

**UNIVERSIDADE DE SANTA CRUZ DO SUL  
CURSO DE DIREITO**

Jenifer Luísa Wartchow

**AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: O (RES) SURGIMENTO DAS NORMAS PREVISTAS  
NOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS, PARA O  
SISTEMA PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO**

Santa Cruz do Sul  
2019

Jenifer Luísa Wartchow

**AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: O (RES) SURGIMENTO DAS NORMAS  
PREVISTAS NOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS,  
PARA O SISTEMA PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de  
Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul para  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Caroline Fockink Ritt

Santa Cruz do Sul

2019

*Aos meus pais e familiares, meus principais incentivadores.*

## RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso visa compreender como surgiu o projeto audiência de custódia no Brasil, tendo em vista que sua existência já se faz presente nos tratados internacionais que versam sobre direitos humanos, portanto, busca-se entender também, como acontece o processo de incorporação desses tratados no ordenamento jurídico brasileiro, a fim de analisar a legalidade do referido projeto. Considerando que durante a iniciativa do projeto audiência de custódia houve diversas críticas e posições contrárias a este, o problema enfrentado consiste em identificar: Quais os aspectos positivos e negativos que a audiência de custódia trouxe para o ordenamento jurídico brasileiro? O método de abordagem é o dedutivo e o procedimento adotado é através da monografia, mediante técnicas de pesquisa bibliográfica. O tema estudado é no tocante à importância em elucidar a implementação da audiência de custódia, que terá incidência nas esferas de direito penal, processo penal, direito constitucional, bem como, direitos humanos.

Palavras-chave: Audiência de custódia. Direitos Humanos. Processo Penal. Tratados Internacionais.

## **ABSTRACT**

The present work of conclusion of course aims to understand how the project of custody hearing in Brazil arose, considering that its existence was already present in the international treaties that deal with human rights, therefore, it is also sought to understand how the process of incorporation of these treaties into the Brazilian legal system, in order to analyze the legality of said project. Considering that during the project of the custody hearing project there were several criticisms and positions against it, the problem faced is to identify: What positive and negative aspects did the custody audience bring to the Brazilian legal system? The method of approach is the deductive and the procedure adopted is through the monograph, using bibliographic research techniques. The topic studied is the importance of elucidating the implementation of the custody hearing, which would have an impact in the areas of criminal law, criminal procedure, constitutional law, as well as human rights.

Keywords: Custody hearing. Human rights. Criminal proceedings. International treaties.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>06</b>
<b>2</b>	<b>CONTEXTUALIZAÇÃO DAS PRISÕES PROVISÓRIAS ADMITIDAS NO BRASIL .....</b>	<b>08</b>
<b>2.1</b>	<b>Prisão em flagrante.....</b>	<b>08</b>
<b>2.2</b>	<b>Prisão preventiva.....</b>	<b>16</b>
<b>2.3</b>	<b>Prisão temporária .....</b>	<b>20</b>
<b>3</b>	<b>OS TRATADOS INTERNACIONAIS REFERENTES À PRISÃO DO QUAL O BRASIL É SIGNATÁRIO .....</b>	<b>24</b>
<b>3.1</b>	<b>Incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos no Brasil.....</b>	<b>24</b>
<b>3.2</b>	<b>Surgimento e legalidade da audiência de custódia como norma interna..</b>	<b>29</b>
<b>3.3</b>	<b>A audiência de custódia conforme prevista na Resolução nº 213/15 do Conselho Nacional de Justiça .....</b>	<b>33</b>
<b>4</b>	<b>A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: DEFINIÇÃO, PROCEDIMENTO E EFEITOS NO RIO GRANDE DO SUL .....</b>	<b>39</b>
<b>4.1</b>	<b>Finalidades da audiência de custódia.....</b>	<b>39</b>
<b>4.2</b>	<b>Aspectos positivos e negativos resultantes da audiência de custódia.....</b>	<b>44</b>
<b>4.3</b>	<b>Efetivação e aplicação da audiência de custódia no Rio Grande do Sul.....</b>	<b>48</b>
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>53</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>57</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O tema a ser abordado no presente trabalho monográfico discorre sobre a importância em elucidar o surgimento e implementação do projeto audiência de custódia para o sistema processual penal brasileiro. Dessa maneira, o objetivo principal concentra-se na análise do (res) surgimento das normas previstas nos tratados internacionais de direitos humanos, cujo conteúdo, faz menção à audiência de custódia, e a partir daí, verificar sua legalidade e efeitos para o âmbito jurídico brasileiro.

A pesquisa foi realizada mediante o método dedutivo. Já como método de procedimento, utilizou-se o monográfico, através de técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, abordados estudos de doutrinadores, sites, artigos, revistas e jornais. O trabalho também se desenvolveu pelo método descritivo, uma vez que este descreve e conceitua as espécies de prisões provisórias admitidas no Brasil.

O problema do referido tema se dá por meio da indagação: Quais os aspectos positivos e negativos que a audiência de custódia trouxe para o ordenamento jurídico brasileiro?

Nesse sentido, o tema e a problemática foram os principais norteadores para o desenvolvimento da pesquisa, tendo em vista o assunto ainda estar em evidência e gerar diversas dúvidas, logo, cada capítulo versará sobre pontos importantes para a compreensão do projeto audiência de custódia, expostos da seguinte forma: Inicialmente, será feita uma breve contextualização das prisões provisórias admitidas no Brasil, por meio da prisão em flagrante, prisão preventiva e temporária, apontando suas principais características, bem como, a relação que estas possuem com a audiência de custódia e como ocorre a audiência nesses casos.

No segundo capítulo, se analisará como ocorre o processo de incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos em que o Brasil é signatário, relacionados com a audiência de custódia, a fim de verificar seu surgimento e legalidade como norma interna. Ainda, serão apontadas algumas medidas consideradas importantes sobre procedimento da audiência de custódia, presentes na Resolução nº 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça.

Por fim, o terceiro capítulo tratará sobre a definição, procedimento e efeitos da audiência de custódia no Rio Grande do Sul, apontando suas principais finalidades.

Serão identificados também, quais os aspectos positivos e negativos decorrentes da audiência, buscando responder a problemática da presente pesquisa.

O estudo do tema em comento é de fundamental importância, visto que se trata de um assunto um tanto quanto inovador para o ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que seus efeitos e finalidades são considerados de suma importância para a sociedade com um todo e para a pessoa detida, que no caso em tela, é o principal alvo. Dessa forma, tal inovação ganha significativa relevância social, principalmente por discorrer sobre a proteção da pessoa humana, através de garantias previstas nos tratados internacionais de direitos humanos.



## 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DAS PRISÕES PROVISÓRIAS ADMITIDAS NO BRASIL

O presente capítulo discorre sobre a definição dos tipos de prisões provisórias admitidas no ordenamento jurídico brasileiro e a relação que estas possuem com a audiência de custódia.

### 2.1 Prisão em flagrante

Para melhor compreensão dos tipos de prisões que se relacionam com a audiência de custódia, é importante resgatar tais conceitos para bem defini-los. Dessa forma, primeiramente deve-se contextualizar o que no Brasil significa prisão provisória, e a partir daí, especificar cada espécie que a compõe.

Prisão provisória, também denominada prisão cautelar, é uma das modalidades de medidas cautelares previstas no Código de Processo penal. É aquela conhecida por deter presos que estão com suas sentenças suspensas, ou seja, é qualquer prisão de natureza penal, realizada antes do trânsito em julgado da sentença condenatória (BATISTA, 2018).

Melo (2016, p. 53-54) descreve a origem da palavra prisão, bem como sua utilização na atualidade:

A palavra *prisão* vem do latim *prehensione* e significa ato de prender ou captura. Atualmente, essa palavra é utilizada como multiplas acepções e sua conceituação é ampla, pois, conforme assevera Pontes de Miranda, prisão significa “qualquer *restrição* à liberdade física, por detenção ou retenção, dentro de casa, ou de penitenciária, ou de casa fechada destinada à punição, ou correção, ou ainda, qualquer constrangimento à liberdade mediante algemas, ou ligações a pesos, ameaças, ordem de ficar, de ir ou de vir, de permanecer dentro de determinada zona, etc.”

Dessa forma, verifica-se que embora denominada prisão provisória, seu conceito é muito mais abrangente e genérico do que se parece, pois qualquer que for o ato de restrição à liberdade de outrem, já se considera uma prisão, independente de sua natureza jurídica.

Contudo, a denominação prisão cautelar é considerada melhor do que prisão provisória, por transparecer com mais clareza qual o tipo de privação de liberdade que ela trata, quando realizada antes do trânsito em julgado. A prisão cautelar visa uma segurança maior durante a investigação ou no decorrer do processo, não sendo

admitida a culpabilidade do agente, mas sim sua periculosidade. São três os tipos de prisão cautelar: a preventiva e a domiciliar, regulamentadas pela Lei nº 12.403/2011, e a temporária disciplinada na Lei nº 7.960/1989 (BATISTA, 2018).

No tocante a sua origem, esta já era utilizada antes do período do surgimento da prisão com pena, referência aplicada como punição no Direito antigo (TORNAGHI apud MELO, 2016, p. 54).

Não há como tão somente definir o que consiste prisão provisória, sem mencionar onde ela está expressa. A Lei nº 12.403/2011 foi a qual introduziu novas regras referentes à prisão provisória, bem como, buscou evitar o encarceramento provisório do preso, quando não houver legítima necessidade.

Importante destacar a menção de Capez (2013, p. 310) quando discorre sobre a imprescindibilidade da prisão provisória com o advento da nova Lei “a custódia cautelar tornou-se medida excepcional. Mesmo verificada sua urgência e necessidade, só será imposta se não houver nenhuma alternativa menos drástica capaz de tutelar a eficácia da persecução penal”.

Partindo desse entendimento, aborda-se agora de fato as modalidades existentes da prisão provisória no ordenamento jurídico brasileiro, começando pela prisão em flagrante.

A prisão em flagrante é uma, dentre as três modalidades de prisão provisória estabelecidas no Código de Processo Penal. O art. 302 é quem faz menção a ela: (BRASIL, 1941, <<http://www.planalto.gov.br>>).

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 o autor da infração.

Assim, pode-se concluir que a prisão em flagrante é aquela que se perfectibiliza somente quando o indivíduo é pego cometendo, ou acabando de cometer uma infração penal.

Quanto à sua origem, esta também é considerada remota, uma vez que faz referência com a Lei das Doze Tábuas, quando esta se pronunciava ao flagrante [...] permitindo “matar o ladrão em flagrante delito durante a noite, e mesmo durante o

dia, se ele quisesse persistir no crime, defendendo-se com uma arma qualquer”. (ALMEIDA JÚNIOR apud MELO, 2016, p. 80).

A prisão em flagrante é a única modalidade de prisão que não requer ordem judicial para ser efetuada, bastando simplesmente o consentimento da prática do ato infracional para seu devido cumprimento.

Melo (2016, p. 81) nesse sentido, conceitua prisão em flagrante como sendo uma privação da liberdade “[...] independentemente de determinação fundamentada da autoridade judiciária competente, durante ou imediatamente após a prática da infração penal, quando houver visualização do seu cometimento”.

No que diz respeito a quem deve realizar a prisão em flagrante, em regra, este fica sob responsabilidade da autoridade policial e seus agentes, podendo também, qualquer pessoa dar a voz de prisão quando necessário (AQUINO; NALINI, 2013, p. 335).

Sobre as funções da prisão em flagrante, Melo (2016, p. 81) discorre que esta tem dupla função. A primeira função está relacionada à proteção do bem jurídico tutelado através da previsão penal, já a segunda função se refere quando o ato já ocorreu, ou seja, demonstra a fase do crime após a consumação, porém ainda que o bem jurídico tenha sido lesado, a função protetiva se manterá. O objetivo principal da prisão em flagrante condiz com o momento da colheita probatória, defende-se que a colheita de elementos ligados a materialidade e autoria, deverá ser feita de imediato logo após a ciência do cometimento da infração penal.

Feita as considerações acerca da finalidade da prisão em flagrante, outro ponto relevante que deve ser pontuado, é no que diz respeito ao momento que ela tende a ser realizada, ou para a maioria da doutrina, as fases que constituem a prisão em flagrante.

Sannini Neto (2016) destaca como primeiro momento, a fase de prisão-captura. É a fase que detém o indivíduo que acabou de cometer um crime, seja qual for sua natureza. Como já mencionado anteriormente, tal prisão possui o objetivo direcionado à proteção do bem jurídico que está sendo atingido pela infração penal, bem como, a identificação de sua autoria com mais segurança.

Nesse momento a voz de prisão pode ser dada por qualquer pessoa, quando na ausência de um agente policial.

Sobre o momento que se concretiza a prisão, importante destacar que este momento se concretiza desde a captura da pessoa, bem como, se aperfeiçoa a

partir da limitação da liberdade pessoal feita pelo agente, e não no momento em que este dá a voz de prisão (MANZINI apud MELO, 2016, p. 95)

Um ponto relevante que deve ser observado desde o momento da captura, é no que diz respeito às garantias constitucionais do preso, dentre elas o dever deste ser informado sobre os seus direitos, inclusive o de poder permanecer calado, expressamente estabelecido no Art. 5, LXIII da Constituição Federal; ressaltando que o momento da captura não é utilizado para a realização do interrogatório do suspeito, logo, somente a autoridade policial ou o agente são responsáveis pelo mesmo, cabendo-lhes fazer tão somente a detenção, bem como a identificação da vítima ou testemunhas presentes no fato. (SANNINI NETO, 2016).

A condução do preso até a delegacia de polícia é o próximo passo a ser dado, denominada de fase condução coercitiva. Nesse momento, Melo (2016, p. 97) nos ensina que “[...] ainda que a condução seja feita por agentes estatais, no APF deverá constar o verdadeiro autor da captura como condutor, devendo ser ouvido nesta condição”.

Ademais, ressalta-se que logo após a captura, o preso deverá ser encaminhado sem demora à presença da autoridade competente para a lavratura do auto de prisão em flagrante e a demora injustificada poderá acarretar abuso de autoridade quando se tratar de agente estatal, crime de constrangimento ilegal ou cárcere privado (BARROS; MACHADO apud MELO, 2016, p. 97).

Posterior à fase de captura e condução, ocorre a audiência de apresentação e garantias. Sobre o estudo da audiência de custódia, esta terá um momento específico na pesquisa, para ser tratada, embora se faça mister destacar que tal audiência já possui uma previsão estabelecida no Pacto de São José da Costa Rica, determinando que o indivíduo ao ser preso, deverá ser apresentado ao juiz ou à autoridade responsável por lei, “sem demora”.

O objeto central questionado com o (res) surgimento da audiência de custódia é no tocante à integridade física e moral do preso, no que diz respeito às suas garantias constitucionais, quando estas forem violadas. Determina-se em questão, um prazo de até 48 horas após a captura, para o preso ser conduzido à autoridade competente, a fim de adotar as medidas que considerar cabível.

Ainda que prevista em Tratados Internacionais em que o Brasil é signatário, é importante ressaltar que a audiência passou a ser regulamentada também pela Resolução nº 213/2015, um projeto de iniciativa do Conselho Nacional de Justiça,

que determina a apresentação do preso à autoridade judicial, em até 24 horas, de qualquer pressão presa em flagrante delito (SANNINI NETO, 2016).

Quanto ao local onde a audiência deve ser realizada, Sannini Neto (2016), afirma que da mesma forma como acontece a audiência de custódia no fórum, na delegacia de polícia também deverá ocorrer uma espécie de audiência, chamada de “audiência preliminar de apresentação e garantias”, tendo em vista que essa audiência será concretizada posteriormente no âmbito judicial. Na audiência preliminar o delegado de polícia irá verificar se a prisão foi legal, observando as hipóteses de flagrância previstas no art. 302 do Código de Processo Penal. Irá analisar todos os fatores necessários para a concretização da prisão, sobretudo, se houve também, alguma espécie de abuso ou excesso por parte dos responsáveis pela detenção.

Outra fase cabível e muito importante é a chamada lavratura do auto de prisão em flagrante (APF). É através deste que há a formalização do fato praticado, onde serão incluídos e documentados todos os acontecimentos ocorridos na hora da infração penal. No caso de infrações penais de menor potencial ofensivo será lavrado o Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCO) (MELO, 2016, p 103).

Essa fase especificamente, Sannini Neto (2016) explica que é de exclusiva atribuição do delegado de polícia, bem como salienta que após a realização da audiência preliminar e posterior definição sobre a legalidade da prisão, mesmo depois da oitiva dos envolvidos, o delegado entender que não é caso de prisão em flagrante, dessa forma, a pessoa detida será liberada apenas com o boletim de ocorrência.

Portanto, a formalização da captura constitui ato obrigatório e deve ser feita formalmente, conforme demonstra Melo (2016, p. 104) ao referir que “[...] que deverá observar as disposições legalmente previstas para o interrogatório e oitiva das testemunhas, compatíveis com a fase pré-processual, sob pena de nulidade”.

Em relação à autoridade competente para a formalização, esta já foi relatada que é do delegado de polícia, o qual fará com observância nos fundamentos fáticos e jurídicos, porém, cabe ressaltar que é no auto de prisão em flagrante que ele terá a função de analisar a possibilidade ou não da concessão da provisória mediante fiança em benefício do ofendido (SANNINI NETO, 2016).

Embora seja competência do delegado de polícia, Melo (2016, p. 105), lembra que a formalização da captura poderá ser também presidida por outras autoridades,

contudo, desde que haja previsão legal, como no caso do art. 58, §3º da Constituição Federal, com as comissões parlamentares de inquérito e nos crimes praticados na Câmara dos Deputados ou Senado Federal (Enunciado n. 397 da súmula da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal).

Ainda, no que diz respeito à competência, cabe destacar por fim, que “[...] excepcionalmente, o auto também poderá ser lavrado pelo juiz de Direito, quando a infração for cometida na sua presença e durante o exercício de suas funções. Contudo, esse exemplo é muito raro, uma vez que as autoridades judiciais acabam enviando o caso para a Delegacia de Polícia” (SANNINI NETO, 2016).

Referente ao prazo para a formalização e encaminhamento do auto de prisão em flagrante, o Código de Processo Penal estabelece em seu art. 306, § 1º que a prisão de qualquer pessoa será comunicada imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do pessoa, bem como, estipula-se o prazo de até 24 horas após a realização da prisão, para que o auto de prisão em flagrante seja também encaminhado ao juiz competente (BRASIL, 1941).

Embora o termo “prisão” se faz presente no referido artigo, lembramos que este deve ser interpretado no sentido de “captura”. Dessa forma, podemos concluir que a formalização realizada no auto de prisão em flagrante deverá ser feita no decurso de 24 horas entre a captura e o envio do auto de prisão em flagrante para o juiz competente (MELO, 2016, p. 110).

O recolhimento do conduzido ao cárcere acontece no momento após a captura e a formalização. Configura-se também como uma das fases da prisão em flagrante, contudo, se não for possível a concessão da fiança pelo delegado ou o conduzido não obter condições para pagar, este será direcionado e recolhido junto à prisão, ficando à mercê do judiciário (SANNINI NETO, 2016).

Havendo o recolhimento do preso ao cárcere, dentro de 24 horas, contadas da prisão, a ele deverá ser entregue a nota de culpa, que nada mais é a comunicação expressa, contendo o motivo da prisão, o nome do condutor e das testemunhas, e ainda a assinatura da autoridade (SANNINI NETO, 2016).

Necessária se faz a explicação da finalidade da nota de culpa, feita por Greco Filho (2013, p. 308) o qual diz que é a de facilitar ao preso a utilização de medidas de proteção a sua liberdade. Já o recibo de nota de culpa, será assinado por duas testemunhas caso o preso não souber, não quiser ou não puder assinar.

Depois do auto de prisão em flagrante já encaminhado à autoridade judicial competente, de acordo com a Lei 12.403/2011, ao recebê-la deverá relaxar a prisão, se esta for ilegal, conforme preceitua o art. 5º, LXII e LXV da CF, bem como, pode convertê-la em prisão preventiva, como nos termos do art. 310, II, da Lei 12.403/2011, caso estejam presentes os requisitos, poderá aplicar subsidiariamente as medidas cautelares ou por fim, conceder a liberdade provisória (GRECO FILHO, 2013, p. 307-308).

A Constituição Federal em seu art. 5º, LXII, resguarda a comunicação da prisão em flagrante, na medida em que “[...] a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Nesse sentido, é possível concluir que a Constituição Federal não estabelece um prazo específico para a comunicação da prisão em flagrante, somente que ela deve ser feita imediatamente. Já no Código de Processo Penal o prazo estabelecido de 24h é em relação ao encaminhamento da cópia do auto de prisão em flagrante ao juízo competente, contados da captura (NUCCI apud MELO, 2016, p. 115).

Porém, ao analisar tais pontos, Melo (2016, p. 115) questionou que se trata de duas obrigações diferentes: A primeira obrigação se dá apenas com a comunicação da prisão, já a segunda, com o encaminhamento do auto de prisão em flagrante, e as duas não se confundem. Logo, o prazo máximo para comunicação da prisão, também será de 24 horas e seu atraso ou omissão no cumprimento acaba acarretando abuso de autoridade, conforme previsão no art. 4º, “c”, da Lei 4.898/65.

Contudo, é a partir dessa fase que a audiência de custódia torna-se questionada no caso da prisão em flagrante. É com o surgimento da audiência de custódia em 2015, que se buscou dar uma maior efetividade na garantia de apresentação do preso (assunto que será abordado em momento oportuno).

Por fim, ainda no quesito prisão em flagrante, não há como deixar de mencionar os tipos de prisão que a compõe. Como citado anteriormente, o art. 302 do Código de Processo Penal é quem faz referências a essas modalidades que veremos a seguir.

As duas primeiras hipóteses presentes no inciso I e II, são chamadas de flagrante próprio ou propriamente dito, acontecem quando o indivíduo é surpreendido cometendo uma infração penal ou quando acaba de cometê-la. (CAPEZ, 2012, p. 327).

O terceiro momento se refere ao flagrante impróprio que está descrito no inciso III do mesmo artigo. É aquela prisão que ocorre quando o agente é perseguido logo após de ter cometido o ato ilícito. Contudo, destacamos que “[...] “logo após” compreende todo o espaço de tempo necessário para a polícia chegar ao local, colher as provas elucidadoras da ocorrência do delito e dar início à perseguição do autor”. (CAPEZ, 2012, p. 327).

Não obstante, salienta-se os ensinamentos no que diz respeito a perseguição: “[...] não se trata de uma perseguição logo após a autoridade policial tenha tomado conhecimento da prática do crime, mas logo após a própria ação criminosa” (GANEM, 2016, <<https://pedromaganem.jusbrasil.com.br>>).

Já a hipótese mencionada no inciso IV, é chamada de flagrante presumido ou ficto. Acontece quando o a gente é preso ao ser encontrado com objetos, armas ou algum instrumento que apontam presumidamente que ele é autor da infração penal.

O momento certo da flagrância é logo após do agente ter cometido o crime, e nesse caso não é necessário que haja perseguição (CAPEZ, 2012, p. 327). Ainda que tais modalidades estejam expressamente dispostas no rol do artigo 302 do Código de Processo Penal, cabe mencionar outras espécies de prisões advindas da prisão em flagrante, quais sejam: flagrante preparado/provocado, flagrante forjado, flagrante esperado e flagrante diferido/retardado.

O flagrante preparado/provocado “[...] é aquele em que há a indução ou a instigação para que alguém pratique o crime, com o objetivo de efetuar a sua prisão” (GANEM, 2016, <<https://pedromaganem.jusbrasil.com.br>>).

Para este caso, há uma posição do Supremo Tribunal Federal - STF, o qual discorre na Súmula 145 o seguinte: “Não há crime quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF, <<http://www.stf.jus.br>>).

As lições de Capez (2013, p. 328) se fazem importante no sentido que:

Trata-se de modalidade de crime impossível, pois embora o meio empregado e o objeto material sejam idôneos, há um conjunto de circunstâncias previamente preparadas que eliminam totalmente a possibilidade da produção do resultado. Assim, podemos dizer que existe flagrante preparado ou provocado quando o agente policial ou terceiro, conhecido como provocador, induz o autor à prática do crime, viciando a sua vontade, e logo, em seguida, o prende em flagrante.



Outra espécie de flagrante é o chamado esperado. Esse caso acontece sem qualquer induzimento quando o policial ou um terceiro já estão cientes que um crime irá acontecer e a partir daí aguardam esse momento acontecer. O Superior Tribunal de Justiça – STJ se manifestou quanto a esse tema: “Não há flagrante preparado quando a ação policial aguarda o momento da prática delituosa, valendo-se de investigação anterior, para efetivar a prisão, sem utilização de agente provocador”. (CAPEZ, 2013, p. 329).

Há também a modalidade do flagrante diferido ou retardado, a qual Capez (2013, p. 329) destaca que: consiste em retardar o momento da interdição policial, a fim de manter sob observação o acompanhamento da formação de provas e informação, para que a medida legal se concretize no momento mais eficaz.

De tal modo, a menção ao flagrante retardado está presente no art. 2º, II, da Lei 9.034/1995, conhecida por Lei do Crime Organizado, e somente ocorre a faculdade do agente policial em deixar de efetuar a prisão em flagrante quando há a pretensão de ocorrer essa espécie de crime. Nesse caso, vale lembrar que também caberá o flagrante retardado nos crimes previstos na nova Lei de Drogas, art. 53 da Lei nº 11.343/2006. (CAPEZ, 2016, p. 329-30).

Por fim, a última modalidade apontada por Capez (2016, p. 330) é o flagrante forjado, na qual o policial ou terceiro que cometer tal crime, responderá por abuso de autoridade, contudo, destaca-se que “[...] Nesta espécie, os policiais ou particulares criam provas de um crime inexistente, colocando, por exemplo, no interior de um veículo substância entorpecente”.

Embora haja vários outros pontos acerca da prisão em flagrante, importante frisar que os mais relevantes foram mencionados, eis que são aqueles que fazem ligação com a audiência de custódia, por ser esta a espécie cabível para a realização da audiência, bem como a forma como se sucedem e se contextualizam no ordenamento jurídico brasileiro.

## **2.2 Prisão preventiva**

Ao tratar da modalidade prisão preventiva, antes de qualquer apontamento, primeiramente demonstra-se qual o seu conceito no âmbito processual a luz dos ensinamentos de Capez (2016, p. 340), que conceitua prisão cautelar como sendo prisão processual de natureza cautelar, podendo ser decretada pelo juiz antes do

trânsito em julgado, em qualquer fase da investigação policial ou no decorrer do processo criminal, porém, para isso, todos os requisitos deverão ser respeitados para sua efetivação.

Do ponto de vista de Silva (2013) a prisão preventiva pode ser definida como sendo uma espécie de prisão cautelar decretada no curso da investigação policial ou da ação penal, mediante observância dos indícios de autoria e materialidade do delito, quando far-se-á necessária para a garantia da ordem pública, ou ainda quando houver dúvida quanto a identidade civil da pessoa detida.

Em atenção a Lei nº 12.403/2011, observa-se que com o advento da mesma, mudanças a respeito das espécies de prisões foram feitas no Código de Processo Penal, mais especificamente na prisão preventiva, a qual somente será decretada se o juiz não acatar nenhuma das medidas cautelares (SILVA, 2013).

A respeito da natureza jurídica da prisão preventiva, afirma-se que esta possui aspecto e natureza de prisão cautelar, por ser uma das modalidades de prisões provisórias admitidas no Brasil.

Sendo assim, ao relatar o objetivo principal da prisão preventiva, Oliveira *et al* (2017, p. 159) lecionam que como se trata de medida cautelar, esta tem o objetivo de garantir a paz social e resguardar a regular tramitação do processo penal, sendo assim, não pode ser aplicada como meio de punição, cujo momento será oportuno somente com o trânsito em julgado da sentença e a aplicação da pena cabível.

Referente aos pressupostos existentes necessários para a concessão da prisão preventiva, estes estão presentes na parte final do art. 312 do Código de Processo Penal, e são eles: a prova da existência do crime e indícios suficientes da autoria.

Tais pressupostos são chamados pela doutrina de “*fumus boni iuris*”, e o juiz somente poderá decretar a prisão preventiva se os mesmos estiverem presentes, não obstante, também o fará com base na probabilidade de que o réu seja o autor do delito; quando esta for improvável, elementos dão ensejo ao chamado “*in dubio pro societate*”. (CAPEZ, 2013, p. 342).

Já de antemão, importante esclarecer que embora vigore em nosso ordenamento jurídico o princípio da presunção da inocência, estabelecido no art. 5º, LVII da Constituição Federal, o qual garante que o acusado só pode ser considerado culpado somente depois do trânsito em julgado da sentença

condenatória, no caso da prisão preventiva, para a sua decretação é suficiente apenas que estejam presentes indícios da autoria. (SILVA, 2013).

Quanto aos requisitos que ditam esse tipo de prisão, esses também ganham uma denominação da doutrina, chamados de “*periculum in mora*”. Como já mencionado anteriormente, o art. 312 do Código de Processo Penal condiciona os requisitos e pressupostos que dizem respeito a sua necessidade, elencando-os da seguinte forma: garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal, garantia de aplicação da lei penal, garantia da ordem econômica e o descumprimento da medida cautelar imposta (CAPEZ, 2013, p. 341).

Nesse mesmo sentido, e não menos importante, as hipóteses de cabimento da prisão preventiva devem ganhar um destaque, pois somente nesses termos é que ela poderá ser decretada pelo juiz. A Lei 12.403/2011 trouxe para o art. 313 do CPP uma novidade, a qual se refere que com o advento desta, os crimes culposos e as contravenções penais foram excluídos e não mais admitem esta espécie de custódia, somente aqueles crimes considerados de natureza dolosa (SILVA, 2013).

O art. 313 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941, <<http://www.planalto.gov.br>>) é quem estabelece o rol de hipóteses para a decretação da prisão preventiva, da seguinte maneira:

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).  
 I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos;  
 II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;  
 III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;  
 IV - (revogado). (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).  
 Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida.

Esses requisitos são considerados “requisitos estrito senso” indispensáveis para a decretação da medida. Conforme os ensinamentos de Greco Filho (2013, p. 312, grifo do autor) sobre eles, conclui-se que “[...] Os motivos ou fundamentos da prisão preventiva, ainda que contendo conceitos abertos ou amplos como o de

*ordem pública*, são taxativos, de modo que sua utilização fora das hipóteses legais é ilegítima, ensejando o *habeas corpus*”.

Em consonância com todos esses requisitos, deve-se observar um que é formalmente exigido, é o que diz respeito à fundamentação, ou seja, nesses casos a decisão deve ser sempre fundamentada, constando dados concretos sobre o fato (GRECO FILHO, 2013, p. 312).

Já para identificar o momento correto de quando a prisão preventiva pode ser decretada, para tanto é necessário uma fase específica, ou seja, o juiz poderá fazê-la em qualquer momento, tanto na investigação policial, quanto na fase processual, bem como, no decorrer da ação penal, a requerimento do Ministério Público ou de seu assistente, podendo ser o querelante ou por representação de uma autoridade policial, ou ainda, poderá o juiz decretá-la de ofício, porém, nessa última, não há previsão para ser feita no momento da investigação policial, salvo nos casos de conversão de prisão em flagrante para preventiva (CAPEZ, 2013, p. 345).

Sobre a decisão que decretou a preventiva, importante salientar que esta é irrecorrível, portanto, poderá a defesa utilizar-se do *habeas corpus*. O único recurso cabível é o recurso em sentido estrito, quando o despacho do pedido da prisão preventiva for indeferido (AQUINO; NALINI, 2013, p. 338).

A prisão preventiva também a qualquer tempo poderá ser revogada, nesse sentido somente “[...] se cessarem os motivos de sua decretação ou se esses motivos forem reexaminados, independentemente de fatos novos” (GRECO FILHO, 2013, p. 313).

As modalidades da preventiva se constituem em: autônoma e substitutiva. No Código de Processo Penal (BRASIL, 1941, <<http://www.planalto.gov.br>>) em seu art. 310 e incisos, é estabelecido as opções que o juiz terá ao receber o auto de prisão em flagrante, quais sejam: relaxar a prisão se for ilegal, converter a prisão em flagrante em prisão preventiva ou ainda, conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. Já o art. 318 do mesmo Código, prevê hipóteses diversas em que o juiz poderá decretar para substituir a prisão preventiva em domiciliar. Há estabelecido seis hipóteses, e são elas: I - quando o agente for maior de 80 anos, II - quando for extremamente debilitado por doença grave, III - imprescindível aos cuidados de pessoa menor de 6 (seis) anos ou com deficiência, IV - quando for gestante a partir do 7º mês de gravidez ou sendo esta de alto risco, V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos, ou ainda, VI - homem, caso seja o único

responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos, esses dois últimos casos foram incluídos pela redação da Lei 13.277/2016 (CAPEZ, 2013, p. 345-348).

Ressalta-se ainda, que o art. 319 do Código de Processo Penal prevê outras medidas cautelares que são consideradas diversas da prisão, entretanto, no que diz respeito a detração penal, ou seja, o desconto que se faz do tempo de prisão ao início de seu cumprimento, este valerá somente nos casos de prisão preventiva, não cabível para as medidas cautelares, e elas não se confundem (CAPEZ, 2013, p. 349).

Já o art. 321 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941, <<http://www.planalto.gov.br>>) determina outro ponto importante sobre as medidas cautelares. Refere-se que em caso da ausência dos requisitos para a decretação da prisão preventiva “[...] o juiz deverá conceder liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 deste Código e observados os critérios constantes do art. 282 deste Código”.

A audiência de custódia entra em cena com o advento da Resolução nº 213/2015, a qual no seu art. 13 prevê também, a possibilidade da mesma ser cabível nos casos em que pessoas são presas em decorrência de cumprimento de mandados de prisão cautelar ou definitiva, e é dessa forma, que a prisão preventiva, bem como, a temporária, se relacionam com a audiência e seu procedimento.

### **2.3 Prisão temporária**

A prisão temporária é a última modalidade de prisão provisória que será objeto de estudo na presente pesquisa, e passou a vigorar no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, que vigora até hoje. Aspectos como, conceito, fundamentos e cabimento serão tema para compreender melhor essa espécie de prisão.

Acerca do conceito da prisão temporária, destacam-se os ensinamentos de Capez (2013, p. 353) que menciona “prisão cautelar de natureza processual destinada a possibilitar as investigações a respeito de crimes graves, durante o inquérito policial”.

Como regra geral, ela acontece quando o juiz decreta a prisão de forma provisória ou cautelar, no prazo de 5 dias nos crimes comuns, prazo este que pode

ser prorrogado por mais 5 dias, lembrando que sua decretação somente pode ser dada pela autoridade judiciária, podendo ser solicitada pelo Ministério Público ou pelo delegado de polícia (BATISTA, 2018).

As hipóteses de cabimento da prisão temporária têm como fundamentação o art. 1º da Lei 7.960/89 (BRASIL, 1989, <<http://www.planalto.gov.br>>):

Art. 1º Caberá prisão temporária:

- I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;
- II - quando o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;
- III - quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes [...].

No caso do inciso III da referida lei, caberá ainda nos casos de crimes: a) homicídio doloso (art. 121, caput, e seu § 2º); b) seqüestro ou cárcere privado (art. 148, caput, e seus §§ 1º e 2º); c) roubo (art. 157, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º); d) extorsão (art. 158, caput, e seus §§ 1º e 2º); e) extorsão mediante seqüestro (art. 159, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º); f) estupro (art. 213, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único); g) atentado violento ao pudor (art. 214, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único); h) rapto violento (art. 219, e sua combinação com o art. 223 caput, e parágrafo único); i) epidemia com resultado de morte (art. 267, § 1º); j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte (art. 270, caput, combinado com art. 285); l) quadrilha ou bando (art. 288), todos do Código Penal; m) genocídio (arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956), em qualquer de sua formas típicas; n) tráfico de drogas (art. 12 da Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976); o) crimes contra o sistema financeiro (Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986). p) crimes previstos na Lei de Terrorismo. (Incluído pela Lei nº 13.260, de 2016) (BRASIL, 1989, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Destarte, nos crimes considerados hediondos, a prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e terrorismo, o prazo da prisão temporária poderá ser de 30 dias, prorrogáveis por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade, entretanto, destaca Aquino e Nalini (2013, p. 339) “Os termos não de ser rigidamente observados, sob pena de soltura imediata do averiguado”.

Nesse sentido, Castro (2016, <<https://leonardocastro2.jusbrasil.com.br>>), esclarece a respeito da prorrogação do prazo:

A prorrogação do prazo não pode ser automática, devendo sua imprescindibilidade ser comprovada para a nova decretação. Além disso, é importante ressaltar que o prazo só começa a correr da efetiva prisão, e não do dia em que é decretada a medida. Por fim, uma observação: o juiz pode decretar a prisão temporária por prazo menor (três dias, por exemplo), e, apesar de o dispositivo falar em “igual período” (art. 2º), nada impede que o juiz decrete dois prazos diferenciados. Exemplo: inicialmente, a prisão temporária é decretada por 3 (três dias), e, na renovação do prazo, o juiz a decreta por mais 5 (cinco) dias. Encerrado o prazo, o preso deve ser imediatamente solto, independentemente de alvará de soltura.

No tocante ao procedimento e a forma como a prisão é decretada, afirma-se que está acontece da seguinte maneira: após receber o pedido do Ministério Público ou da autoridade policial para a prisão, o juiz será o único competente a realizar a decretação da mesma, só não poderá fazê-la de ofício, no entanto, terá o prazo fixado de 24 horas para dar o despacho, se decretada, expedirá um mandado de prisão para que só assim, o acusado possa ser devidamente preso (BATISTA, 2018).

Sobre como se dá o procedimento da prisão temporária, Capez (2013, p. 356) também discorre que “[...] efetuada a prisão, a autoridade policial deve advertir o preso do direito constitucional de permanecer calado [...]”.

Ainda, após a prisão, o detido deverá ser submetido ao exame de corpo de delito. No entanto, se passar o prazo legal que foi estabelecido, o preso deverá ter de volta sua liberdade, pois conforme o art. 4º, i, da Lei 4. 898/1965, o atraso é considerado como forma de abuso de autoridade; porém, tal caso não valerá se a prisão preventiva for aplicada (CAPEZ, 2013, p. 256).

No caso da prisão temporária, há uma determinação em forma de garantia do preso, no qual no art. 3º da Lei 7.960/1989 prevê que o preso temporário deverá permanecer separado dos demais presos.

Vale lembrar que é vedada durante a ação penal privada a decretação da prisão temporária, ademais por tratar-se de medida gravosa, a prisão temporária somente poderá ser imposta quando houver a presença dos requisitos cautelares, ou seja, prova da existência do crime ou indícios suficientes de autoria, conhecido através da doutrina como “*fumus commissi delicti*”, e caso não respeitados alguns desses elementos, a prisão será considerada ilegal, devendo ser relaxada (CASTRO, 2016).

Todos esses apontamentos acerca da referida prisão, estão dispostos nos artigos 1º ao 7º da Lei 7.960/1989. Porém, ainda que se trate de prisões totalmente distintas, há uma certa comparação feita entre a prisão temporária e a preventiva, o que acaba confundindo muita gente.

A primeira e maior diferença é no tocante ao tempo de duração de ambas, por esse motivo reforça-se: “[...] a prisão temporária dura somente cinco dias, prorrogáveis, ou 30 quando tratar-se de crime hediondo. Já a prisão preventiva não determina tempo” (BATISTA, 2018).

O art. 581, v, do Código de Processo Penal discorre que da decisão que rejeitar a decretação da prisão preventiva caberá recurso em sentido estrito, porém, há entendimento pacífico que no caso da prisão temporária que for requerida pelo Ministério Público, também poderá ser atacada pelo mesmo recurso (CASTRO, 2016).

Diante do exposto, conclui-se que todo esse contexto feito das prisões admitidas no território brasileiro servirá de base para melhor compreensão do que irá ser discutido acerca do projeto audiência de custódia. É de suma importância que se faça esse resgate do que são e como se procedem as espécies de prisões provisórias no Brasil. Em que pese exista outros “tipos”, a prisão em flagrante ganhou maior ênfase, por ser esta, a espécie que mais se relaciona com a audiência de custódia, uma vez que apresenta-se no art. 1º da Resolução nº 213/2015 como sendo a “regra geral” para que a audiência de custódia seja realizada.

Não obstante, as outras espécies também acabam ganhando um papel importante dentro da presente pesquisa, pois um dos objetivos principais da criação da audiência é no tocante a redução da superlotação dos presídios brasileiros, que acontecem em decorrência das prisões provisórias.



### 3 OS TRATADOS INTERNACIONAIS REFERENTES À PRISÃO DO QUAL O BRASIL É SIGNATÁRIO

Este capítulo analisa a existência e a incorporação dos Tratados Internacionais no território brasileiro, bem como possíveis conflitos que estes possam ter em relação às normas já existentes no Brasil. Serão objeto de estudo os tratados internacionais de direitos humanos e aqueles de caráter prisional, de modo com que o projeto de audiência de custódia possa ser esclarecido e melhor interpretado como norma interna, uma vez que sua previsão já está estabelecida nessa espécie de tratado.

#### 3.1 Incorporação dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos no Brasil

Para que o projeto audiência de custódia seja interpretado e analisado como norma interna, faz-se necessário primeiramente entender como se dá o processo de incorporação dos tratados internacionais no Brasil, qual o seu conceito e natureza, tendo como base a nossa Constituição Federal.

Ao definir o que vem a ser um tratado internacional e como ocorre sua formação, Monteiro de Souza (2015, <<https://drvaldinar.jusbrasil.com.br>>) relata:

Os tratados internacionais são, no mundo moderno, a fonte principal do direito internacional, razão por que sua formação dar-se-á sempre formalmente, de acordo com os princípios e preceitos específicos. São leis do plano internacional, consubstanciadas em textos formais e escritos, celebrados por pessoas jurídicas de direito público externo, que podem ser Estados soberanos ou, ainda, organizações internacionais.

Também a fim de definir, Mazzuoli (2001, p. 21) leciona que tratados internacionais são “[...] um acordo formal concluído entre os sujeitos de direito internacional público, regido pelo *direito das gentes*, visando a produzir imprescindivelmente *efeitos jurídicos* pra as partes contratantes”.

Já na concepção da doutrina estrangeira, Bahia (2000, p. 2) esclarece que se tem o tratado como “[...] o encontro entre duas ou mais manifestações de vontade, por parte de sujeitos de direito internacional, dirigido a criar, modificar ou extinguir normas jurídicas internacionais [...]”.

Nesse entendimento, constata-se que a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 tratou de definir em seu art. 2º, I, “a” o que se entende por tratado internacional como sendo “um acordo internacional celebrado por escrito entre Estados e regido pelo direito internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos [...]” (MAZZUOLI, 2001, p. 21).

Importante mencionar os ensinamentos de Mazzuoli (2001. p. 20) quando trata de definir o que vem a ser a Convenção de Viena sobre o direito dos tratados de 1969, também chamado de “Lei dos Tratados”, o qual refere que este é considerado um dos mais importantes documentos criados na história do direito internacional público, concluindo que as regras estabelecidas entre os Estados não ficam presas somente a isso, mas que “[...] também se preocupou em regular todo o tipo de desenvolvimento progressivo daquelas matérias ainda não consolidadas”.

A respeito da formação de um tratado, esta também é regida pela Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969, contudo, sem sofrer prejuízos das normas de direito interno de cada Estado (MONTEIRO DE SOUZA, 2015).

Quanto ao processo de incorporação dos tratados internacionais, como já mencionado, este acontece por meio das regras de direito interno de cada Estado, e no caso no Brasil, acontece conforme estabelece a Constituição Federal de 1988, mediante fase de negociação, assinatura, ratificação, promulgação, registro e publicação (MONTEIRO DE SOUZA, 2015).

Após tais apontamentos acerca dos tratados internacionais, conclui-se então que estes são considerados como uma espécie de acordo internacional, por meio de documentos formais, cuja firmação acontece por parte de entes de direito internacional que visam o alcance e o efeito de determinados assuntos.

Partindo para o entendimento específico de como acontece o processo de incorporação dos tratados, ressalta-se que há a existência de dois tipos distintos de processos que podem acontecer, quais sejam: por meio do modelo tradicional, que é o modelo adquirido pelo Brasil e está estabelecido no art. 5º, §3º da Constituição Federal, o qual a incorporação de um tratado no território brasileiro somente irá ocorrer se este obtiver a promulgação do chefe do Executivo, ou seja, do Presidente de República. Já o segundo tipo de processo de incorporação é designado introdução automática, ou seja, o tratado internacional que versar sobre direitos humanos, assim que incorporado dentro de um determinado Estado, este terá força vinculante, não necessitando de demais formalidades (CRUZ, 2017).

No âmbito brasileiro, no tocante a competência para se fazer valer a incorporação do tratado, Monteiro de Souza (2015) destaca que pode ser conforme ditam as regras internas, exclusivas do Poder Executivo ou com a primazia do Poder Legislativo.

Dessa forma, entende-se que a Constituição Federal é quem estabelece a forma de como se procede tal incorporação, passando pela fase de aprovação e posteriormente de promulgação em três fases: a celebração, a aprovação e a promulgação (MONTEIRO DE SOUZA, 2015).

A primeira fase consiste na realização da negociação, a qual é feita por autoridades nacionais. Também nessa fase o texto (tratado) é elaborado, contendo um preâmbulo fundamentando os motivos, servindo como um meio de concretização do mesmo para se fazer valer as obrigações expostas para cada uma das partes. O próximo passo depois de redigido o tratado, é seu encaminhamento ao Presidente da República pelo Ministro das Relações Exteriores, logo, se o Presidente for a favor e concordar com as exposições contatadas no documento, este será encaminhado ao parlamento (CRUZ, 2017).

Sobre a competência para a firmação dos tratados, Monteiro de Souza (2015, <<https://drvaldinar.jusbrasil.com.br>>) entende que:

[...]A celebração é ato da competência privativa do Presidente da República (Constituição de 1988, art. 84, inciso VIII), a aprovação ou referendo é da competência exclusiva do Congresso Nacional (Constituição, art. 49, inciso I; art. 84, inciso VIII), e a promulgação é da competência privativa do Presidente da República (Constituição de 1988, art. 84, inciso IV).

Nesse sentido, em relação à segunda fase, esta ocorre quando o tratado é examinado pelo Congresso Nacional, primeiramente pela Câmara de Deputados e após pelo Senado Federal, e quando aprovado “[...] o Congresso emite um Decreto Legislativo. O ato seguinte é a ratificação pelo Presidente da República e, por fim, a promulgação por meio de decreto de execução, também de competência do Chefe do Poder Executivo da União”. Ressalta-se ainda, que a fase de ratificação é considerada o ato mais importante para validar o tratado, mediante aceitação e assinatura do Chefe do Executivo (CRUZ, 2017).

Isso posto, depois de feitas as considerações sobre os aspectos gerais e o processo de internalização dos tratados internacionais, deve-se agora analisar mais

precisamente a questão dos tratados internacionais que versam sobre direitos humanos, enfatizando seus principais aspectos, bem como seu conceito.

Para conceituar o que significa tratado internacional de direitos humanos, vale levar em consideração as mesmas premissas estabelecidas no art. 2º, I, “a” da Convenção de Viena de 1969, como já mencionado anteriormente, porém a diferença nesse caso é que em se tratando de direitos humanos, este se preocupou em versar somente sobre esse tema, que é considerado tão importante, inclusive, por abranger e conduzir uma relação internacional entre vários países, o que antes do século XX não ocorria (RIBEIRO, 2010).

Sobre o status constitucional que o tratado internacional de direitos humanos possui primeiramente um ponto necessário deve ser abordado, ou seja, no que diz respeito à inclusão do tema direitos humanos sobre a luz do princípio da dignidade da pessoa humana instituído na Constituição Federal de 1988 como forma de priorizar e internalizar tal assunto no âmbito jurídico e estabelecer uma maior proteção ao direitos humanos para o nosso sistema normativo brasileiro. Na Constituição Federal, essa questão ganha força no art. 5º, §2º, citando da seguinte forma: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais que a República Federativa do Brasil seja parte” (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br>>). Dessa forma, nota-se que os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos ratificados pelo Brasil, possuem status de norma constitucional e não podem ser revogados por lei ordinária posterior, uma vez que passam a ser considerados como se estivessem escritos na própria constituição (RIBEIRO, 2010).

Diante do exposto, conclui-se que a Constituição Federal, nos termos citados anteriormente, é a fonte encarregada a fazer a proteção aos direitos humanos, os quais possuem nível constitucional, porém, no tocante à hierarquia desses tratados perante nosso direito interno, nenhum dispositivo conseguiu expressar de forma clara, qual seu real posicionamento (MAZZUOLI, 2001, p. 197).

Importante demonstrar que a respeito da hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos, perduram no Brasil, pelo menos quatro correntes, quais sejam: A primeira corrente, que defende que se trata de norma supraconstitucional, colocando os tratados internacionais de direitos humanos acima da Constituição Federal, porém é descartada por ser inconcebível. A segunda corrente garante que

esses tratados possuem hierarquia de natureza jurídica constitucional, e tem como fundamento o art. 5º, §2º da Constituição Federal, contudo, tal corrente não é aceita pelo Supremo Tribunal Federal. A terceira corrente, por sua vez, afirma que se trata de norma supralegal, a qual é adotada pelo Supremo Tribunal Federal, que defende estar abaixo da Constituição Federal, mas acima de lei infraconstitucional. Já a quarta e última corrente, também defendida pelo Supremo Tribunal Federal, entendia se tratar de lei ordinária, mas já foi afastada (ANDRADE, 2015).

Desse modo, quando se trata de tratados internacionais comuns ou tradicionais, estes possuem em regra, natureza jurídica de lei ordinária e estão hierarquicamente posicionados abaixo da Constituição Federal, considerados como norma infralegal; diferentemente dos tratados internacionais de proteção aos direitos humanos, pois estes por tratarem de assunto de grande abrangência ganham caráter de norma supralegal e infraconstitucional, ou seja, “[...] estão situados acima das leis ordinárias e logo abaixo da constituição, tendo uma maior importância no ordenamento jurídico [...]” (CRUZ, 2017, <<https://www.boletimjuridico.com.br>>).

Como forma de acabar com as divergências prosperadas em meio às doutrinas e jurisprudências relativas à hierarquia dos tratados internacionais, acrescentou-se através da Emenda Constitucional 45/2004, o parágrafo 3º, do art. 5º da Constituição Federal, logo “[...] quando admitidos em cada Casa do Congresso Nacional, notadamente a Câmara dos Deputados e Senado Federal, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros [...]” e serão considerados equivalentes às emendas constitucionais (CRUZ, 2017, <<https://www.boletimjuridico.com.br>>).

Em que pese o disposto no parágrafo citado, ressalta-se que o status material constitucional desses tratados já existe, conforme demonstra Ribeiro (2010, <<http://www.conteudojuridico.com.br>>):

[...] o disposto no §2º do artigo 5º da Magna Carta, já os garante um status material de norma Constitucional. Assim, na proporção em que a Magna Carta não exclui os direitos humanos oriundos de convenções internacionais, é porque a Constituição os inclui no seu rol de direitos protegidos, ampliando dessa forma seu rol de cláusulas pétreas e atribuindo-lhes hierarquia de norma constitucional. Enquanto que o §2º, artigo 5º, estabelece o *status* constitucional dos acordos internacionais, a redação do § 3º do mesmo artigo afirma, apenas, que tais tratados somente equivaleriam à emenda constitucional quando aprovados pelo quorum qualificado.

A título de exemplo, hoje no Brasil, o único tratado ou convenção internacional de direitos humanos que foi ratificado pelos termos do referido art. 5º, §3º da Constituição Federal, é a convenção da ONU, que trata do direito das pessoas com deficiência através do Decreto nº 6.949/2009 e que ganhou força no âmbito jurídico brasileiro como Emenda Constitucional, como forma de proteção e garantia para essas pessoas (CRUZ, 2017).

Importante destacar o que diz Ribeiro (2010) acerca da ratificação dos tratados internacionais de direitos humanos: Os tratados internacionais de direitos humanos ratificados antes e depois da desta Emenda, já são recepcionados como normas constitucionais, visto que fazem parte das cláusulas pétreas, passando a ter nível de norma constitucional e somente após aprovado pelo quorum qualificado, é que passam a integrar o texto constitucional, formalmente.

Contudo, atualmente no Brasil, para uma lei se tornar válida, precisa ter aprovação em duplo controle, ou seja, precisar passar pelo controle de constitucionalidade e o controle de convencionalidade. O primeiro diz respeito à verificação das leis e atos normativos com a Constituição Federal, já a segunda corrente, trata da verificação das leis e atos normativos com os tratados de hierarquia supralegal (CRUZ, 2017).

Por fim, pode-se concluir então, que acerca dos tratados internacionais que versam sobre os direitos humanos e que forem ratificados pelo Brasil, passarão a ter nível de norma constitucional, apenas no aspecto material, porém, quando se tratar daqueles que forem aprovados pelo quorum qualificado passarão a ter hierarquia constitucional, bem como, material e formal (RIBEIRO, 2010).

### **3.2 Surgimento e legalidade da audiência de custódia como norma interna**

Dando seguimento ao quesito Tratados Internacionais, é de suma importância que se esclareça como a audiência de custódia surgiu no ordenamento jurídico brasileiro e qual a sua legalidade como norma interna.

Como mencionado anteriormente, os tratados que tem como base principal a preocupação com a proteção da pessoa humana, ganham um tratamento diferenciado quando ratificados, e não obstante, o projeto audiência de custódia teve seu surgimento como forma de instrumento de concretização desses tratados.

Dessa forma, a Convenção de Direitos Humanos conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, da qual o Brasil é signatário desde 1992, é quem resguarda esse direito, tendo como premissa maior, evitar possíveis abusos contra a pessoa detida, bem como, que a pessoa presa seja apresentada a um juiz ou a autoridade, sem demora (CARVALHO, 2018).

Nota-se que é nessa mesma perspectiva que o projeto audiência de custódia se enquadra, o qual ganhou força em 2015, mediante uma parceria entre o Conselho Nacional de Justiça, o Ministério da Justiça e o Tribunal de Justiça de São Paulo, objetivando a humanização judicial através de medidas regulamentadas pelo próprio Conselho Nacional de Justiça (CARVALHO, 2018).

A implementação desse projeto no âmbito brasileiro, tem como objetivo maior para Moreira (2015, <<https://romulomoreira.jusbrasil.com.br>>):

O objetivo do projeto é garantir que, em até 24 horas, o preso seja apresentado e entrevistado pelo Magistrado, em uma audiência em que serão ouvidas também as manifestações do Ministério Público, da Defensoria Pública ou do advogado do preso. Durante a audiência, será analisada a prisão sob o aspecto da legalidade, da necessidade e adequação da continuidade da prisão ou da eventual concessão de liberdade, com ou sem a imposição de outras medidas cautelares, além de eventuais ocorrências de tortura ou de maus-tratos, entre outras irregularidades.

Ou seja, em outras palavras o projeto audiência de custódia visa dar o devido cumprimento ao tratado internacional de direitos humanos dentro do território brasileiro, portanto, pode-se afirmar que tal projeto por não tratar de assunto totalmente inovador, uma vez que apenas houve o ressurgimento de normas e medidas já incorporadas pelo Brasil através de tratados que este é signatário, mas que de certa forma estavam dormentes, restando a necessidade efetivá-las em uma regulamentação própria (MITRI DA COSTA, 2016).

Destarte, por não se tratar de algo totalmente inovador em nosso ordenamento jurídico, é que se resgata nas seguintes hipóteses a referência ou semelhança que estas possuem com o projeto de audiência de custódia. O primeiro exemplo cita que a apresentação obrigatória do preso ao juiz já era estabelecida ao tratar-se de prisão realizada no período eleitoral, conforme preceitua o art. 236 do Código Eleitoral – Lei 4.737/1965. O segundo exemplo menciona os casos de prisão executada sem a apresentação do mandado judicial nos crimes inafiançáveis disposto no art. 287 do Código de Processo Penal, bem como na hipótese de pedido de prorrogação do

prazo para conclusão do inquérito policial de indiciado preso, na esfera da Justiça Federal (art. 66, §ú, Lei 5.010/66), e na apreensão de adolescente infrator por determinação judicial (art. 171 da Lei 8.069/90) (MELO, 2016, p. 142-143).

Entretanto, além dessas hipóteses, deve-se levar também em consideração que A apresentação do preso em virtude de determinação judicial, a fim de verificar a legalidade da prisão, bem como, sua integridade física, já está prevista inclusive no procedimento do habeas corpus e no caso de prisão temporária, porém, ainda que esta garantia esteja prevista em lei, somente fala-se na apresentação do preso ao juiz e não na realização de uma audiência propriamente dita (MELO, 2016, p 142).

Como já visto, a audiência de custódia está prevista em pactos e tratados internacionais ratificados pelo Brasil, tais como, o Pacto Internacional de Direitos civis e Políticos e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos e “[...] já é utilizada em muitos países da América Latina e na Europa, onde a estrutura responsável pelas audiências de custódia recebe o nome de “Juizados de Garantias” (MOREIRA, 2015, <<https://romulomoreira.jusbrasil.com.br>>).

Na ótica desses tratados, nota-se no item 5 do art, 7º do Pacto de San José da Costa Rica , medidas de proteção para evitar abusos contra a pessoa presa que discorre da seguinte forma:

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 (CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1969, <<http://www.pge.sp.gov.br>>).

De mesma forma, o Pacto Internacionais sobre Direitos Civis e Políticos faz menção ao mesmo dispositivo anterior, no art. 9º, item 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. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência, a todos os atos do processo e, se necessário for, para a execução da sentença (BRASIL, 1992, <<http://www.planalto.gov.br>>).



Ao passo que tais normas foram incorporadas pelo nosso ordenamento jurídico desde 1992, ainda prevalecia o entendimento de que a previsão da comunicação da prisão ao juiz competente disposta na Constituição Federal, bem como no Código de Processo Penal, eram consideradas suficientes, não se fazendo necessária a vigência das referidas normas internacionais no âmbito brasileiro. Porém, recentemente foi reconhecida que a apresentação do preso expressa em tais tratados é, portanto, obrigatória, dando ao Brasil o início de uma perspectiva a fim de fazer cumprir essas normas, juntamente com o apoio e iniciativa do Conselho Nacional de Justiça por meio da audiência de custódia (MELO, 2016, p. 144).

Deve-se levar em consideração que hoje, apesar de ainda existirem operadores do direito que defendem a ideia de ilegalidade e inconstitucionalidade dessas normas, no Brasil adota-se a teoria “dualista” por meio da Constituição Federal de 1988 de forma que para tal o direito internacional e o direito interno são sistemas distintos e independentes e conseqüentemente passam a ter também hierarquias distintas quando incorporadas no ordenamento brasileiro, como já exposto anteriormente (MITRI DA COSTA, 2016).

No Brasil deve-se lembrar que por meio do Código de Processo Penal se estabelece no art. 306, § 1º o prazo de até 24 horas após a realização prisão para que seja encaminhado ao juiz o auto de prisão em flagrante (BRASIL, 1941).

Contudo, foi por meio desse dispositivo que criou-se o Projeto de Lei do Senado Federal nº 554/2011 que regulamenta a audiência de custódia, cujo projeto propôs a alteração do art. 306 do Código de Processo Penal, para que o mesmo passe a ter a seguinte redação (MELO, 2016, p. 159-160):

- I)** A autoridade policial responsável pela lavratura do APF comunicará imediatamente a prisão e o local onde se encontre o preso ao juiz competente, ao Ministério Público, a Defensoria Pública ou ao advogado indicado e a família ou pessoa indicada pelo preso;
- II)** Em até 24 horas após a realização da prisão-captura, serão remetidas cópias do APF ao juiz competente, ao Ministério Público e a Defensoria Pública ou ao advogado indicado. No mesmo prazo, será entregue ao preso a nota de culpa;
- III)** No prazo máximo de 24 horas após a lavratura do APF, ou seja, 48 horas após a captura, o preso será conduzido à presença do juiz, para a realização da audiência de custódia. Na audiência, serão ouvidos, na ordem, o Ministério Público, que poderá requerer a prisão ou outras medidas cautelares, o preso e seu defensor, devendo o juiz, ao final, proferir decisão fundamentada, nos termos do art. 310 do CPP;
- IV)** Também na audiência será verificado o respeito aos direitos fundamentais do preso, adotando-se as providências necessárias para preservá-los e apurar eventual violação;

V) A oitiva do preso será registrada em autos apartados e não poderá ser utilizada como meio de prova contra o depoente, devendo tratar somente de legalidade e necessidade da prisão, a prevenção da ocorrência de tortura ou de maus-tratos e a verificação dos direitos assegurados ao preso.

Com efeito, tal projeto passou por diversas análises, quais sejam: na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, bem como, na Comissão de Direitos Humanos, Legislação Participativa e Comissão de Assuntos Econômicos, sendo aprovado pelo Senado Federal em novembro de 2016, porém na Câmara de deputados o projeto foi apenso ao Projeto de Lei nº 8.405/2010, o qual propõe a reforma do Código de Processo Penal (CARVALHO, 2018).

Tendo em vista que ainda não houve deliberação final acerca de tal alteração no Código de Processo Penal, foi que o “Projeto Audiência de Custódia” ganhou forma através da Resolução nº 213 em 15 de dezembro de 2015 por iniciativa do Conselho Nacional de Justiça (CARVALHO, 2018).

Após a exposição de tais fatos, pode-se concluir então que, de certa forma não há com falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade do projeto audiência de custódia regida pelo Conselho Nacional de Justiça, tendo em vista que este não viola o princípio da reserva legal acoplado no texto Constitucional ao ponto que “[...] não se está legislando sobre matéria processual, não havendo invasão de reserva constitucional atribuída, com exclusividade, ao Poder Legislativo da União, fonte única de normas processuais (MOREIRA, 2015).

### **3.3 A audiência de custódia conforme prevista na Resolução nº 213/15 do Conselho Nacional de Justiça**

No que concerne à Resolução nº 213/2015, esta foi criada como forma de perfectibilizar e pôr em prática os métodos adequados para a realização da audiência de custódia no território brasileiro, foi editada no dia 15 de dezembro de 2015 através de uma iniciativa do Conselho Nacional de Justiça, juntamente com o Ministério da Justiça, o Instituto de Defesa do Direito de Defesa e o Tribunal de Justiça de São Paulo, a qual posteriormente entrou em vigor no dia 1º de fevereiro de 2016 (MARCÃO, 2017).

A partir de 2016 quando a Resolução entrou em vigor, foi estabelecido um prazo de 90 dias para que os Tribunais Regionais Federais implementassem a

audiência de custódia no território nacional, com base nesse mesmo prazo, também é assegurada a apresentação dos presos em flagrantes antes da vigência da audiência de custódia (MASI, 2016).

A Resolução 213/15 possui como principal fundamento o disposto nos Tratados Internacionais em que o Brasil é signatário, como já visto anteriormente. No Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, usou-se como referência o artigo 9º, item 3, já na Convenção Americana de Direitos Humanos, o artigo 7º, item 5, o artigo 96, I. “a” da Constituição Federal, bem como o conteúdo decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5240, em que o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da apresentação da pessoa presa a autoridade judicial competente (MARCÃO, 2017).

O projeto de audiência de custódia estabelecida na referida Resolução, consiste na criação de uma estrutura multidisciplinar entre os Tribunais de Justiça, tendo como determinação o prazo de até 24 horas para receber a pessoa detida em prisão em flagrante, e na pessoa do juiz de Direito, fazer uma primeira análise sobre o cabimento e necessidade dessa prisão, ou ainda, no que couber fazer a imposição de alguma medida cautelar diversa da prisão. Nessa ocasião também, estipula-se que juntamente com o magistrado, estejam presentes o representante do Ministério Público, da Defensoria Pública ou o advogado da pessoa presa (MOREIRA, 2016).

Vale destacar a figura do Ministério Público que ganha nesse aspecto, um destaque especial, ao ponto que sua participação na audiência de custódia passa a ser obrigatória nos termos do art. 4º da Resolução 213/2015. Como bem já mencionado, o prazo para o Ministério Público ser comunicado da prisão é em até 24 horas após a captura, sendo-lhe encaminhada a cópia do auto de prisão em flagrante, não obstante, conserva-se o mesmo prazo de 24 horas subseqüentes a comunicação da prisão, para que o promotor se prepare para o ato da realização da audiência (MELO, 2016).

Contudo, questiona-se quais as consequências no caso da ausência da presença do Ministério Público no ato da audiência. Na esfera administrativa, defende-se que o conhecimento do fato deve ser encaminhado até a sua instituição, para que seja apurada a eventual infração às normas administrativas, já na esfera processual, a solução dada seria no tocante a restituição da liberdade, sem o oferecimento de medidas cautelares, uma vez que estas não podem ser impostas de ofício nesse momento. Lembrando que, por audiência de custódia ser realizada

antes da propositura da ação penal, não é considerado válido a imposição de ofício de qualquer medida cautelar pessoal contra o preso (MELO, 2016, p. 173).

Já se caso o Ministério Público comparecer, Melo (2016, p. 174) discorre que serão respeitadas as ordens do art. 8º, §1º da Resolução 213/15, podendo ser requerida também, dentre essas hipóteses, a prisão temporária, embora não esteja prevista na Resolução 213/15:

Art. 8º

[...]

§ 1º Após a oitiva da pessoa presa em flagrante delito, o juiz deferirá ao Ministério Público e à defesa técnica, nesta ordem, reperguntas compatíveis com a natureza do ato, devendo indeferir as perguntas relativas ao mérito dos fatos que possam constituir eventual imputação, permitindo-lhes, em seguida, requerer:

I - o relaxamento da prisão em flagrante;

II - a concessão da liberdade provisória sem ou com aplicação de medida cautelar diversa da prisão;

III - a decretação de prisão preventiva;

IV - a adoção de outras medidas necessárias à preservação de direitos da pessoa presa. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - CNJ, 2015, <<http://www.cnj.jus.br>>).

Ainda que o projeto tenha direcionado seu foco principal no prazo em que o preso deve ser apresentado ao juízo competente, outras questões importantes foram pensadas e colocadas no papel, ou seja, além das audiências, a Resolução prevê “[...] a estruturação de centrais de alternativas penais, centrais de monitoramento eletrônico, centrais de serviços e assistência social e câmaras de mediação penal [...]” (MOREIRA, 2016, <<https://romulomoreira.jusbrasil.com.br>>).

O prazo de 24 horas concedido no caso de prisão em flagrante para que a autoridade policial faça a devida comunicação da prisão e a respectiva apresentação da pessoa detida ao juízo competente, foi inclusive, matéria de discussão na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 347 que decidiu expressamente pelo prazo de 24 horas para que a audiência de custódia seja realizada, contado desde o momento da prisão (MARCÃO, 2017).

A matéria da medida cautelar na ADPF 347 foi concedida pelo Supremo Tribunal Federal após o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade em setembro de 2015. A questão em análise pedia providências no tocante a crise prisional do Brasil, determinando que os juízes e tribunais passassem a realizar a audiência de custódia no prazo máximo de 90 (noventa) dias “[...] de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até vinte e

quatro horas contadas do momento da prisão [...]” (MOREIRA, 2016, <<https://romulomoreira.jusbrasil.com.br>>).

Ao contrário do que se estabeleceu na ADPF 347, vale destacar o que o art. 1º da Resolução 213/15 prevê que a partir da comunicação da prisão começa a contagem do prazo de 24 horas. Em que pese fala-se que é cabível a audiência de custódia somente em caso de prisão em flagrante, o art. 13, caput da Resolução do Conselho Nacional de Justiça, estabelece que esta também deverá ocorrer após o cumprimento do mandado de prisão, por força da decretação de prisão cautelar ou ainda, condenação definitiva, devendo a pessoa presa ser apresentada ao juiz competente no prazo de 24 horas contados da data do cumprimento do mandado de prisão (MARCÃO, 2017).

Na hipótese em que o preso encontra-se em grave enfermidade ou havendo circunstância comprovadamente excepcional que a impossibilite de ser apresentada ao juiz no prazo estipulado, Masi (2016, <<https://canalcienciascriminais.com.br>>), esclarece:

[...] a audiência de custódia deverá ser realizada no local em que o detido se encontre. Se o deslocamento do magistrado for inviável, o preso deverá ser conduzido assim que se restabelecer ou assim que cessar a circunstância impeditiva. Se não houver juiz na comarca no fim do prazo de 24h, a pessoa presa será levada à presença do substituto legal, porém o CNJ editará um ato complementar para aqueles Municípios em que o juiz estiver impossibilitado de cumprir o prazo.

A audiência de custódia, para que não ocorra nenhum tipo de constrangimento ilegal, defende-se a ideia que esta deverá ser realizada inclusive nos dias de plantão judiciário, ou seja, nos sábados, domingos, feriados, bem como durante o período de recesso forense, a qual não poderá servir de justificativa para a sua não realização (MARCÃO, 2017)

Desse modo, garante o art. 3º da Resolução, que se por algum motivo não houver juiz na comarca até o prazo previsto para a realização da audiência, o juiz substituto é quem deverá analisar o caso e a pessoa presa deve ser encaminhada até ele (CNJ, 2015).

Ao preso é assegurado no art. 6º da Resolução 213/15 a oportunidade, antes de realizada a audiência de apresentação, para o atendimento prévio e reservado com o seu defensor, sem que haja a presença de agentes policiais. Na ocasião,

um funcionário credenciado esclarecerá os motivos e fundamentos que versam sobre a audiência de custódia (CNJ, 2015).

Na audiência, o juiz deverá obedecer o disposto no art. 8º, ao entrevistar a pessoa presa em flagrante. Nesse momento serão esclarecidas questões ligadas ao cumprimento de algumas prerrogativas, tais como: assegurar que a pessoa presa não esteja algemada, o direito dela de permanecer em silêncio, questionamento sobre a ocorrência de tortura e maus tratos, a verificação se houve exame de corpo de delito, dentre outras (CNJ, 2015).

Após o momento da oitiva feita pela pessoa presa, o magistrado passará a palavra para o Ministério Público e em seguida para a defesa técnica para que formulem suas respectivas perguntas, sem atacar o mérito, logo, poderão também requerer nos termos do art. 8º, §1º da Resolução do CNJ, o relaxamento da prisão em flagrante, a concessão da liberdade provisória sem ou com aplicação de medida cautelar diversa da prisão; a decretação de prisão preventiva e a adoção de outras medidas necessárias à preservação de direitos da pessoa presa (CNJ, 2015).

Apresentadas as considerações e os requerimentos da defesa e do Ministério Público, chega-se a fase final da audiência de custódia, onde cabe ao juiz proferir a decisão com base no disposto do art. 310 do Código de Processo Penal, respeitando as observações presentes no art. 8º, §3º, 4º e 5º da Resolução. Neste momento também, deve-se atentar a ocorrência de declaração por parte do preso por ter sofrido algum tipo de tortura ou maus tratos, conforme discorre o art. 11º, determina o registro de informações, adotadas as providências cabíveis para a investigação da denúncia e preservação da segurança física e psicológica da vítima, que será encaminhada para atendimento médico e psicossocial especializado (CNJ, 2015).

Na Resolução está previsto o SISTAC, que consiste na criação de um Sistema de Audiência de Custódia, eletrônico e gratuito, disponibilizado pelo Conselho Nacional de Justiça para todas as unidades judiciais que forem realizar a audiência, cujo sistema deve conter obrigatoriamente o cadastro da pessoa detida, respeitadas as finalidades do art. 7º, §1º da Resolução (MASI, 2016).

Por fim, no art. 12º, estabelece que o termo da audiência deverá ser apensado junto ao inquérito policial ou da ação penal (CNJ, 2015).

Cumpra informar também, que em anexo a Resolução 213/15 do Conselho Nacional de Justiça foi elaborado um Protocolo de “Procedimentos para a aplicação e o acompanhamento de medidas cautelares diversas da prisão para custodiados apresentados nas audiências de custódia” o qual expõe: [...] as finalidades das cautelares alternativas e fornece diretrizes e orientações ao juízes na sua imposição e controle de cumprimento, e um protocolo de “Procedimentos para oitiva, registro e encaminhamento de denúncias de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”, que define “tortura” e dá orientações quanto às condições adequadas para a oitiva do custodiado na audiência, aos procedimentos relativos à apuração de indícios das práticas de tortura durante a oitiva da pessoa custodiada e às providências a serem adotadas em caso de identificação de práticas de tortura e tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes (MASI, 2016, <<https://canalcienciascriminais.com.br>>).

Tendo em vista as considerações e observações acerca dos pontos mais relevantes presentes na Resolução criada pelo Conselho Nacional de Justiça, foi possível analisar com mais clareza como se prevê o procedimento desse projeto, e conclui-se então, que por se tratar de normas supralegais, estas não podem ser descumpridas, logo, a obrigação de serem respeitadas é válida em todo o território nacional (MOREIRA, 2016).

A propósito, a audiência passou a ser obrigatória também na esfera da justiça militar e eleitoral. Tal alteração foi decidida por unanimidade entre os membros do Conselho Nacional de Justiça, a qual passou incluir no artigo 1º da Resolução nº 213/2105 essa obrigatoriedade partir de 2018 (FARIELLO, 2018).

## **4 A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: DEFINIÇÃO, FINALIDADES E EFEITOS NO RIO GRANDE DO SUL**

O presente capítulo tem por objetivo definir o projeto da audiência de custódia por meio de suas principais finalidades, bem como, visa compreender como ocorre o seu procedimento e efeitos no Rio Grande do Sul. Busca-se também, a identificação dos aspectos positivos e negativos resultantes desse projeto, uma vez que o mesmo foi alvo de muitas críticas.

### **4.1 Finalidades da audiência de custódia**

Primeiramente, antes de adentrar na questão das finalidades que o projeto de audiência de custódia trouxe para o ordenamento jurídico brasileiro, vale ressaltar que sua definição, propriamente dita, já foi mencionada no capítulo anterior, o qual pode-se verificar que até o presente momento, ocorreu uma certa evolução em relação as primeiras previsões legislativas que fizeram menção a audiência de custódia. Hoje, contudo, tal projeto está previsto na Resolução 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça, e basicamente sua definição consiste na apresentação da pessoa detida ao juiz competente no prazo de 24 horas contadas do momento da prisão, assistido por Defensor Público ou advogado, sendo necessária também a presença do Ministério Público.

Para melhor embasamento, importante também mencionar a definição considerada pela doutrina:

A denominada audiência de apresentação ou de custódia é um instrumento de natureza pré-processual, embora sujeito ao contraditório, que pode ser definido como um ato destinado a concretizar o direito reconhecido a todo indivíduo preso, a ser conduzido, sem demora, à presença de uma autoridade judiciária (juiz, desembargador ou ministro, a depender da incidência, ou não, do foro por prerrogativa) [...] (OLIVEIRA *et al*, 2017, p. 118).

De tal forma, sua definição está relacionada ao ato de proteger a pessoa detida, notadamente em relação à casos de maus-tratos ou tortura causados à esta. Contudo, a audiência de custódia pode ser considerada como uma relevante hipótese de acesso à jurisdição penal (PAIVA, 2015).



A Resolução 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça foi criada com o intuito de canalizar direitos já pré-estabelecidos, e as principais finalidades ligadas ao projeto de custódia se torna imprescindível para o estudo da presente pesquisa.

A principal finalidade apontada para a implementação da audiência de custódia é em relação à sua execução, ou seja, tentar adequar o Código de Processo Penal Brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, tendo em vista que já está pacificado pelas doutrinas e jurisprudências especializadas que o Código de Processo Penal visto como lei ordinária, em relação aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos incorporados no ordenamento jurídico brasileiro, está posicionado hierarquicamente abaixo destes tratados. A título de exemplo, cita-se o art. 306 do Código de Processo Penal, o qual passou a ser observado com base nos Referidos tratados e não mais sob os mandamentos do processo penal e constitucional, logo, as disposições do Código de Processo Penal que forem contrárias aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, deverão ser analisadas convencionalmente (VIANA, 2018).

Outra importante finalidade se relaciona com prevenção e repressão à tortura policial, uma vez que busca-se com ela a efetivação do direito à integridade pessoal do indivíduo que teve sua liberdade restringida, conforme prevê o art. 5.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos: (PAIVA, 2015).

Artigo 5. Direito à integridade pessoal

[...]

2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano (CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1969, <<http://www.pge.sp.gov.br>>).

Dessa forma, a Resolução criada pelo Conselho Nacional de Justiça tem sido uma grande e importante aliada para a efetivação desses direitos, em suma, o seu art. 8º, diz que atribui ao juiz à obrigação de verificar a ocorrência de tais ilegalidades, uma vez que a premissa maior da proteção a integridade física da pessoa humana é assegurada como um princípio constitucional, já o art. 11º define qual o procedimento a ser adotado quando é verificado esses tipos de situações. No capítulo anterior analisou-se que juntamente com a Resolução 213/2015 criou-se também anexos chamados de protocolos, e especificamente o Protocolo II, cuidou

de tratar sobre o procedimento da oitiva do preso, bem como, o registro e o encaminhamento de denúncias sobre tortura (MELO, 2016, p. 161).

Não obstante, na Constituição Federal também há previsão expressa desse direito, assegurado no art. 5º, inciso III, o qual dispõe que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Nessa mesma ótica, a Corte Interamericana de Direitos Humanos já se posicionou e firmou jurisprudência que a apresentação imediata ao juiz é considerada essencial para a consagração do direito a liberdade pessoal (VIANA, 2018).

Essa mesma finalidade foi aludida pela Comissão Nacional da Verdade (CNV) a qual reúne 29 recomendações para prevenir graves violações de direitos humanos no Brasil. No relatório final, a recomendação nº 25, foi vinculado que a implementação da audiência de custódia no ordenamento jurídico brasileiro, se faz cumprir um compromisso internacional de tomar medidas eficazes de caráter administrativo, legislativo, judicial ou de outra natureza, visando a inibição da prática de tortura e de prisão ilegal (PAIVA, 2015).

Tais medidas terão juntamente com a apresentação do preso à audiência de custódia o alcance desse objetivo, ou seja, o prazo estipulado de 48 horas impedirá condutas ilegais contra a pessoa detida, pois hoje, se vier acontecer algum episódio dessa natureza, os mesmos poderão ser logo verificados na audiência de custódia, portando o prazo de apresentação deverá ser respeitado para que essa finalidade ganhe eficácia (MELO, 2016, p. 161).

De outro ponto de vista, verifica-se que a audiência de custódia em tese, pode vir a combater eventuais violências que “[...] poderiam ser empregadas pelos órgãos de segurança pública no instante da prisão em flagrante ou nas primeiras horas que se seguem posteriormente a prisão [...]” (VIANA, 2018, <<https://jus.com.br>>).

Já Paiva (2015) destaca que por si só, a audiência de custódia não irá combater a prática de tortura policial, pois ainda que tal prática esteve frequente no período ditatorial, nos dias de hoje, continua muito presente, agindo como um “sistema penal subterrâneo”, porém, acredita que tal mecanismo pode vir a contribuir para a redução da tortura policial. Assim, com a audiência de custódia poderá pelo menos eliminar a violência praticada por policiais nos instantes seguintes da abordagem e prisão em flagrante, uma vez que os responsáveis por tal ocorrência

ficarão desde logo cientes que o fato poderá se levado imediatamente ao conhecimento da autoridade judicial, defesa (pública ou privada) e do Ministério Público quando realizada a audiência.

É apontada também como umas das finalidades, aquela em relação ao controle jurisdicional da prisão em flagrante, com o propósito de evitar prisões ilegais, arbitrárias ou desnecessárias. Embora com advento da Lei 12.403/2011, a qual incluiu várias medidas cautelares diversas da prisão no art. 319 do Código de Processo Penal, mesmo assim, diante de tais mudanças, não foi produzido o efeito esperado (MELO, 2016, p. 161).

Assim, ao se realizar a prisão em flagrante sem a presença física da pessoa detida, apenas fazendo a remessa do auto de prisão em flagrante ao magistrado “[...] a decisão jurisdicional acaba sendo influenciada sobremodo pela opinião da autoridade policial e do órgão de acusação, que não raras vezes, manifestam-se pela conversão do flagrante em prisão preventiva ou temporária (VIANA, 2018, <<https://jus.com.br>>).

Para Melo (2016, p. 161) agora, na audiência de custódia, o juiz ao receber o auto de prisão em flagrante, também analisará o controle da legalidade e da cautelaridade da prisão, uma vez que se fará presente a pessoa detida, a defesa e o Ministério Público, permitindo individualizar melhor a medida cautelar cabível, resguardando a prisão preventiva somente em casos extremos, conseqüentemente reduzindo o encarceramento provisório.

Essa finalidade de evitar prisões ilegais, arbitrárias ou desnecessárias, para Paiva (2015) é considerada uma medida útil também na identificação de casos mais graves que resultam em prisão domiciliar, contudo, embora se exigia no art. 318 do Código de Processo Penal, prova idônea da ocorrência desses casos, defende que em algumas situações poderá se ter a confirmação visual e presencial de quando o indivíduo mostra-se debilitado, poderá após a homologação do flagrante e convertida a prisão em preventiva, ser substituída em domiciliar.

A Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, dispõe que “[...] a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário leão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Dessa maneira o magistrado ao verificar as condições da prisão da pessoa detida, estará de certa forma enriquecendo o juízo com a análise e confirmação da prisão em flagrante, e caso identificar a ocorrência de alguma ilegalidade no auto de

prisão em flagrante ou ainda, decida pela hipótese de conceder liberdade provisória, tão logo deverá proceder na própria audiência (VIANA, 2018).

Essa finalidade também contribui para evitar desaparecimentos forçados e execuções sumárias e tem sido “[...] o motivo que levou a Corte Interamericana a analisar pela primeira vez o direito à apresentação imediata à autoridade judicial, no julgamento do caso *Velasquez Rodrigues vs. Honduras*, em 1988 (PAIVA, 2015).

Em consonância com essa finalidade, aborda-se outra questão relevante: a redução do encarceramento provisório. A audiência de custódia é considerada como um grande avanço e um importante instrumento para a diminuição dos presos provisórios no Brasil e segundo dados divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça, o número de presos provisórios é bastante significativo. Lembrando que as pessoas presas provisoriamente são presumidamente inocentes com sua liberdade privada ao decorrer do processo e tal situação afronta o princípio constitucional da duração razoável do processo, estabelecido no art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal (MELO, 2016, p. 162).

Nessa mesma linha entende Freitas (2019) o qual defende que as prisões cautelares no Brasil geram grandes debates acerca de seus usos e limites constitucionais, tendo em vista que a medida deve ser usada para garantir o devido processo legal, e se usada de maneira excessiva, é considerada como abuso do Estado.

Sobre a questão da superlotação de presos provisórios no Brasil, um levantamento feito março/abril de 2019 pelo G1, após a ligeira queda, as prisões estão quase 70% acima da capacidade adequada, bem como, aumentou em 35,9% o percentual de presos sem julgamento (252,5 mil presos provisórios), totalizando 704,4 mil detentos nas penitenciárias, para uma capacidade de 415, 960 mil, gerando um déficit de 288, 435 vagas, fora os presos em regime aberto e os que estão em carceragem com a Polícia Civil, o que aumentaria o número para 750 mil (VASCONCELOS *et al*, 2019, <<https://g1.globo.com>>).

Levando-se em conta tais dados é que surgiu a iniciativa do Conselho Nacional de Justiça ao editar a Resolução 213/2015, uma vez que o Brasil é o terceiro país no mundo que mais encarcera seus indivíduos, restringindo o mais importante direito da pessoa humana, sua liberdade (VIANA, 2018).

## 4.2 Aspectos positivos e negativos resultantes da audiência de custódia

Como a audiência de custódia trata-se de um tema, de certa forma inovador para o ordenamento jurídico brasileiro, dúvidas e anseios sobre esse assunto tem se tornado bastante freqüentes em relação à sua vigência, se esta trás vantagens ou não, para a pessoa detida.

Considerando tal contexto, busca-se saber com a presente pesquisa quais os aspectos positivos e negativos resultantes da audiência de custódia, apontando algumas opiniões de doutrinadores.

Em relação os aspectos positivos, cita-se novamente a preservação dos direitos fundamentais visando a diminuição dos índices de superlotação e de gastos com os presos, por ser esta umas das principais finalidades da audiência de custódia. Sobre a dignidade da pessoa humana, ressalta-se ainda, que é dever do Estado garantir e preservar esse direito por meio dos princípios constitucionais (RIBEIRO, 2018)

Partindo dessa premissa, a audiência de custódia teve sua aplicação imediata em alguns estados, e em decorrência disso, estima-se, no entanto, que tal projeto ao decorrer dos anos, venha a diminuir a superlotação nos presídios brasileiros, uma vez que a redução carcerária contribui para a maior segurança às unidades, bem como, melhora as condições de ressocialização do preso e conseqüentemente ajuda na economia do Estado (RIBEIRO, 2018).

O Ministro do Supremo Tribunal Federal e também presidente do Conselho Nacional de Justiça em 2015, Ricardo Lewandowski, na cerimônia de lançamento do projeto audiência de custódia afirmou que as audiências representam uma mudança cultural para o poder judiciário, e destacou que:

“[...] alguém que tem residência fixa, trabalho lícito, não possui antecedentes criminais e praticou algum ilícito de pequeno potencial ofensivo e, portanto, não apresenta risco para a sociedade, não precisa ser preso. Um preso hoje custa cerca de R\$ 3 mil para os cofres públicos”, afirmou o ministro Lewandowski, destacando que, desde que o projeto foi implantado, já foram economizados cerca de R\$ 500 milhões.

Se o projeto se desenvolver – e certamente se desenvolverá –, ao cabo de um ano, levando em conta que temos uma média de 50% de liberdades condicionais, nós vamos deixar de prender 120 mil pessoas que não oferecem perigo à sociedade e economizaremos quase R\$ 43 bilhões para os cofres públicos, que poderão ser investidos em saúde, educação, transportes e outros benefícios para a coletividade. Pelos nossos cálculos, também deixaremos de construir 240 presídios em um ano. Ao custo de R\$

40 milhões por presídio, significa que economizaremos R\$ 9,6 bilhões” (MONTENEGRO, 2015, <<http://www.cnj.jus.br>>).

Lewandowski, conclui dizendo ainda, que as audiências de custódia servirão como forma de poupar recursos públicos, bem como também, trabalho aos magistrados e demais operadores do Sistema de Justiça (MONTENEGRO, 2015).

Tão logo a Audiência de custódia seja realizada, Ganem (2018, <<https://canalcienciascriminais.com.br>>) destaca que o magistrado “[...] decida a necessidade da prisão e do encaminhamento para o cárcere, influenciando, assim, os índices de presos provisórios e evitando a manutenção da prisão daqueles que não deveriam estar presos.

Ainda que em alguns estados a aplicação da audiência já é possível identificar resultados positivos, outros estados por sua vez, estão deixando de realizar a audiência em razão de diversos problemas, quais sejam: a falta de estruturação para recepção do preso, bem como, a falta de interesse do Estado na sua aplicação. Relatos apontam que a audiência tem sido realizada sem a presença da defesa técnica, ou seja, sem o advogado ou defensor público, o que acarreta na impossibilidade na devida análise desse projeto (GANEM, 2018).

Ademais, para Santos (2015), com a redução carcerária será possível também, evitar rebeliões, fugas e até homicídios em razão da disputa por espaço dentro da cela prisional.

Em uma pesquisa feita em 2018 pela Associação dos Magistrados Brasileiros com cerca de quase 4 mil magistrados, constatou-se que houve uma significativa contradição no judiciário brasileiro em relação a audiência de custódia, uma vez que os juízes de primeira instância são os que menos gostam do procedimento do projeto, enquanto os tribunais superiores foram os que mais concordaram ao serem questionados se a audiência de custódia seria um importante mecanismo de garantia processual do acusado (MARTINES, 2019).

Insta salientar que sobre esse aspecto, princípios constitucionais também norteiam a audiência de custódia, sendo os principais: a presunção da inocência, o qual em regra, o suposto autor do fato deve responder em liberdade, sendo a prisão uma exceção; o princípio da verdade real, da ampla defesa, elencado no art. 5º, LV da Constituição Federal (SOUZA, 2016).

Sob a luz do entendimento de Melo (2016, p. 27) a implementação da audiência de custódia teve a preocupação em concretizar a garantia do contraditório na aplicação das medidas cautelares pessoais, permitindo uma maior discussão da cauteleridade no caso de prisão flagrante.

Considerando os aspectos positivos da audiência de custódia, verificou-se então, que estes basicamente são os mesmos apontados como os de suas finalidades, ou seja, um melhor desempenho da justiça humanitária, coibindo supostos atos de tortura ou de maus tratos decorrentes da prisão em flagrante e a diminuição dos índices de superlotação e gastos com presos.

Quanto aos aspectos negativos, as maiores argumentações contrárias à medida são feitas pelos órgãos policiais, membros no Ministério Público e magistrados.

Dentro desse mesmo contexto cita-se um caso que ganhou bastante repercussão através da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5240. Trata-se de uma ação que foi ajuizada em fevereiro de 2015, pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil, com pedido de medida cautelar no Supremo Tribunal Federal, a qual se questiona a validade constitucional do Provimento Conjunto nº 03/2015 da Presidência do Tribunal de Justiça de São Paulo e da Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de São Paulo. A entidade pede a suspensão do Provimento 03/2015, logo, vai contra a implementação das audiências de custódia, cuja finalidade determina que presos em flagrante sejam apresentados à um juiz competente em até 24 horas no máximo, após a prisão (BORBA, 2015).

Para a Associação dos Delegados de Polícia do Brasil, a norma é inconstitucional basicamente por dois motivos: primeiramente há vício de iniciativa, afirmando que a audiência de custódia só poderia ser criada por lei federal e jamais por provimento autônomo, uma vez que somente a União pode legislar sobre direito processual por meio do Congresso Nacional. Segundo, há desrespeito à separação dos poderes, pois os delegados estão submetidos ao Poder Executivo, já que não compete ao Poder Judiciário ditar regras sobre suas atribuições (BORBA, 2015).

Contudo, a Ação Direta de Inconstitucionalidade foi julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal por maioria dos votos, na sessão do dia 20 de agosto de 2015. Segundo o entendimento dos ministros, o procedimento apenas disciplinou normas já existentes, logo, não acarretou nenhuma inovação para ordenamento jurídico brasileiro, já que a previsão da apresentação do preso sem demora à

presença do juiz constitui um direito fundamental e também está prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como, no Código de Processo Penal Brasileiro (STF, 2015, <<http://www.stf.jus.br>>).

Para o ministro Fux, a audiência de custódia é extremamente eficiente como forma de “[...] dar efetividade a um direito básico do preso, impedindo prisões ilegais e desnecessárias, com reflexo positivo direto no problema da superpopulação carcerária” (STF, 2015, <<http://www.stf.jus.br>>).

A audiência de custódia além de ser considerada pelos doutrinadores e juristas como sendo um instrumento caro e inútil, é também apontada por não ser um mecanismo de produção de provas. Isso faz com que os juízes na hora de analisar o caso, fiquem devendo quanto a capacidade para isso, uma vez que comparado com os peritos, estes estariam bem mais preparados no caso de verificação de possíveis torturas, ou seja, em suma, o Poder Judiciário não é capacitado para realizar a audiência de custódia, tão pouco, recursos financeiros para isso (RIBEIRO, 2018).

Entre as manifestações contrárias, cita-se também o intenso fluxo de presos nos fóruns, em razão da alta demanda de audiências de custódia, o que acaba gerando risco para os funcionários da justiça e magistrados. Ademais, para que a medida tenha aplicação plena, o Estado para garantir sua aplicabilidade e efetivação, deverá investir em melhorias para a segurança, uma vez que com a realização das audiências de custódia acarretará em menos prisões e conseqüentemente o Estado irá economizar (CORRÊA; OLIVEIRA NETO, 2018, p 13).

Considerando algumas opiniões contrárias acerca da audiência de custódia, importante ressaltar a opinião de Carpes (2018), a qual discorre que “Analisando a audiência nos moldes descritos pelo CNJ, verifica-se a sua veia totalmente desequilibrada, contrariando o princípio mais elementar da justiça: a equidade”.

Com o intuito de combater a resistência sobre a audiência de custódia, o Conselho Nacional de Justiça arquivou uma manifestação da Associação Nacional dos Magistrados Estaduais em maio de 2015, cuja manifestação criticava a implementação da audiência. Na oportunidade a entidade alegou várias dificuldades para a efetivação do projeto, de maneira com que a iniciativa poderia afetar a segurança pública, argumentando que a medida iria retirar os policiais das ruas e das delegacias, bem como, iria aumentar as reclamações disciplinares advindas dos advogados contra os juízes que decidirem manter a audiência. Além do mais, a



entidade também argumentou que o preso no momento de sua apresentação frente ao juiz, iria se sentir constrangido a negar maus-tratos e violência por parte dos policiais (MOREIRA, 2016).

Diante de tais demonstrações de alguns dos pontos favoráveis e contrários à audiência de custódia, verifica-se que mesmo assim, não é possível constatar a opinião da grande maioria, uma vez que não é objetivo dessa pesquisa o esgotamento desse referido tema. Porém, resta claro que o senso crítico, principalmente por parte dos operadores do direito, é inerente a esse tipo de questionamento, pois cada inovação inserida ao ordenamento jurídico brasileiro acarreta dúvidas e consequências para a sociedade como um todo, contudo, a verificação dos aspectos positivos e negativos resultantes da audiência aqui expostos, ainda são superficiais, em razão da recente implementação do projeto.

#### **4.3 Efetivação e aplicação da audiência de custódia no Rio Grande do Sul**

No que concerne a aplicação da audiência de custódia no Estado do Rio Grande do Sul, em geral, há de se considerar também os principais efeitos que sucederam a aplicação desse projeto.

Ao recapitular a trajetória da implementação da audiência de custódia no Brasil, ressalta-se que foi no dia 15 de janeiro de 2015 que o Conselho Nacional de Justiça, juntamente com o Tribunal de Justiça de São Paulo e o Ministro da Justiça firmaram um acordo com o a finalidade de desenvolver um projeto a respeito da aplicação da audiência de custódia no território brasileiro. A partir daí, foi criado o Provimento Conjunto nº 03/2015 da Presidência e da Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, o qual foi publicado em 27 de janeiro de 2015 e que passou a determinar a implementação gradativa da audiência de custódia em todo o Estado de São Paulo. Já no dia 06 de fevereiro de 2015, foi lançado o “projeto audiência de custódia” e conseqüentemente e as primeiras audiências começaram a ocorrer a partir do dia 23 de fevereiro de 2015 (PRUDENTE, 2016).

O Espírito Santo foi o segundo estado a implementar o projeto e as regras foram fixadas mediante publicação da Resolução 213/2015 em 10 de abril de 2015. Já o Maranhão foi o terceiro estado a realizar as audiências em 22 de junho de 2015. Minas Gerais foi o quarto estado, o qual aderiu o programa em 17 de julho de 2015, ficando o Mato Grosso como sendo o quinto estado a lançar as audiências de

custódia em 24 de julho. O Rio Grande do Sul foi o sexto estado a implementar as audiências em 30 de julho de 2015, em Porto Alegre. Dessa forma, as audiências começaram a ganhar uma proporção cada vez maior, passando de estado em estado, guiadas pelas diretrizes do projeto desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça, que além do prazo estabelecido de 24h horas para apresentação do preso ao juiz competente, também prevê a criação de centrais integradas de alternativas penais, centrais de monitoramento eletrônico, bem como, centrais de serviços, assistência social e câmeras de mediação penal (PRUDENTE, 2016).

Segundo dados estatísticos divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça, até junho de 2017 foram realizadas um total de 258.485 audiências de custódia, sendo que 115.497 desses casos, resultaram em liberdade, 142.988 resultaram em prisão preventiva e 12.665 casos em que houve alegação de violência no momento da prisão. Houve também, 27.669 casos de encaminhamento social/assistencial de pessoas colocadas em liberdade por meio das centrais integradas de Alternativas Penas e das Centrais de Monitoração Eletrônica (CNJ, <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>).

Quanto à (in) efetividade da audiência de custódia, algumas razões são citadas:

“[...] desrespeito ao prazo estipulado (face a ausência de plantão nos finais de semana e feriados, além da modificação deliberada dos prazos pelo arbítrio judicial); despreparo e má vontade dos juízes para a condução da audiência de custódia; ausência de comprometimento com a finalidade do instituto (proteção dos direitos e garantias individuais); realização da audiência de custódia como mera formalidade; falta de infraestrutura e pessoal, e, a pior delas, a prevalência da cultura do encarceramento e da mentalidade inquisitória” (POLI, 2017, <<http://www.justificando.com>>).

Destarte, Poli (2017) ainda afirma dizendo que para a audiência de custódia realmente ganhar efetividade, deve haver antes de tudo o controle de constitucionalidade juntamente com o controle de convencionalidade, a fim de fazer com que a finalidade pretendida seja alcançada de fato, ou seja, nesse caso, fazer com que o sistema jurídico também se adeque às normas previstas na Convenção Americana de Direitos Humanos. Outros aspectos questionados e que merecem destaque, são em relação aos direitos e garantias individuais, treinamentos, investimentos em infraestrutura e o principal: o real comprometimento e

racionalidade dos operadores do direito para que se consiga ter uma significativa mudança no sistema processual penal.

Está em tramitação na Câmara de Deputados, o projeto de Lei nº 8045/2010, cuja finalidade pretende a reforma o Código de Processo Penal. As alterações previstas são no tocante à prorrogação do prazo para 72 horas, do momento da prisão até a apresentação do preso ao juiz competente, e a autorização do uso de videoconferência. Em manifestação, o plenário do Conselho Nacional de Justiça, por unanimidade, aprovou na 42ª sessão virtual, nota técnica que avalia a eficácia das audiências de custódia pode ser comprometida em razão de tal alteração prevista no projeto de lei. Contudo, com a aprovação do projeto, os objetivos da audiência de custódia podem ser prejudicados, embora que a ampliação do prazo já foi reconhecida até mesmo pelo Supremo Tribunal Federal. Já quanto ao uso de videoconferências, a equipe técnica acredita que a apresentação pessoal do preso é ideal para coibir eventuais práticas de tortura no ato da prisão (COELHO, 2019).

Sobre os resultados da audiência de custódia no contexto atual, caberá a menção destes, por (ARAÚJO, 2019, <<http://www.justificando.com/>>):

Os resultados de sua implantação e operacionalização no país já podemos avaliar como positivos. Eles se dão em decorrência de um trabalho ostensivo de sensibilização dos atores que participam do procedimento, para que percebam a multiplicidade agregada neste instituto e a importância das intervenções técnicas com vistas à redução do encarceramento. Neste sentido, busca-se legitimar medidas despenalizadoras, reconhecendo a necessidade da responsabilização dos sujeitos, sem abrir mão do direito às garantias jurídicas e sociais.

Diante da inexistência de lei federal que uniformize o procedimento das audiências de custódia a fim de estabelecer regras de atuação nos juizados, acaba que cada tribunal atua por meio de normativas para determinar a forma de funcionamento das referidas audiências. Dessa forma, faz-se agora uma análise de como tal procedimento ocorre no Estado do Rio Grande do Sul (RIBEIRO, 2016).

As audiências foram implementadas em todas as capitais dos estados da federação brasileira, e dessa forma, através da Resolução nº 1143/2016, o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, determinou que começassem a se realizar as audiências nas comarcas do interior, tais como: Porto Alegre, Caxias do Sul, Passo Fundo, Pelotas, Santa Maria, Rio Grande, Vacaria, Santa Cruz do Sul, e Uruguaiana, a partir do dia 02 de maio de 2016 (RIBEIRO, 2016).

Em Porto Alegre, o procedimento vem sendo realizado desde julho de 2015, porém nas demais comarcas, será implementado de acordo com a disponibilidade orçamentária das instituições envolvidas. De acordo com o relato da corregedora-geral da Justiça e desembargadora Iris Helena Medeiros Nogueira, o tema foi debatido no Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e conforme seu voto destacou que o Rio Grande do Sul não possui local adequado para a permanência dos presos dentro do prazo de 24 horas até a realização da audiência, já o recolhimento dos presos em delegacias foi banido no estado, salvo em casos de interdição do Presídio Central em Porto Alegre. Não obstante, a magistrada ressaltou ainda que por motivo de falta de estrutura física, material e pessoal nas delegacias para acomodar os presos, possibilitou por falta de alternativas, a condução do preso a uma unidade prisional, cabendo a SUSEPE fazer a apresentação deste no dia seguinte ao juiz competente, respeitando por óbvio, o prazo de 24 horas (CNJ, 2016).

No Rio Grande do Sul, verificou-se então que no período de 30/07/2015 a 30/06/2017 foram realizadas em torno de 6.769 audiências de custódia, perfazendo a maior média resultante em prisão preventiva, ou seja, 5.742 (84,83%), em 15.17% ficou a margem de liberdade provisória, resultando em 1.027, já no tocante a alegações de violência no ato da prisão, foram constatados 401 (6%) casos e por fim, com 72 (1.06%) casos de encaminhamento para o serviço social, conforme dados estatísticos divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ, <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-decustodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>).

Na prática, as audiências de custódia não estão diminuindo o encarceramento no Brasil, muito pelo contrário. O Brasil passou a ser um dos três países com a maior população carcerária do mundo, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e China, ou seja, cerca de 40% dos brasileiros estão dentro das prisões sem condenação à espera de julgamento. No Rio Grande do Sul, segundo dados demonstrados pelo professor de Direito da PUCRS, quase 50% dos presos não estariam sendo apresentados às audiências, e ainda aponta que a maior dificuldade em cumprir tal medida, seria da polícia em fazer os encaminhamentos até o local da audiência (CANOFRE, 2018).

Através do Conselho de Magistratura do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (COMAG), foi determinado que as audiências seriam realizadas em Porto Alegre

pelo juízes plantonistas no presídio central e na penitenciária feminina Madre Pelletier (CNJ, 2016).

Além da superlotação e falta em saneamento básico, em março de 2016 o presídio central de Porto Alegre bateu um recorde, no qual houve a elevação 152% da capacidade máxima que o mesmo permite, ou seja, um acréscimo de 4.600 presos, conforme dados divulgados pelo juiz da Vara de Execuções Criminais de Porto Alegre, Sidinei Brzuska. Acerca de como ocorre na prática a realização da audiência de custódia em Porto Alegre, destaca-se os principais pontos: as audiências acontecem em dias úteis às 13 horas, e aos sábados e domingos no período das 9 horas. Ao todo são 4 juízes plantonistas e 4 promotores que representam o Ministério Público, bem como, a presença na maioria das vezes, da Defensoria Pública (RIBEIRO, 2016).

Dentro desse mesmo contexto, não há como deixar passar em branco a realidade que nosso país está vivenciando, através da cena registrada em abril de 2019 na cidade de Porto Alegre, na qual, presos ficaram por diversos dias, algemados em viaturas em frente a delegacias, tudo isso por falta de vagas no sistema penitenciário (VASCONCELOS *et al*, 2019, <<https://g1.globo.com>>).

Ao passo que o Brasil se depara com tantos obstáculos que acabam limitando a real efetivação dos direitos disponíveis à todos nós, cada vez mais a dificuldade se faz presente ao decorrer desse processo, conforme demonstrado anteriormente. Porém, ainda que haja tamanha dificuldade e críticas, é notório que nosso país necessita de ajuda e recursos para caminhar em direção à uma significativa mudança, não esquecendo que foi com esse intuito que o projeto de audiência de custódia foi criado.

## 5 CONCLUSÃO

O presente trabalho monográfico aborda a temática de uma iniciativa do Conselho Nacional de Justiça que vem sendo aplicada em todo território brasileiro, desde sua implementação em 2016, mediante uma audiência de apresentação chamada “audiência de custódia”. A questão da problemática do tema em si, surgiu em decorrência de ser este, um tema um tanto quanto inovador para o Brasil e para a esfera do processo penal, e que apresenta uma grande relevância social, uma vez que trata sobre assuntos ligados diretamente à pessoa detida, gerando reflexos na sociedade como um todo. Considera-se também, que o projeto de audiência de custódia foi alvo de vários debates e críticas, inclusive sob o ponto de vista da Associação dos Delegados de Polícia do Brasil, a qual teve matéria julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 5240. Diante disso, o trabalho apresenta um viés meramente explicativo, o qual busca reforçar aquilo que já está pacífico nas doutrinas, buscando demonstrar a importância de sua expansão e seus efeitos no âmbito jurídico brasileiro.

A fim de compreender todo o contexto de como o projeto de audiência de custódia foi implementado no cenário jurídico brasileiro, bem como, analisar sua legalidade frente às normas internas, é que foi pautado para os três capítulos, a abordagem de assuntos relevantes e importantes para atingir o objetivo principal dessa pesquisa.

Inicialmente no primeiro capítulo, fez-se uma contextualização e definição das espécies de prisões provisórias admitidas no Brasil, e a relação que estas possuem com a audiência de custódia. Dentre as espécies, foram abordadas as prisões: em flagrante, temporária e provisória. Ao tratar da audiência de custódia, no escopo da Resolução nº 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça, mais precisamente em seu artigo 1º, estipula-se que “toda pessoa detida em flagrante delito, independente da motivação ou natureza do ato, seja obrigatoriamente apresentada, em até 24 horas da comunicação do flagrante, à autoridade judicial competente, e ouvida sobre as circunstâncias em que se realizou sua prisão ou apreensão”, ou seja, percebe-se com a análise de tal artigo que a audiência de custódia em regra geral é cabível nos casos de prisão em flagrante, cujo procedimento não prevê ordem judicial ou mandado, para ser efetuada.

Contudo, fica resguardado no artigo 13, da mesma Resolução o seguinte texto: “a apresentação à autoridade judicial no prazo de 24 horas também será assegurada às pessoas presas em decorrência de cumprimento de mandados de prisão cautelar ou definitiva, aplicando-se, no que couber, os procedimentos previstos nesta Resolução”. Nesse sentido, considerando que uma das principais finalidades da audiência do preso em flagrante, consiste na proteção da integridade física do acusado, entretanto, a Resolução não é explícita ao referir as finalidades da audiência de custódia nos casos de prisão por mandado de prisão preventiva, temporária ou definitiva. Sendo assim, conclui-se que embora não haja previsão acerca de tal medida, no momento da realização da audiência pelo magistrado, não cabe a ele avaliar o mérito da ordem de prisão provisória ou definitiva, expedida pela autoridade judiciária competente, a fim de revogá-la, mas sim, apenas adotar as medidas de precaução e tutela da integridade física da pessoa detida. E como já mencionado, na Resolução é atribuído o prazo de 24h para que a pessoa seja apresentada à autoridade competente, entretanto, constata-se que na Convenção Americana de Direitos Humanos o prazo não foi limitado, o qual apenas dispõe o termo “sem demora”.

Já no segundo capítulo questionou-se o surgimento e legalidade da audiência de custódia como norma interna, buscando compreender como acontece o processo de incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos no território brasileiro, bem como, os aspectos considerados mais importantes acerca do procedimento da audiência prevista na Resolução nº 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça. Nessa premissa, se verificou que a audiência de custódia surge no cenário jurídico brasileiro primeiramente por meio de uma garantia prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos, na qual o Brasil é signatário desde 1992, e que passou a ter caráter de norma supralegal, ou seja, está colocada hierarquicamente abaixo da Constituição Federal, porém acima das demais leis vigentes do ordenamento jurídico. Visto isso, pode-se afirmar então que apenas ocorreu uma evolução decorrente das garantias de direitos humanos, fazendo com que a audiência de custódia ressurgisse de forma mais clara e ampla, agora, através do projeto de iniciativa do CNJ.

A abordagem em especial, dos direitos humanos mediante as garantias previstas nos tratados internacionais, passou a ganhar ainda mais visibilidade após o advento da audiência de custódia, uma vez que o projeto prevê a proteção da

integridade física da pessoa detida, assunto que, aliás, gerou controvérsias sobre sua necessidade, já que os agentes policiais são os apontados pelos atos praticados contra a pessoa detida, resguardando por sua vez, suas atribuições enquanto funcionários, os quais em decorrência do cargo, possuem o conhecimento necessário capaz de entender o direito fundamental ferido.

Por fim, o terceiro capítulo tratou de definir a audiência de custódia, suas principais finalidades e feitos no Rio Grande do Sul, bem como, buscou responder a problemática da presente pesquisa, apontando os principais aspectos positivos e negativos que a audiência de custódia trouxe para o ordenamento jurídico brasileiro.

A audiência de custódia, a propósito, é apontada por seus defensores como um instrumento, cujo principal objetivo é em relação ao combate a superlotação carcerária no Brasil, juntamente com a proteção à integridade física da pessoa detida, visando banir os abusos causados pelos agentes policiais no ato da prisão.

No entanto, ao fazer a análise da efetivação da audiência no âmbito brasileiro, desde sua implementação em 2016, no decorrer desses 3 (três) anos, seus efeitos são considerados positivos em alguns estados, porém na prática as audiências de custódia não estão diminuindo de fato um dos seus objetivos principais apontados como positivo: a superlotação carcerária. Com efeito, o Brasil passa a ser o terceiro país com a maior população carcerária do mundo, e 50% dos presos no Rio Grande do Sul não estariam sendo apresentados nas audiências, em razão da dificuldade dos policiais em fazer o encaminhamento até o local.

O projeto de audiência de custódia implementado pelo Conselho Nacional de Justiça vem sendo aplicado em todo o território brasileiro, no entanto, há de se lembrar nesse sentido, que está em tramitação o Projeto de Lei nº 554/2011, que prevê a alteração do atual artigo 306, §1º do Código de Processo Penal, estipulando o prazo de 24 horas para que a pessoa detida seja apresentada a pela autoridade competente para presidir a audiência. Diante de tal informação, fica a preocupação e reflexão em tentar buscar formas capazes de diminuir a população carcerária, ainda que em logo prazo, e ao mesmo tempo, resta a dúvida se o presente projeto irá suprir com as falhas existentes e cumprir com o de fato promete.

Verifica-se dessa forma, que vários foram os efeitos idealizados, tanto positivos, quanto negativos, decorrentes da audiência de custódia, contudo,



percebe-se que a não realização desta, não acarreta nenhuma consequência, uma vez que o referido Projeto de Lei nº 554/2011 ainda encontra-se em tramitação.

Nessa ótica, ainda que a iniciativa do projeto tenha se preocupado com um dos direitos mais importantes e inerentes à todos nós, que é a proteção da pessoa humana, garantindo a eficácia dos direitos humanos nos casos decorrentes da audiência de custódia, entretanto, o ideal para que se tenha os objetivos e resultados alcançados, não basta somente que a iniciativa seja boa e com boas intenções. Como foi mencionado por meio de opiniões de doutrinadores e operantes do direito, pode-se afirmar que a audiência de custódia, para que se estabilize no âmbito brasileiro, e dessa forma, apresente resultados significativos, há de haver todo um estudo, bem como, toda uma estrutura, capaz de suportar todas as inovações trazidas pela Resolução nº 213/2015. E como demonstrado através de dados estatísticos, tal projeto, passados 3 anos, em que pese, tenha sido pouco tempo, não alcançou uma de suas principais finalidades, que é a superlotação carcerária no Brasil. O estudo da superlotação carcerária em questão, é considerado um ponto de suma importância para o futuro do Brasil, pois como demonstrado, a criminalidade e a reincidência, com o passar dos anos, está aumentando significativamente, o que acaba gerando muita insegurança e medo à todas as gerações. Contudo, sabe-se que é de competência do poder executivo arcar com as consequências resultantes do sistema carcerário brasileiro, já que é o responsável pela administração deste.

Outrossim, o único meio viável de cortar o “mal pela raiz”, capaz de diminuir a criminalidade, a violência e a superlotação carcerária, é através da educação aliada com um mundo de mais igualdade, respeito e oportunidades. Portanto, por mais que a audiência de custódia esteja funcionando como uma espécie de “peneira”, de maneira à filtrar aqueles casos em que a pessoa deverá permanecer detida ou não, conclui-se que tal procedimento ainda que inovador, não trouxe grande segurança jurídica quando se trata de efeitos (positivos e/ou negativos), cuja verificação não se pode concluir a curto prazo.

## REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Geraldo. Hierarquia dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. **Jusbrasil**, [s.l.], 2015. Disponível em: <<https://quentasol.jusbrasil.com.br/artigos/216271104/hierarquia-dos-tratados-internacionais-de-direitos-humanos>>. Acesso em: 08 abr. 2019.
- AQUINO, J. C. G. X. de; NALINI, J. R. **Manual de processo penal**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- BAHIA, Saulo José Casali. **Tratados Internacionais no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- ARAÚJO, Andréa Márcia Batista de. Audiências de custódia: compassos e descompassos na direção da justiça. **Justificando**, [s.l.], mar. 2019. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2019/03/07/audiencias-de-custodia-compassos-e-descompassos-na-direcao-da-justica/>>. Acesso em: 13 maio 2019.
- BATISTA, Pollyana. Prisão provisória: O que é como funciona. **Estudo prático**, [s.l.], maio. 2018. Disponível em <<https://www.estudopratico.com.br/prisao-provisoria-o-que-e-e-como-funciona/>>. Acesso em: 25 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. Prisão em flagrante: O que é e como funciona. **Estudo prático**, [s.l.], abr. 2018. Disponível em <<https://www.estudopratico.com.br/prisao-em-flagrante-o-que-e-e-como-funciona/>>. Acesso em: 25 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. A diferença entre prisão temporária, preventiva, domiciliar e provisória. **Estudo prático**, [s.l.], abr. 2018. Disponível em: <<https://www.estudopratico.com.br/prisao-temporaria-preventiva-domiciliar-e-provisoria/>>. Acesso em: 11 mar. 2019.
- BORBA, Juliana. Delegados apresentam ADI no Supremo contra audiência de custódia. **Consultor Jurídico**, [s.l.], fev. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/64844/inovacoes-do-codigo-processual-penal-acerca-da-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: 09 maio 2019.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 de out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 09 fev. 2019.
- \_\_\_\_\_. Decreto Lei 592, de 06 de julho de 1992. Dispõe sobre Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 05 de jul. 1992. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm)>. Acesso em: 09 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941. Institui o Código de Processo Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 2 de out. 1941. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 16 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. Lei 7.960, de 21 de dezembro de 1989. Dispõe sobre prisão temporária. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 20 de dez. 1989. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 23 mar. 2019.

CANOFRE, Fernanda. No RS, quase 50% das prisões em flagrante contrariam lei e não chegam às audiências de custódia. **Sul21**, [s./l.], mar. 2018. Disponível em: <<https://www.sul21.com.br/ultimas-noticias/geral/2018/03/no-rs-quase-50-das-prisoos-em-flagrante-contrariam-lei-e-nao-chegam-as-audiencias-de-custodia/>>. Acesso em: 13 maio 2019.

CARPES, Bruno. Audiência de custódia: o símbolo da impunidade. **Gazeta do povo**, [s./l.], nov. 2018. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/opiniao/artigos/audiencia-de-custodia-o-simbolo-da-impunidade-1pd691p9yb24pbrms3ju322mb/>>. Acesso em: 10 maio 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CARVALHO, Letícia Duarte. A audiência de custódia como instrumento de concretização dos tratados internacionais de direitos humanos. **Jus**, [s./l.], out. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/70003/a-audiencia-de-custodia-como-instrumento-de-concretizacao-dos-tratados-internacionais-de-direitos-humanos>>. Acesso em: 28 mar. 2019.

CASTRO, Leandro. Prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão temporária – distinções. **Jusbrasil**, [s./l.], 2016. Disponível em: <<https://leonardocastro2.jusbrasil.com.br/artigos/313428773/prisao-em-flagrante-prisao-preventiva-e-prisao-temporaria-distincoe>>. Acesso em: 20 mar. 2019.

COELHO, Gabriela. Projeto pode comprometer audiências de custódia, diz CNJ em nota técnica. **Consultor Jurídico**, [s./l.], fev. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-fev-22/projeto-comprometer-audiencias-custodia-cnj>>. Acesso em: 10 maio 2019.

CORRÊA, R. S. S.; OLIVEIRA NETO, E. M. A audiência de custódia como ferramenta de minimização dos efeitos negativos da estigmatização social. *In*: V SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS E DEMOCRACIA, V MOSTRA DE TRABALHOS CIÊNTÍFICOS, 01 mar. 2018. **Anais eletrônicos**, [s./l.] PUBLIC KNOWLEDGE PROJECT, 2017. Disponível em: <<https://www.publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/9052>>. Acesso em: 12 maio 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Dados estatísticos/ Mapa de implantação, Brasília: **Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 12 maio 2019.

\_\_\_\_\_. Programa audiência de custódia avança nas comarcas gaúchas em maio, Brasília: **Conselho Nacional de Justiça**, 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/82272-programa-audiencias-de-custodia-avanca-nas-comarcas-gauchas-em-maio>>. Acesso em: 11 maio 2019.

\_\_\_\_\_. Resolução nº 213 de 15/12/2015. Brasília: **Conselho Nacional de Justiça**, 2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>> . Acesso em: 08 abr. 2019.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Pacto de São José da Costa Rica**. San José da Costa Rica: OEA, 1969. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 09 abr. 2019.

CRUZ, Lucas Coelho. A incorporação de tratados internacionais no ordenamento jurídico brasileiro. **Boletim Jurídico**, [s.l.], dez. 2017. Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/4393/a-incorporacao-tratados-internacionais-ordenamento-juridico-brasileiro>>. Acesso em: 01 abr. 2019.

FARIELLO, Luiza. Audiência de custódia também é obrigatória na Justiça Militar e na Eleitoral. **Conselho Nacional de Justiça**, Brasília, out 2018. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87893-audiencia-de-custodia-tambem-e-obrigatoria-na-justica-militar-e-na-eleitoral>>. Acesso em: 23 jun. 2019.

FREITAS, Rafael Almeida de. Audiência de custódia: um avanço para a diminuição de presos provisórios no Brasil?. **Jus**, [s.l.], fev. 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/71990/audiencia-de-custodia-um-avanco-para-a-diminuicao-de-presos-provisorios-no-brasil>>. Acesso em: 05 maio 2019.

GANEM, Pedro Magalhães. O que é prisão em flagrante. **Jusbrasil**, [s.l.], 2016. Disponível em: <<https://pedromaganem.jusbrasil.com.br/artigos/323108710/o-que-e-prisao-em-flagrante>>. Acesso em: 26 de fev. 2019.

\_\_\_\_\_. Uma breve análise sobre a audiência de custódia. **Canal ciências criminais**, [s.l.], ago. 2018. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/breve-analise-audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: 08 maio 2019.

GOMES, Luiz Flávio. Conflito entre a Constituição e os tratados de direito humanos. **Migalhas**, [s.l.], abr. 2008. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI57261,41046-Conflito+entre+a+Constituicao+brasileira+e+os+tratados+de+direitos>>. Acesso em: 28 mar. 2019.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MARCÃO, Renato. Audiência de apresentação/custódia (Resolução CNJ 2013/15). **Migalhas**, [s.l.], jan. 2017. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI252023,31047-Audiencia+de+apresentacaocustodiaResolucao+CNJ+21315>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

MARTINES, FERNANDO. Desembargadores e ministros gostam mais da audiência de custódia que juizes. **Consultor Jurídico**, [s.l.], fev. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-fev-12/desembargadores-ministros-gostam-audiencia-custodia-juizes>>. Acesso em: 11 maio 2019.

MASI, Carlo Velho. A audiência de custódia conforme a resolução nº 213/2015 do CNJ. **Canal ciências criminais**, [s.l.], maio 2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/a-audiencia-de-custodia-conforme-a-resolucao-no-2132015-do-cnj/>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tratados Internacionais**: Com comentários à Convenção de Viena de 1969. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no Processo Penal**: conforme Resolução 213 do CNJ e Projeto de Lei do Senado 554/2011. Belo Horizonte, MG: D'Plácido, 2016.

MITRI DA COSTA, Luiz Felipe. Audiência de custódia: (i) legalidade, previsão normativa e vantagem de sua aplicação. **Âmbito Jurídico**, [s.l.], jul. 2016 Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-150/audiencia-de-custodia-i-legalidade-previsao-normativa-e-vantagem-de-sua-aplicacao/>>. Acesso em: 08 abr. 2019.

MONTEIRO DE SOUZA, Valdinar. Como são formados os tratados internacionais e como se realiza o processo de sua incorporação no ordenamento jurídico brasileiro. **Jusbrasil**, [s.l.], 2015. Disponível em: <<https://drvaldinar.jusbrasil.com.br/artigos/165504598/como-sao-formados-os-tratados-internacionais-e-como-se-realiza-o-processo-de-sua-incorporacao-no-ordenamento-juridico-brasileiro>>. Acesso em: 02 abr. 2019.

MONTENEGRO, Manuel Carlos. Audiência de custódia alia mudança cultural e economia, diz presidente do CNJ. **Conselho Nacional de Justiça**, Brasília, out. 2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80816-audiencia-de-custodia-alia-mudanca-cultural-e-economia-diz-presidente-do-cnj>>. Acesso em: 09 maio 2019.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. A audiência de custódia, o CNJ e os pactos internacionais de direitos humanos. **Jusbrasil**, [s.l.], 2015. Disponível em: <<https://romulomoreira.jusbrasil.com.br/artigos/160776698/a-audiencia-de-custodia-o-cnj-e-os-pactos-internacionais-de-direitos-humanos>>. Acesso em: 28 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. A Resolução 213 do CNJ e as audiências de Custódia. **Jusbrasil**, [s.l.], 2016. Disponível em: <<https://romulomoreira.jusbrasil.com.br/artigos/294688197/a-resolucao-213-do-cnj-e-as-audiencias-de-custodia>>. Acesso em: 12 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. Ministério Público conspirando contra a audiência de custódia. **Consultor Jurídico**, [s.l.], out. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-out-21/romulo-moreira-mp-conspirando-audiencia-custodia>>. Acesso em: 11 maio 2019.

OLIVEIRA, G.S de. *et al.* **Audiência de custódia**: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011). 3. ed. Rio de Janeiro: Laumen Juris, 2017.

PAIVA, Caio. Na série “audiência de custódia”. Conceito, previsão normativa e finalidades. **Instituto Terra, Trabalho e Cidadania**, [s.l.], mar. 2015. Disponível em <<http://ittc.org.br/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/>>. Acesso em: 01 maio 2019.

POLI, Camilin Marcie de. A (in) efetividade da audiência de custódia face à mentalidade inquisitória. **Justificando**, [s.l.], dez. 2017. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2017/12/20/inefetividade-da-audiencia-de-custodia-face-mentalidade-inquisitiva/>>. Acesso em: 13 maio 2019.

PRUDENTE, Neemias. Lições preliminares acerca da audiência de custódia no Brasil\*. **Jusbrasil**, [s.l.], 2016. Disponível em: <<https://neemiasprudente.jusbrasil.com.br/artigos/337235375/licoes-preliminares-acerca-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 12 maio 2019.

RIBEIRO, Lucas de Mattos. A audiência de custódia e sua implementação no estado do Rio Grande do Sul. **Âmbito Jurídico**, [s.l.], 2016. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=18559&revista\\_caderno=22](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18559&revista_caderno=22)>. Acesso em: 11 maio 2019.

RIBEIRO, Lorena de Sá. Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos e seu status constitucional. **Conteúdo Jurídico**, [s.l.], set. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,tratados-internacionais-sobre-direitos-humanos-e-seu-status-constitucional,28863.html>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

RODRIGUES, Junior. Entendendo a audiência de custódia. **Jusbrasil**, [s.l.], 2017. Disponível em: <<https://oficinag3j.jusbrasil.com.br/artigos/408767624/entendendo-a-audiencia-de-custodia>>. Acesso em: 23 mar. 2019.

SANNINI NETO, Francisco. As 6 fases da prisão em flagrante. **Canal ciências criminais**, [s.l.], abr. 2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/as-6-fases-da-prisao-em-flagrante/>>. Acesso em: 25 fev. 2019.

SANTOS, João Paulo Nascimento. Considerações sobre a audiência de custódia. **Âmbito Jurídico**, [s.l.], 2015. Disponível em: <[http://ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=17098](http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17098)>. Acesso em: 08 maio 2019.

SILVA, Marllisson Andrade. Prisão preventiva após a Lei nº 12.403/2011. **E-GOV, Portal de e-governo, inclusão digital e sociedade do conhecimento**, [s.l.], jun. 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/pris%C3%A3o-preventiva-ap%C3%B3s-lei-n%C2%BA-124032011>>. Acesso em: 20 mar. 2019.

SOUZA, Rodrigo Darella de. A audiência de custódia e a problemática policial. **Jusbrasil**, [s.l.], 2016. Disponível em: <<https://rodrigodarella.jusbrasil.com.br/artigos/365250041/a-audiencia-de-custodia-e-a-problematca-policial>>. Acesso em: 08 maio 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia. **STF**, Brasília, ago. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112>>. Acesso em: 12 maio 2019.

VASCONCELOS, Clara *et al.* Superlotação aumenta e número de presos provisórios volta a crescer no Brasil. **G1**, São Paulo, 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2019/04/26/superlotacao-aumenta-e-numero-de-presos-provisorios-volta-a-crescer-no-brasil.ghtml>>. Acesso em: 05 maio 2019.

VIANA, Hudson Campos. Audiência de custódia: conceito, previsão normativa e finalidades. **Jus**, [s.l.], nov. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/70446/audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades>>. Acesso em: 01 maio 2019.