às demandas judiciais cabíveis.

A Resolução foi aprovada em 15 de dezembro de 2015, mas passou a valer somente em 1º de fevereiro de 2016, ficando os Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais incumbidos do prazo de 90 dias para estruturação dos

procedimentos com a expectativa de que tais disposições estivessem implantadas no país nesse tempo previsto. Esse documento não apenas passou a dar o tom legal da demanda judicial, mas também estabelecer protocolos operacionais para os juízes, de modo a dar-lhes condições de resguardar o estrito cumprimento da lei, já que se tinham relatórios apontando descasos e desvios da legalidade em diferentes tipos de prisão. Segundo Ávila (2016, p.03):

Essa iniciativa do CNJ foi motivada pelo reconhecimento, durante diversas correições e mutirões carcerários coordenados pelo CNJ, de um número extremamente elevado de casos de prisões ilegais, torturas e excessos de prazo e descumprimento de direitos fundamentais dos presos. Outro argumento central tem sido o de que há um elevado número de presos provisórios no Brasil.

A medida apresenta flexibilidade operacional, podendo, inclusive ser realizada no local em que o acusado estiver por motivos específicos, como por exemplo, enfermidade, hospitalização, ou ausência de alguma autoridade na comarca do preso. Em casos de impossibilidade de deslocamento do magistrado, o detido será conduzido à autoridade logo que cesse a motivação que o impedia do procedimento custodial, ou, precisamente, a efetiva apresentação. É o que também considera Ávila (2016, p.16):

[...] onde houver qualquer risco de delonga (v.g., comarca de difícil acesso), deverá o juiz já realizar uma análise preliminar do APF, proferir uma decisão provisória sobre a manutenção da prisão até a realização da audiência de apresentação, na qual, aí sim, será tomada uma decisão definitiva.

Mas, indiferente ao lugar ou momento, a audiência se fará com a participação do Ministério Público e do defensor do acusado, que poderá ser público ou particular, cabendo-lhe o direito de reservar-se previamente à sessão com o advogado. O preso terá todas as informações que circunscrevem a natureza do seu suposto ato infracional, das pertinências legais e penais, como também das regras e finalidade da audiência em curso. Ainda, de acordo com o documento, a audiência não terá a presença de policiais autores da prisão ou do processo investigativo. Cabe destacar ainda, que no bojo da Resolução foi criado o Sistema de Audiência de Custódia, de operação eletrônica em rede nacional, cuja finalidade é o de registrar dados das audiências e acompanhar os exercícios pertinentes.

Com a medida do CNJ, hoje o país tem em andamento a estruturação de audiências de custódia em praticamente todos os Estados da Federação, embora se notifiquem problemas em sua prática. Há notícias de descumprimentos da Resolução, quanto aos principais itens estruturais, como a extrapolação do tempo (muitas vezes, nem acontece a audiência), locais inapropriados, ausência de magistrados e de pessoa administrativo, ou solturas de presos em flagrantes por interrogações informais da própria polícia ou de delegados.

Essa é a perspectiva da análise sistematizada no tópico a seguir, fazendo-se um apanhado dos processos formalizadores e da prática de audiências de custódia nas comarcas pelo Brasil e, certamente, observando-se o cumprimento da lei, assim como analisando as incursões da doutrina sobre a Resolução 213 e a prática das audiências no país.

3.3 UM PANORAMA DA FORMALIZAÇÃO E EXERCÍCIO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO BRASIL

Após décadas de hibernação da lei que a sugeria, audiência de custódia no ordenamento jurídico brasileiro é fato. De acordo com o relatório do CNJ (BRASIL, 2016), esse procedimento jurídico tende a transformar o paradigma da prisão na justiça brasileira como resolução para o crime. Até porque os números da violência (e aí entram as altas estatísticas de presos) não param de crescer, o que implica na percepção de que a prisão por si mesma não garante a segurança esperada. Além disso, há os custos humanos e econômicos que podem ser evitados com maior rigor, com as audiências de custódia, pois uma análise prévia e mais acurada do fato, ou mesmo de processos tendem a contemplar medidas fora da prisão.

A Resolução n.213/2015 e as deliberações do STF sobre a questão trouxeram a regulamentação para que tal procedimento jurídico fosse implementado no país. A proposta é a aplicação efetiva da lei para consubstanciar a figura da prisão, frequentemente sobreposta às diretrizes da legalidade e, portanto, em escusa aos direitos da pessoa detida, principalmente, quando se trata de prisão em flagrante, fase de caracterização, análise e tipificação do delito, assim como do necessário parecer deliberatório por medida cautelar ou relaxamento da prisão, tanto

por audiências por flagrantes delito quanto por audiências de instrução e julgamento (PRUDENTE, 2015).

No centro da questão está a expectativa de mudanças no perfil do sistema carcerário nacional, reconhecidamente fora das condições regidas por lei e depauperados em termos de princípios e direitos humanos e da aplicação efetiva da lei penal. Inscrito entre as quatro maiores populações presidiárias do mundo, o cárcere brasileiro tenta desfazer-se, ou pelo menos estagnar na cifra gigantesca de mais de 600 mil presos, sendo 240 mil sem condenação (com prisão provisória ou preventiva), contando-se, ainda, com os custos elevados na manutenção do preso, conforme levantamento CNJ em 2016 (BRASIL, 2016). Segundo observações do mesmo relatório:

Além de trazer impacto positivo para o sistema carcerário, as audiências de custódia protagonizam verdadeira mudança de paradigma no sistema da justiça criminal. As audiências de custódia são uma providência concreta para fazer frente à ideia de que com a prisão tudo se resolve (BRASIL, 2016).

Em 2016/2017, os episódios nos sistemas prisionais dos Estados do Maranhão (em Pedrinhas) e do Amazonas (no Complexo Penitenciário Anísio Jobim – Compaj) e noutros eventos menos votado mostraram a realidade explosiva, violenta e cruel do cárcere nacional. E, o mais preocupante, em uma escalada inflacionária do sistema com prisões desnecessárias, não apenas em flagrantes, mas com prisões decorrentes de processos judiciais que poderiam subscrever medida cautelar fora dos presídios, ou mesmo para aforamento em juízo, no curso do processo em andamento. Assim, a audiência de custódia tomou espaço nas discussões com a expectativa de se cumprirem prescrições legais para tal processo já lavradas no judiciário brasileiro (BRASIL, 1941; 1988; 1990), mas recorrentemente preteridas.

Além do trabalho analítico sobre a confirmação ou não da prisão, o projeto de audiência de custódia tem previsão ainda na estruturação de centrais interligadas com alternativas para cumprimento de penas, em centrais de monitoramento eletrônico, em centrais de serviços e assistência social em câmaras de mediação penal. Esse apoio dá ao magistrado opções decisórias em casos confirmados de prisão (BRASIL, 2015). Em dois anos e meio desde a vigência da

Resolução n.213 do CNJ, em 1º de fevereiro de 2015, já foi possível a implantação da audiência de custódia nos Estados brasileiros, de acordo com o relatório do próprio CNJ.

3.3.1 A presença da audiência de custódia nos Estados

O Relatório do CNJ traz um balanço sobre a audiência de custódia nos Estados brasileiros, e as constatações mostram-se promissoras. Segundo esse levantamento de dados, 50% das prisões preventivas foram desnecessárias, portanto, foram lavradas com a devida observância das qualificativas legais; em termos de orçamento, a economia foi de aproximadamente 4,3 bilhões de reais por ano; 120 mil pessoas não foram confinadas; pôde-se ainda evitar a construção de 240 presídios, sem o gasto correspondente de 9,6 bilhões de reais (BRASIL, 2016). O Gráfico 3 expõe dados sobre o histórico de instalação e estatísticas nos casos de audiência de custódia nos Estados.

Gráfico 3 – Panorama da prática de audiências de custódia nos Estados brasileiros

Estado	Data implantação	Cidadãos liberados da prisão	% de soltura	Presídios não construídos	Economia total (R\$)
São Paulo	24/2/2015	10.678	48%	21	1.400.530.000
Espírito Santo	22/5/2015	3.182	47%	06	354.552.000
Maranhão	22/6/2015	1.026	52%	02	101.546.000
Minas Gerais	17/07/2015	3.505	47%	07	385.150.000
Mato Grosso	24/07/2015	1.437	60%	02	123.110.000
Rio G. do Sul	30/07/2015	191	15%	00	2.865.000
Paraná	31/07/2015	2.058	46%	04	221.740.000
Amazonas	07/08/2015	532	45%	01	52.768.000
Tocantins	10/08/2015	199	45%	00	5.373.000
Goiás	10/08/2015	952	51%	01	57.136.000
Paraíba	14/08/2015	942	52%	01	65.434.000
Pernambuco	14/08/2015	1.033	38%	02	107.891.000
Ceará	21/08/2015	1.929	41%	03	172.983.000
Piauí	21/08/2015	410	40%	00	11.070.000
Santa Catarina	24/08/2015	330	49%	00	7.920.000
Bahia	28/08/2015	1.137	68%	02	100.466.000
Roraima	04/09/2015	314	49%	00	6.594.000

Acre	14/09/2015	501	62%	01	12.024.000
Rondônia	14/09/2015	806	43%	01	56.926.000
Rio de Janeiro	18/09/2015	1.317	45%	02	111.608.000
Pará	25/09/2015	412	63%	00	9.888.000
Amapá	25/09/2015	840	59%	01	60.160.000
Alagoas	02/10/2015	78	79%	00	468.000
Sergipe	02/10/2015	473	49%	00	8.514.000
Mato G. do Sul	05/10/2015	1.990	42%	03	161.790.000
Rio G. do Norte	09/10/2015	592	49%	01	52.432.000
Distrito Federal	14/10/2015	3.720	54%	07	358.120.000
Total		40.584		68	4.008.158.000

Gráfico e disposição dos dados: elaboração desta autoria.

Fonte dos dados: CNJ (relatório de 2016) (BRASIL, 2016).

Como reafirma a exposição gráfica, as Unidades da Federação já dispõem do serviço jurídico da audiência de custódia para casos de prisão em flagrante e a consequente decisão de liberdade pela Justiça. Pela amostra, é possível identificar alguns Estados com baixa incidência da prática de audiências, como por exemplo, o Rio Grande do Sul, Tocantins, Santa Catarina e Roraima, e o número ínfimo de Alagoas. Em termos percentuais, a média atinge 50% dos casos com liberdade para o acusado.

Quanto à redução do orçamento público na área, segundo apontam os dados, há uma visível economia nos gastos de subsistência do preso e na construção de presídios, ou, mais precisamente por não construção deles. É o que aponta a declaração de um dos membros do STF sobre a economia procedente do exercício das audiências:

Com a adoção da audiência de custódia em todos os tribunais, deixaremos de prender anualmente cerca de 120 mil pessoas, representando uma enorme economia para o erário, da ordem de R\$ 4,3 bilhões por ano, que poderão ser destinados à saúde pública, à educação ou a outras ações em prol da sociedade (LEWANDOWSKY/BRASIL, 2016, p.21).

Considerando-se a fala do Ministro do STF, pode-se analisar as maiores economias constatadas no Relatório do CNJ. Por exemplo, São Paulo, com uma expressiva economia em custos, quase 01 bilhão e meio de Reais, Minas Gerais com redução de gastos acima de 385 milhões de Reais, ou o Distrito Federal na casa dos 358 milhões, recursos que se destinariam à construção de 07 presídios,

conforme aponta o Relatório. Acrescentem-se também outros 61 presídios que seriam construídos sem a premissa da apresentação inicial do detido em flagrante. No que diz respeito à eficácia das audiências, os números parecem falar por si sós e pela perspectiva do ministro Marco Aurélio, do STF:

A providência [implantação das audiências de custódia] conduzirá, de início, à redução da superlotação carcerária, além de implicar diminuição considerável dos gastos com a custódia cautelar. O custo médio mensal individual é de aproximadamente R\$ 3 mil (BRASIL, 2016, p.21).

Além das questões orçamentárias expressas na redução de custos por preso, há o ganho do direito e da dignidade humana da pessoa, em estado prisional, quer por flagrante quer por outra tipificação criminal. É o que pondera o ministro Celso de Melo sobre a audiência de custódia para o alcance de tais metas em direitos humanos:

Entendo que essa é uma medida absolutamente necessária, que claramente se compreende no âmbito da defesa de direitos básicos da pessoa, especialmente o direito à preservação da sua natural incoercibilidade, pois permite que o TJ promova um controle jurisdicional imediato sobre prisões em flagrante (BRASIL, 2016).

De fato, se avaliados pela proporcionalidade tempo/prática os resultados não deixam de ser alvissareiros, visto que milhares de pessoas não entraram nas estatísticas de presos do sistema prisional. Ou foram liberadas ou tiveram seu caso condicionado a alguma medida cautelar para cumprimento fora do cárcere. Mas, no geral, como tem sido as operações nas audiências? Elas continuaram acontecendo de acordo com as premissas legais? Esses e outros questionamentos são investigados e analisados na abordagem adiante, identificando-se a continuidade e a prática das audiências de custódia no país.

3.3.2 A implementação da audiência de custódia: entre práticas e desconpassos

Se por um lado, há o espectro legal e operacional da audiência de custódia nos Estados brasileiros, por outro há a incidência e a qualidade do processo custodial em análise. De acordo com dados do CNJ, o procedimento tem gerado números consideráveis de realização, consubstanciando os trabalhos nessa

direção. Neste tópico, é feita uma breve abordagem acerca do estágio de funcionamento das audiências. Ainda sem uma doutrina definida pelo curto espaço de tempo, notícias e comentários de operadores do Direito fundamentam essa questão.

Antes, porém, tem-se uma disposição estatística sintetizando números e percentuais de audiências até junho/julho de 2017, que subsidiam análises do trabalho realizado nas comarcas pelo país. O Gráfico 4 traz a data do início das atividades com audiências de custódia nos Estados brasileiros e no Distrito Federal, como também o quantitativo e os números e os percentuais pertinentes a tipos de prisão e liberdade.

Gráfico 4 – Quantitativos estatísticos de audiências de custódia nos Estados

Estado	Período	Nº de audiências	Nº/% prisões preventivas	Nº/% liberdade provisória
São Paulo	24/02/2015 a 30/06/2017	56.682	30.576 - 53.94%	26.106 - 46.06%
Espírito Santo	22/05/2015 a 17/07/2017	14.959	8.046 - 53.79%	6.913 - 46.21%
Maranhão	Out./2014 a 30/06/2017	4.327	2.351 - 54.33%	1.976 - 45.67%
Minas Gerais	17/07/2015 a 30/06/2017	19.031	9.941 - 52.24%	9.090 - 47.76%
Mato Grosso	24/07/2015 a 30/06/2017	5.927	2.591 - 43.72%	3.336 - 56.28%
Rio G. do Sul	30/07/2015 a 30/06/2017	6.769	5.742 - 84.83%	1.027 - 15.17%
Paraná	31/07/2015 a 30/06/2017	23.558	13.604 - 57.75%	9.954 - 42.25%
Amazonas	07/08/2015 a 30/06/2017	5.144	2.632 - 51.17%	2.512 - 48.83%
Tocantins	10/08/2015 a 30/06/2017	1.217	736 - 60.48%	481 - 39.52%
Goiás	10/08/2015 a 30/06/2017	10.547	5.901 - 55.95%	4.646 - 44.05%
Paraíba	14/08/2015 a 30/06/2017	6.027	3.356 - 55.68%	2.671 - 44.32%
Pernambuco	14/08/2015 a 30/06/2017	8.628	5.207 - 60.35%	3.421 - 39.65%
Ceará	21/08/2015 a 28/06/2017	11.210	6.662 - 59.43%	4.548 - 40.57%
Piauí	21/08/2015 a 30/06/2017	2.886	1.600 - 55.44%	1.286 - 44.56%
Santa Catarina	01/09/2015 a 30/06/2017	4.651	2.308 - 49.62%	2.343 - 50.38%
Bahia	28/08/2015 a 30/06/2017	6.330	2.453 - 38.75%	3.877 - 61.25%
Roraima	04/09/2015 a 30/06/2016	2.303	1.197 - 51.98%	1.106 - 48.02%
Acre	14/09/2015 a 30/06/2017	3.115	1.585 - 50.88%	1.530 - 49.12%

Rondônia	14/09/2015 a 30/06/2017	6.358	3.974 - 62.5%	2.384 - 37.5%
Rio de Janeiro	18/09/2015 a 30/06/2017	8.559	4.916 - 57.44%	3.643 - 42.56%
Pará	25/09/2015 a 30/06/2017	10.681	5.979 - 55.98%	4.702 - 44.02%
Amapá	25/09/2015 a 30/06/2017	2.933	1.236 - 42.14%	1.697 - 57.86%
Alagoas	2/10/2015 a 30/06/2017	1.819	954 - 52.45%	865 - 47.55%
Sergipe	Agosto/2015 a 30/06/2017	5.127	3.010 - 58.71%	2.117 - 41.29%
Mato G. do Sul	05/10/2015 a 05/07/2017	11.842	7.660 - 64.69%	4.182 - 35.31%
Rio G. do Norte	09/10/2015 a 30/06/2017	3.270	1.709 - 52.26%	1.561 - 47.74%
Distrito Federal	14/10/2015 a 30/06/2017	14.585	7.062 - 48.42%	7.523 - 51.58%
Total		258.485	142.988 – 55.32%	115.497 – 44.68%

Gráfico e disposição dos dados: elaboração desta autoria.

Fonte dos dados: CNJ (relatório de 2017) (BRASIL, 2017).

Em análise a partir do número de audiências, podem-se considerar resultados auspiciosos, pois em vários casos o percentual de liberdade supera o de prisões preventivas, como nos Estados de Mato Grosso (56.28%), Santa Catarina (50.38%), Bahia (61.25%) e Amapá (57.86%). Com exceção do Rio Grande do Sul (apenas 15% de liberados), os demais Estados (e o Distrito Federal) ficaram na média de 45% dos casos que terminaram em liberdade (BRASIL, 2017). No geral, e embora incipiente no país, o sistema jurídico tem-se mostrado operador das audiências de custódia por flagrantes delitos, embora haja, ainda, muito o que fazer nesse sentido, tendo em vista as dificuldades práticas para esse processo, como a mídia tem noticiado e as experiências cotidianas da labuta jurídica sinalizam.

Os números parecem subscrever funcionamento pleno do programa de audiências. Mas, passados quase três anos algumas lacunas são visíveis. Entre outros problemas, tem-se registrado descasos em realizar a sessão custodial, tempo oportuno, falta de profissionais (inclusive, autoridades judiciais para a demanda) e a própria inobservância da Resolução 2013 do CNJ por comarcas. Veja-se o caso do Estado do Rio Grande do Sul, em notícia no Jornal do Comércio intitulada *Audiências de custódia na Capital desrespeitam resolução do CNJ*.

Segundo a reportagem, passados dois anos da implantação das audiências de custódia no Estado pouco mudou em relação ao tratamento dado ao

preso em flagrante, já que se incorre, ainda, em procedimentos anteriores em se conduzir o acusado diretamente ao confinamento sem passar pela apresentação ao juiz no prazo determinado como rege a lei. É o que questiona o promotor de justiça Mauro Fonseca Andrade, atuante com essa modalidade de audiência, ao declarar que “É uma violação expressa da resolução do CNJ. O local é inadequado, nem todo mundo que deveria ser levado é levado, alguns presos em flagrante acabam sendo soltos antes. E tudo isso é feito com condescendência da Justiça (gaúcha)” (JORNAL DO COMÉRCIO, 2017, *online*).

Esse panorama gaúcho em relação às audiências de custódia se coaduna com os dados do Gráfico 4, nos quais de 6.769 apresentações de presos ao juiz, apenas 1.027, ou, 15.17% conseguiram liberdade. Comparativamente aos outros Estados, verifica-se profundo descompasso quantitativo de sessões custodiais. O que subentende prisão automática por tempo indeterminado, nos moldes antigos. “Aparece que o Rio Grande do Sul é um dos estados com maior número de prisões, mas esse dado está adulterado, e não há perspectiva de que a maneira como o procedimento é feito mude”, ainda em perspectiva crítica, o Promotor prossegue, “O descumprimento da resolução é vexatório” (JORNAL DO COMÉRCIO, 2017, *online*).

Em Santa Maria, importante cidade do Estado do Rio Grande do Sul, saiu reportagem no jornal Diário de Santa Maria sobre a operacionalização das audiências de custódia na comarca local, em pertinência com a baixa representatividade das audiências de custódia no referido Estado brasileiro. De acordo com fragmento da reportagem:

Em Santa Maria, no primeiro mês de implementação, foram realizadas 39 audiências de custódia, porém, outras 15 acabaram frustradas por conta de os presos não terem sido apresentados. Por falta de estrutura e, principalmente, de verba, as sessões estão suspensas e não há previsão para que voltem a ocorrer normalmente (DIÁRIO DE SANTA MARIA, 2016, *online*).

Ainda, conforme a notícia, o próprio juiz da comarca reconhecia as dificuldades formalizar as sessões de custódia dos presos em flagrante, sobretudo nos fins de semana, por questões de custos e logística para conduzi-los ao local da apresentação. E sem perspectiva de normalização do processo em curto prazo de

tempo. Esses casos dão o tom do quadro impreciso que recorre em caracterizar a prática das audiências pelo país, cenário que gerou críticas.

Em veículo eletrônico, a Associação dos Magistrados do Maranhão (AMMA) por meio de seu presidente, Gervásio Santos, trilhou pelo caminho das dificuldades operacionais do processo. Na visão do Magistrado, “Não se discute que a audiência de custódia é um avanço civilizatório, porém, o problema surge quando o CNJ baixa uma Resolução nos termos postos, sem combinar com os outros autores do processo” (AMMA, 2016, *online*). Além do mais, ainda afirma, não se conhecem estudos do CNJ dando conta de custos, estrutura e logística para realização da demanda custodial, principalmente em comarcas de Estados territorialmente densos, como por exemplo, o Amazonas, Pará e Mato Grosso.

O fato é que a prática das audiências é uma realidade com tendência a resultados producentes, como evidencia amostra descrita graficamente. A questão central se revela na estrutura jurídica reconhecida historicamente como corporativista, negligente e de compadrio, sem a seriedade necessária na operação da Justiça. Apesar de números nada desprezíveis de sessões de custódia desenvolvidas nesses quase três anos de lançamento do programa, parece coerente afirmar que poderiam ser maiores se, de fato, o projeto fosse levado a sério desde o nascedouro, já com planejamento, discussão e exercício dessa demanda judicial. As próprias declarações (críticas) de magistrados sobre processo em análise abrem margens para a doutrina tratar das audiências de custódia a partir da lei geradora e da prática.

3.4 A DOUTRINA SOBRE A RESOLUÇÃO N.213/2015 E A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

É quase concordância geral sobre a audiência de custódia como instrumento de alta valia em casos de prisão em flagrante, isso pelo fato de se ter de imediato o conhecimento e as caracterizações da ocorrência para deliberações cautelares, sem o possível prejuízo para o acusado por prisão apressada e arbitrária, ou para o cumprimento efetivo da lei. Mas, aplicada a Resolução n.213 e se chegado a esse estágio de exercício de audiências por flagrantes delitos, o que diz a doutrina sobre tal cenário?

Tratando da questão desde os primeiros projetos, Ávila (2016) sistematiza reflexões acerca da audiência de custódia como instrumento jurídico de grande importância jurídica, tendo em vista as questões social e humana em perspectiva. Segundo esse autor, se bem orientado, esse procedimento jurídico tende a oportunizar a aplicação plena da lei e a garantia de observância aos direitos humanos em litígios prisionais, principalmente em relação à polícia, recorrente histórica em casos de tortura e morte de presos. Ainda por suas palavras, a Resolução n.213 trouxe a regulamentação do que já existia há décadas no CPP/NCPP, inclusive em documentos internacionais, quanto à apresentação do preso em flagrante perante uma autoridade judicial.

Para Ávila (2016), entre outras, essa seria a primeira finalidade de tal demanda. “A apresentação imediata do preso ao juiz é um importante mecanismo de controle da atividade policial realizado pelo magistrado, na perspectiva de fiscal contra eventuais arbitrariedades” (ÁVILA, 2016, p.11). A segunda finalidade da audiência de custódia estaria no aspecto psicológico do preso em sentir-se mais seguro com a presença da autoridade judiciária se comparado à pressão policial.

Assim, a possibilidade de falar diretamente ao juiz é uma garantia da liberdade de manifestação, da efetiva possibilidade de dar sua versão dos fatos sem quaisquer constrangimentos e assim exercer de forma antecipada seu direito de participação quanto ao desenrolar das investigações; possibilidade, portanto, de influenciar na decisão do Ministério Público de promover ou não a ação penal (p.11).

No geral, a audiência de custódia constitui o procedimento da obrigação contraditória anterior à decisão da autoridade competente com base na lavratura de prisão. Trata-se, pois, de acusado e defesa fazerem as alegações sobre o fato para análise do juiz e confirmação ou não da prisão, pois é sabido que tal audiência não tem caráter investigativo, mas de autodefesa. O mesmo autor entra na seara dos óbices das audiências (já abordadas em parágrafos anteriores), citando alguns elementos que poderiam interferir em sua realização, como por exemplo, comarcas distantes, de acesso difícil; o tempo muito curto (24 horas), tendo em vista uma série de providências administrativas e cartorárias a serem tomadas.

Nessa linha argumentativa, Ávila, G. (2016) traz discussão acerca da importância e da finalidade da Resolução n.213, que regulamenta a prática de

audiências de custódia, em casos de flagrante delito. Sobre tal procedimento jurídico, o autor faz a seguinte ponderação:

A audiência de custódia (AC) tem sido saudada como importante instrumento de efetivação de direitos humanos. De um lado, exige a rápida apresentação do preso à autoridade judiciária, não apenas para que seja decidida a (não) manutenção da prisão, mas também para assegurar sua integridade física (p.145).

No teor da citação há o pressuposto do instrumento custodial constituir-se como recurso contra as clássicas medidas cautelares sem os prévios e necessários fundamentos legais, culminando em prisões ilegais, visto que a detenção em flagrante é, primeiramente, uma ação burocrática, o que faz a audiência inicial perante o juiz constituir-se como fase de conhecimento dos elementos que caracterizam o ato prisional. É o que também pondera Prudente (2015, p.13):

Como a prisão em flagrante é um ato administrativo, que independe de ordem judicial (mandado), deve ser rigorosamente fiscalizada pelo Judiciário. Assim, com a audiência de custódia, amplia-se a abrangência do controle judicial sobre a condição da pessoa presa. Daí a pertinência da audiência de custódia, que se reveste da maior importância protetiva.

Ávila (2016) também não deixa de considerar o estado incipiente do procedimento, o qual claudica em alguns pormenores de peso determinante na realização e eficácia do evento. Assim como visto em passagens anteriores, Ávila, G. (2016) também faz ponderações quanto a certos óbices que circunscrevem a figura da audiência de custódia na prática, embora com expectativas de efetiva realização. Dessa forma, segundo ele:

A audiência de custódia, como visto, exige múltiplos aspectos: a realização de escolta (e número de policiais e viaturas suficientes), a presença do magistrado, do Ministério Público e de um advogado (na maioria das vezes que aceite fazer o trabalho gratuitamente ante o número de presos que não possuem condições de contratar um profissional). O aludido conjunto, naturalmente, não se obtém de maneira imediata, ao menos até que a sistemática ganhe maior maturação e esses problemas práticos venham a ser contornados, o que somente o tempo dirá se realmente é possível de ocorrer (ÁVILA, G., 2016, p.149/150).

Em outra abordagem doutrinária, Ballesteros (2016) traça um perfil da implementação técnica e operacional da audiência de custódia no Brasil. Na

verdade, trata-se de um relatório das conveniências e dificuldades que o referido projeto tem apresentado, proveniente de pesquisa empírica pertinente à prática das audiências. Ballesteros (2016) descreve passagens da investigação que, em várias situações, retratam o cenário do citado procedimento jurídico. A autora descreve elementos outros que estão no âmbito das operações do referido evento.

Por exemplo, as condições precárias da carceragem de acolhimento do preso até sua apresentação ao juiz; as condições higiênicas do preso; a presença de juízes de outras áreas para conduzir os trabalhos nas audiências de custódia; desencontros de horários por conveniência pessoal de advogado ou autoridades, implicando em adiamentos. Outro ponto observado, segundo Ballesteros (2016), foi a movimentação diária de prisões, que mantém a proporcionalidade do nível da audiência. “Constatou-se que, muitas vezes, promotores e defensores têm se absterido de fazer perguntas mais detalhadas acerca das 40 circunstâncias da prisão e das condições pessoais do preso como forma de agilizar o procedimento” (p.39/40). E a autora sintetiza:

Ressalte-se que esta não é uma questão a ser enfrentada apenas pelos estados com maior fluxo nas audiências nem por aqueles menos estruturados em termos de recursos humanos e materiais, já que se verificou que, se por um lado, mesmo em locais onde os casos não são tão numerosos o tempo dedicado às audiências pode ser insuficiente, por outro, onde não há profissionais exclusivos das instituições a atuação tem sido feita por meio de parceria com advogados dativos, conveniados ou colaboradores, levando ao entendimento de que se trata, antes, de uma questão de priorização e comprometimento tanto das instituições como dos profissionais (BALLESTEROS, 2016, p.40).

Talvez o caso do ex-ministro brasileiro Geddel Vieira Lima possa ilustrar uma situação incoerente com a sequência estipulada de uma audiência de custódia, considerando-se o ato da prisão e o momento da apresentação ao juiz que, no caso do acusado, registrou uma variação de três dias, já que a prisão ocorreu em 03/07/2017 e a primeira audiência se realizou em 06/07/2017. Segundo a ordem judicial, ele foi preso por ser suspeito de agir, no sentido de atrapalhar as investigações da Operação Cui Bono, nome dado pela Polícia Federal (PF) ao conjunto de investigações sobre fraudes em créditos na Caixa Econômica Federal, no período de gestão do citado ex-ministro (CEF) (G1 NOTÍCIAS, 2017).

A sessão com o juiz serviu para caracterizar e fundamentar a

detenção e subsidiar a decisão pela continuidade da prisão ou a liberdade do preso. Mas, pela quebra das regras das audiências, seria esse, assim, um caso típico de inobservância da regularidade do processo logístico, administrativo e judicial de uma audiência de custódia abordado por autoridades judiciais e pela doutrina. O que dá margem para observações críticas.

Como já apontado neste trabalho, entidades representativas da área jurídica têm emitido críticas ao programa das audiências de custódia, ao tempo que apontam problemas para a consecução de tal demanda judicial. A Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (Anamages) também não pareceu comungar da ideia do projeto das audiências, mas identificar contrapontos à medida do CNJ (Resolução n.213/2015). Na percepção da Entidade, a implantação do procedimento poderia sobrecarregar policiais para o cumprimento da ordem de apresentação do preso, tirando-os das ruas e delegacias. Também haveria o aumento de judicialização e encargos dos juízes e, quanto ao preso, ele poderia ser intimidado a omitir maus-tratos no ato da detenção (MOREIRA, 2016).

Assim como em outras abordagens, a Anamages também trouxe a questão da logística de traslado do preso, levando em consideração o fator geográfico. Mas, ao mesmo tempo, a Entidade reconhece o trabalho inicial das audiências de custódia, restando a expectativa de que, com o tempo, o processo efetivamente consolide-se. Pelas várias incursões doutrinárias acerca da implantação e da eficácia do processo, foi possível identificar diferentes pontos de vista, mas com o dado comum da existência de entraves no exercício das audiências de custódia.

Dentre as resistências e as lacunas operacionais, divagam as propostas, sugerindo maior praticidade e celeridade do processo. Uma de outras várias, atenta para que a prática de audiência seja feita pela autoridade policial no âmbito da própria prisão. Trata-se de postulação ainda em fase de análise e julgamento. É o que informa Prudente (2015, p.26):

Membros das Polícias Civil e Federal defendem que as audiências de custódia devem ser feitas pelos próprios delegados de polícia, inclusive há um julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo neste sentido, de relatoria do Desembargador Guilherme de Souza Nucci.

Na percepção de Prudente (2015), apesar das dificuldades iniciais

da prática das audiências, conforme arroladas por outros doutrinadores e entidades representativas, o processo tem grande relevância social, tendo em vista tratar-se de aplicação efetiva da legislação penal e de princípios de direitos humanos. E, para isso, cabe ao Estado munir-se de instrumentos e estrutura para conferir à pessoa em litígio com a lei as garantias necessárias à sua integridade plena.

O fato é que, nesse ritmo e em vias de estruturação, o trabalho incipiente das audiências tem encontrado resistências e limites de recursos materiais e humanos, que intentam contra a dinâmica do procedimento custodial. Acrescente-se ainda a letargia histórica incrustada no ordenamento jurídico nacional, assim como a seriedade questionável com que se faz justiça no Estado brasileiro. Uma vez revistos tais imbróglis da cultura jurídica nacional, as audiências de custódia não apenas preenchem lacunas históricas do judiciário, assim como exercita os ditames de documentos internacionais já incorporados ao sistema penal do país.

A expectativa é que a lei seja aplicada como prescrita sem desmandos por omissão ou autoritarismo. Até porque o ato da prisão, por si mesmo, não implica necessariamente no princípio da culpa. Ademais, deve-se considerar a prisão em flagrante sob a égide da presunção de inocência, o que será ratificado ou não pelas diretrizes da lei a que o acusado está incurso. Sem contar que, segundo a lei, mesmo presa, a pessoa tem o direito pleno de defesa, antes de qualquer medida de restrição de liberdade e o consequente encaminhamento processual.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo teve como base investigativa a figura da audiência de custódia no ordenamento jurídico brasileiro, em especial, por prisão em flagrante, tendo em vista a fase de efetiva caracterização, análise e tipificação do delito imputado. Assim, o acusado teria a oportunidade de presumir sua inocência diante da autoridade judicial, que estaria apta a ouvir, analisar e tipificar legalmente o fato delituoso. O que tenderia a uma tomada de decisão pela autoridade por medidas cautelares ou relaxamento da prisão (PRUDENTE, 2015; ÁVILA, 2016; ÁVILA, G., 2016).

Tal procedimento poderá evitar prisões desnecessárias, ou aplicação de medidas cautelares ao acusado fora do cárcere sem o implicativo da inflação dos presídios e demais casas de detenção. Além do mais, há o pressuposto da inocência que a lei sublinha como forma de evitar que se façam prisões ou condenações sem a devida observância da lei, como se tem observado, nas estatísticas pertinentes ao contingente carcerário brasileiro, expostas nos relatórios do CNJ, conforme as disposições gráficas estudadas nesta pesquisa (BRASIL, 2016; 2017).

Mas, ressalve-se que tal mecanismo jurídico também se faz presente em outros estágios da figura infracional, como audiências no curso processual, (ou instrucional, por exemplo) ou por alguma inquirição do réu, necessária ao andamento das investigações. É como tem ocorrido com presos que respondem no âmbito da Operação Lava Jato. Sem conotação de flagrante, o preso é apresentado ao juiz para cumprimento de dados instrucionais. Vez por outra lê-se na mídia o procedimento de audiência de custódia com tais presos.

Segundo a literatura consultada (códigos, legislações específicas e doutrina), há décadas que o Brasil já dispunha de determinações legais e procedimentais para a prática de apresentação do preso a uma autoridade judicial para apreciação das causas prisionais (CPP/NCPP), mas protelou, seguindo pela cultura da prisão como recurso jurídico aplicável a qualquer evento delinquente. Além do mais, a partir da metade do século passado, documentos internacionais exortaram princípios de direito humanos e de garantias legais às pessoas, com

problemas judiciais. Inclusive com anuência constitucional desses documentos no Brasil, aprovados nas Casas legislativas do país.

Mesmo assim, a prisão se portou como centro do ato jurídico na área penal. Nos últimos três anos, no fervor das rebeliões nos presídios do país, foi possível observar o quanto o sistema penal brasileiro está atrelado à cultura da prisão, por qualquer motivo, como por exemplo, dezenas de milhares de prisões que poderiam ser cumpridas fora do cárcere, incluindo nesse rol, prisões em flagrante sem as necessárias condicionantes legais, entre outros tipos prisionais em situação de pendência com a legislação regular.

Por esse viés de ação, produziu-se um dos mais volumosos e violentos sistemas carcerários do mundo com frequentes rebeliões de presos e, o mais agravante, verificação de atos jurídicos à margem da legislação penal, como se identificou no histórico da pena de prisão. Hoje o Brasil se encontra entre os quatro países com maiores contingentes prisionais e, no caso brasileiro, grande número dessa massa de presos poderia estar fora do presídio, já que há constatações de medidas arbitrárias de prisão e descasos em encaminhamentos processuais.

Mas, em que pese o atraso clássico no sistema penal brasileiro, as audiências de custódia passaram a formalizar o preâmbulo jurídico por flagrante delito, tendo a presunção de inocência o fundamento para essa finalidade e a aplicação da lei e dos princípios de direitos humanos. Na verdade, pressupostos da lei que vem longa data, já lavrada em legislações historicamente longínquas, como as primeiras abordagens dessa natureza na Constituição brasileira de 1824 (Constituição do Império), seguida pelo Código Processual Imperial, de 1830 e outros diplomas do ordenamento jurídico nacional.

Com essa expectativa, e para consubstanciar regras de longa data, a Resolução n.213, de 15 de dezembro de 2015, do CNJ, oficializou a operacionalização das audiências de custódia no país. A partir de então, os Tribunais teriam que se organizar de modo a aplicar tal instrumento jurídico em prisões em flagrante. Assim, além de exercitar o que já dizia a legislação, a regulação oficial atenderia às propostas de documentos internacionais sobre a questão. Embora tardiamente, as audiências de custódia por prisões em flagrante estariam efetivadas no sistema penal brasileiro.

Há quase três anos como mecanismo jurídico interposto nos eventos de flagrante delito, as audiências de custódia tem-se revelado promissoras, como demonstraram os números graficamente expostos (BRASIL, 2016; 2017). Se bem aplicadas, as audiências tendem a evitar o cárcere a expressivos contingentes de presumíveis presos, com aplicação efetiva da legislação e de observância aos direitos humanos dos acusados, além de desinflacionar o sistema carcerário e gerar economia ao orçamento da Justiça e do país.

Como visto em estatísticas apresentadas, há um panorama promissor pelos números registrados. O próprio relatório do CNJ exibiu dados maciços acerca de prisões preventivas desnecessárias e que estão assentadas nos presídios e instalações do gênero pelo país. O que subentende possibilidades de redução do contingente carcerário e revisão processual de presos. E a audiência de custódia figura como alternativa para redução desse quadro. Até porque essa prática jurídica alcança não apenas a prisão em flagrante, mas outras categorias prisionais, que podem muito bem ser contempladas com medidas cautelares fora dos presídios, como já explicitado.

Apesar de mostrar-se em patamar considerável, até aqui, o processo das audiências de custódia tem claudicado recorrentemente em sua operacionalização, uma vez que, segundo a doutrina, há muitas lacunas a serem transpostas, como a própria estrutura física, material e humana ainda deficitária para procedimentos do gênero (BALLESTEROS, 2016; ÁVILA, 2016; MOREIRA, 2016). Notícias na mídia dão conta de falhas, ou mesmo de descasos em aplicar tal dispositivo legal em prisões em flagrante. A própria experiência forense e a rotina policial demonstram isso. Entende-se que se trata de algo incipiente, mas pelo prazo já decorrido, as audiências deveriam estar em melhor patamar de exercício, pois, além de referir direitos e garantias legais, afeta positivamente o sistema carcerário (por baixo aprisionamento) e reduz custos de manutenção de presos.

É fato, portanto, a incidência das audiências de custódia no sistema penal brasileiro. Mas, o aspecto incipiente desse empreendimento jurídico ainda exige cuidados para sua expansão e universalidade, tendo em vista a negligência, o descaso e o compadrio históricos que cerca a justiça brasileira. Como visto em reportagens, na literatura consultada e nas abordagens doutrinárias, os clássicos problemas do sistema penal apresentam-se nas investidas das audiências de

custódia, embora não se possam olvidar resultados que trazem alento para a consolidação desse processo jurídico tal demonstrado nas estatísticas de relatórios oficiais publicados entre 2016/2017.

Para tanto, é preciso que se superem as históricas lacunas do ordenamento jurídico nacional, como reincidente inobservância da lei, aparelhamento precário e, reconhecidamente, corporativista e negligente. E a promessa fica para o sistema judiciário (especialmente, o penal) dirimir pendências históricas nas operacionalizações da lei. Sabe-se que não é fácil tal empreitada, tendo em vista as dificuldades históricas já citadas. Mas, De todo modo, os resultados até aqui obtidos não podem ser desconsiderados, visto que representam um começo promissor.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicolas. **Dicionário de Filosofia**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ACCIOLY, Hildebrando *et al.* **Manual de Direito Internacional Público**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

<file:///C:/Users/Professor%20Jose/Downloads/Manual%20de%20Direito%20Internacional%20-%20Hildebrando%20Accioly%20_%20G.%20E.%20do%20.pdf>. Acesso em: 26jul2017.

AGÊNCIA BRASIL. **Governo divulga relatório da ONU de 2015 sobre presídios brasileiros** [2017]. <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2017-01/governo-divulga-relatorio-da-onu-sobre-presidios-brasileiros>>. Acesso em: 26jul2017.

AREND, Fernanda. **A introdução da audiência de custódia no Direito Brasileiro**. 2016. f.132 (Monografia de Bacharel em Direito pelo Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual do Oeste do Paraná – UNIOESTE).

<https://www.academia.edu/25484819/A_introdu%C3%A7%C3%A3o_da_Audi%C3%Aancia_de_Cust%C3%B3dia_no_direito_brasileiro>. Acesso em: 27jul2017.

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DO MARANHÃO (AMMA). **Audiência de custódia é tema de artigo de Gervásio Santos na Folha UOL**. [2016].

<<http://amma.com.br/noticias~1,5320,,,audiencia-de-custodia-e-tema-de-artigo-de-gervasio-santos-na-folha-uol>>. Acesso em: 15ago2017.

ÁVILA, Gustavo Noronha de. A audiência de custódia e ilegalismo: reflexões iniciais sobre as práticas em Maringá (PR). In: ANRADE, Mauro Fonseca; AFLEN, Pablo Rodrigo (Orgs.). **Audiência de custódia** : da boa intenção à boa técnica. Porto Alegre: FMP, 2016. <http://www.sistemacriminal.org/site/files/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA_mprs.pdf>. Acesso em: 27jul2017.

ÁVILA, Thiago André Pierobom de. **Audiência de custódia**: avanços e desafios.

Revista de informação legislativa: RIL, v. 53, n. 211, p. 301-333, jul./set. 2016.

<https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/211/ril_v53_n211_p301.pdf>. Acesso em: 26jul2017.

BADARÓ, Gustavo. **Parecer** - Prisão em flagrante delito e direito à audiência de custódia. [2014]. <https://www.academia.edu/9457415/Parecer_-_Pris%C3%A3o_em_flagrante_delito_e_direito_%C3%A0_audi%C3%Aancia_de_cust%C3%B3dia>. Acesso em: 15ago2017.

BALLESTEROS, Paula R. **Implementação das audiências de custódia no brasil: análise de experiências e recomendações de aprimoramento** [2016].

<<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/politicas-2/alternativas-penais->

1/arquivos/implementacao-das-audiencias-de-custodia-no-brasil-analise-de-experiencias-e-recomendacoes-de-aprimoramento-1.pdf>. Acesso em: 20ago2017.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

BRASIL. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Constituição Política do Império do Brasil**, de 25 de março de 1824. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em: 15set2017.

_____. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei de 29 de novembro de 1830**. Promulga o Código do Processo Criminal de primeira instância com disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-29-11-1832.htm>. Acesso em: 30jul2017.

_____. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Decreto-lei n.3.689**, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 30jul2017.

_____. Câmara dos Deputados. **Primeiro Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes**. [1955]. <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/RegMinTratRec.html>>. Acesso em: 20jul2017.

_____. Câmara dos Deputados. **Lei nº 4.737**, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4737-15-julho-1965-356297-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 10ago2017

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. Lei nº. 8.069, de 13 de Julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Decreto n.592**, de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos. Promulgação. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 20jul2017.

_____. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Decreto n.678**, de 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 22jul2017.

_____. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei n.11.449**, de 15 de janeiro de 2007. Altera o art. 306 do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal.<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11448.htm>. Acesso em: 22jul2017.

_____. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei n.12.403**, de 04 de maio de 2011. Altera dispositivos do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências.
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm>. Acesso em: 10ago2017.

_____. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 554**, de 07 de setembro de 2011. Altera o § 1º do artigo 306 do Decreto-Lei n.3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).
<file:///C:/Users/Professor%20Jose/Downloads/MATE_TI_95848.pdf>. Acesso em: 10ago2017.

_____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução 213**, de 15 de dezembro de 2015. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. <http://www.cnj.jus.br/files/atos_administrativos/resoluo-n213-15-12-2015-presidencia.pdf>. Acesso em: 27jul2017.

_____. Ministério da Justiça. **Informações Penitenciárias** – INFOPEN, dezembro 2014. [2015]. <http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/infopen_dez14.pdf>. Acesso em: 20jun2017.

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **Ação Direta de Inconstitucionalidade (Adi)**. [2015].
<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10167333>>. Acesso em: 10ago2017.

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 (ADF)**. [2015].
<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 15ago2017.

_____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Senado aprova em primeiro turno projeto que regulamenta audiências de custódia** [2016].<<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82828-senado-aprova-em-primeiro-turno-projeto-que-regulamenta-audiencias-de-custodia>>. Acesso em: 15ago2017.

_____. Senado Federal. **Senado aprova regulamentação de audiência de custódia**. [2016]. <<http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/11/30/senado-aprova-regulamentacao-de-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: 15ago2017.

_____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Audiência de custódia** [2016] <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0ab0eb26b96fdeaf529f0dec09b.pdf>>. Acesso em: 10ago2017.

_____. Ministério da Justiça. **Implementação das audiências de custódia no Brasil: análise de experiências e recomendações de aprimoramento**. [2016] <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/politicas-2/alternativas-penais-1/arquivos/implementacao-das-audiencias-de-custodia-no-brasil-analise-de-experiencias-e-recomendacoes-de-aprimoramento-1.pdf>>. Acesso em: 15ago2017.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Dados Estatísticos / Mapa de Implantação**. [2017]. <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 18ago2017.

CHIAVERINI, Tatiana. **Origem da pena de prisão**. 2009. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009).

DEMO, Pedro. **Pesquisa e construção do conhecimento: metodologia científica no caminho de Habermas**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1994.

DIÁRIO GAÚCHO. **Um em cada seis presos em flagrante sai em liberdade no Estado** [2016]. <<http://diariogaucha.clicrbs.com.br/rs/policia/noticia/2016/08/um-em-cada-seis-presos-em-flagrante-sai-em-liberdade-no-estado-7318014.html>>. Acesso em: 20jun2017.

DIÁRIO DE SANTA MARIA. **Audiências de custódia estão suspensas por falta de estrutura em Santa Maria**. [2016]. <<http://diariodesantamaria.clicrbs.com.br/rs/geral-policia/noticia/2016/06/audiencias-de-custodia-estao-suspensas-por-falta-de-estrutura-em-santa-maria-6212991.html>>. Acesso em: 20ago2017.

GARCIA, Waléria Garcelan L. **Arrependimento posterior**. Belo Horizonte (MG): Del Rey, 1997. [eletrônico].

G1 NOTÍCIAS. **Ex-ministro Geddel Vieira Lima é preso por suspeita de atrapalhar investigações** [2017]. <<http://g1.globo.com/politica/noticia/geddel-vieira-lima-e-presos.ghtml>>. Acesso em: 20ago2017.

_____. **Juiz decide manter Geddel Vieira Lima em prisão preventiva; ex-ministro chora** [2017]. <<http://g1.globo.com/politica/noticia/juiz-mantem-prisao-preventiva-do-ex-ministro-geddel-vieira-lima.ghtml>>. Acesso em: 20ago2017.

HOUAISS, Antônio. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2007.

JORNAL DO COMÉRCIO. **Audiências de custódia na Capital desrespeitam resolução do CNJ**. [2017]. <http://jcrs.uol.com.br/_conteudo/2017/08/geral/577824-audiencias-de-custodia-na-capital-desrespeitam-resolucao-do-cnj.html>. Acesso em: 20ago2017.

JORNAL FOLHA DE SÃO PAULO. **Rebeliões de presos no Brasil** [2017]. <<http://www1.folha.uol.com.br/asmais/2017/01/1846402-saiba-quais-foram-algumas-das-maiores-rebelioes-em-presidios-do-brasil.shtml>>. Acesso em: 20ago2017.

JURUBEBA, Yuri Anderson Pereira. **Concretização da audiência de custódia no Estado do Tocantins**. 2016. 134 f. (Dissertação de Mestrado Profissional - Universidade Federal do Tocantins – Câmpus Universitário de Palmas – TO). <<https://repositorio.uft.edu.br/bitstream/11612/136/1/Yuri%20Anderson%20Pereira%20Jurubeba%20-%20Disserta%C3%A7%C3%A3o.pdf>>. Acesso em: 22jul2017.

MEISTER, Mauro Fernando. Olho por olho: a lei de talião no contexto bíblico . Revista Fides Reformata I (2007). <<http://pt.scribd.com/doc/101777203/Lei-de-taliao>>. Acesso em: 15.09.2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2ª ed, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Prisão e Liberdade**. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. <<https://pt.slideshare.net/FernandaFernandes75/guilherme-de-souza-nucci-priso-e-liberdade-2014>>. Acesso em: 22jul2017.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos** [1948]. <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em: 20jun2017.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos** [1966]. <<http://www.cjf.jus.br/caju/tratados.pdf>>. Acesso em: 20jun2017.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica) [1969]. <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. 22jul2017.

PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e o processo penal brasileiro**. Florianópolis (SC): Empório do Direito, 2015.

PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil Neemias Moretti Prudente. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual**. Porto Alegre: Síntese, v. 16, n. 93, ago./set. 2015. <http://www.bdr.sintese.com/AnexosPDF/RDP%2093_miolo.pdf>. Acesso em: 10ago2017.

RAMOS, André de Carvalho Ramos *et al.* **Manual prático de direitos humanos internacionais**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2009. <https://www.ufrgs.br/cedop/wp-content/uploads/2014/04/Manual_Pratico_Direitos_Humanos_Internacioais-1.pdf>. Acesso em: 10ago2017.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 6 ed. Salvador: Juspodivm, 2011.

TRIVIÑOS, Augusto Nivaldo S. **Introdução à Pesquisa em Ciências Sociais: a pesquisa qualitativa em educação**. São Paulo: Atlas, 2011.

VIEIRA, Jair Lot. **Código de Hamurabi – Lei das XII Tábuas**. 3. ed. São Paulo: Edipro, 2011.