

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS

Ivoni Meireles Gonçalves

**AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: UMA ANÁLISE INVESTIGATIVA ACERCA DA
EXISTÊNCIA DE CONFORMIDADE DAS REGULAMENTAÇÕES DA REGIÃO SUL
DO PAÍS COM A RESOLUÇÃO 213/15 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**

Porto Alegre
Dezembro/2019

Ivoni Meireles Gonçalves

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: UMA ANÁLISE INVESTIGATIVA ACERCA DA
EXISTÊNCIA DE CONFORMIDADE DAS REGULAMENTAÇÕES DA REGIÃO SUL
DO PAÍS COM A RESOLUÇÃO 213/15 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Trabalho de conclusão de curso de graduação
apresentado à Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Rio Grande do Sul,
como requisito parcial para a obtenção do grau
de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Mauro Fonseca Andrade

Porto Alegre
Dezembro/2019

Ivoni Meireles Gonçalves

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: UMA ANÁLISE INVESTIGATIVA ACERCA DA
EXISTÊNCIA DE CONFORMIDADE DAS REGULAMENTAÇÕES DA REGIÃO SUL
DO PAÍS COM A RESOLUÇÃO 213/15 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Trabalho de conclusão de curso de graduação
apresentado à Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Rio Grande do Sul,
como requisito parcial para a obtenção do grau
de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovada em ____ de ____ de ____.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Mauro Fonseca Andrade

Prof. Dr. Odone Sanguiné

Prof. Marcus Vinícius Aguiar Macedo

Porto Alegre
Dezembro/2019

AGRADECIMENTOS

O percurso até aqui certamente não foi fácil, foram diversas as dificuldades encontradas, foram diversas as vezes que a vontade de desistir quase falou mais alto. Mas, que sorte a minha, não estou, nem nunca estive sozinha. Muitas pessoas se fizeram importantes durante esta trajetória e é justamente por causa delas que eu estou aqui. Por isso, digo, com toda certeza do mundo, que essa conquista não é apenas minha. Portanto, faz-se importante manifestar meus mais sinceros agradecimentos a algumas dessas pessoas.

À minha mãe, que, com muita luta desde sempre, me criou de forma digna e honesta, me ensinando que, apesar de todas as dificuldades, nunca se deve desistir daquilo que nos move, os nossos objetivos. Ao meu pai, que não está mais neste plano, mas contribuiu e, ainda hoje, contribui com tudo o que sou e ainda serei.

À mana Guta, minha segunda mãe, que me acolheu com todo amor que podia e sempre esteve comigo, tornando-se a minha base e parte responsável pelo que sou hoje. Ao Lucas, o meu Bolachudo, que é a minha vida, minha alegria e minha razão de ser e viver. Ao Pedro, pela acolhida e paciência de sempre. À Merquide, a minha parceira de brincadeiras e a alegria da casa. Obrigada por tanto. Amo vocês!

Ao Vinicius, o meu amor, amigo, companheiro, que sempre esteve comigo, acolhendo, cuidando e me acalmando nos momentos de nervosismo e inquietação. Te amo muito e sou grata por tudo o que tu é e representa pra mim.

Não poderiam faltar os agradecimentos ao meu amado Bolhas, o grupo de amigos que me acompanha desde o início da faculdade e são os amores da minha vida todinha. Somos todos muito diferentes uns dos outros, mas talvez seja a diferença e a forma que lidamos com ela que mantenha o nosso laço sempre forte. Obrigada por serem quem são e por me permitirem fazer parte da vida de vocês. Di, Riti, Doug, Nico, Marcela e Bruno, eu os amo de todo meu coração.

Ao Dandara, o grupo das pretas e pretos, que, durante todos esses anos de faculdade, foi lugar de construção coletiva, de afeto e muito amor a nós e aos nossos, tornando-se o meu porto seguro e alento para inquietações sempre presentes no co-

tidiano de jovens como nós que ousam lutar. Devo tanto a vocês, muito do que sou hoje é graças ao que vocês me transmitiram. Obrigada por tudo, amo todos.

A todas as pessoas que tive o grande prazer dividir o espaço de trabalho os meus mais sinceros agradecimentos por todo auxílio, coleguismo e aprendizado. O que aprendi com vocês, certamente foi fundamental para o meu crescimento enquanto profissional.

Por derradeiro, agradeço ao meu orientador, Professor Mauro Fonseca Andrade, que, sem aceitar me orientar, estando sempre disposto a prestar os devidos auxílios, fazendo com que fosse possível a conclusão deste trabalho.

*“Quando vou a um país, não examino se há boas leis, mas se as que lá existem são executadas, pois boas leis há por toda parte”
(Montesquieu)*

RESUMO

O presente trabalho tem como ponto de partida o instituto da audiência de custódia e sua incorporação no processo penal brasileiro, passando-se pela análise do instituto nos aspectos do conceito, características e objetivos, bem como de sua previsão no Pacto São José da Costa Rica, seguindo o intento legislativo do Senado, o Projeto de Lei nº 554/11, e, ainda, a regulamentação interna, que foi responsável por tornar obrigatória a realização do ato no país, a Resolução 213, do Conselho Nacional de Justiça. A partir disso, verifica-se a necessidade de analisar as regulamentações produzidas pelos Estados, bem como a efetiva realização do ato, de modo a verificar se tais regulamentações se encontram em conformidade com a Resolução 213, a qual foi responsável por regulamentar o instituto no âmbito interno do país. Ademais, é incontroversa a importância resguardada ao tema da audiência de custódia, à qual objetiva a preservação dos direitos fundamentais inerentes ao homem, bem como evitar prisões arbitrárias e ilegais. Outrossim, o instituto não se trata de tema novo, tendo em vista que se encontra previsto em tratados internacionais outrora ratificados pelo Brasil, os quais são de plena e imediata aplicação no ordenamento jurídico brasileiro. Todavia, analisando as regulamentações dos Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná, referentes ao instituto da audiência de custódia, verifica-se que estas não se encontram em total conformidade com a Resolução Nacional, apresentando diversos problemas relacionados à realização do ato, o qual por diversas vezes não segue o rito determinado na Resolução 213.

Palavras-chave: Audiência de custódia. Região Sul. Regulamentações. Conformidade. Resolução 213/15.

ABSTRACT

The present work has as its starting point the institute of the custody hearing and its incorporation into the Brazilian criminal proceedings, through the analysis of the institute in the aspects of concept, characteristics and objectives, as well as its provision in the Pact São José da Costa Rica, following the legislative intent of the Senate, Bill No. 554/11, and also internal regulation, which was responsible for making mandatory the realization of the act in the country, Resolution 213 of the National Council of Justice. From this, there is a need to examine the regulations produced by states and the effective performance of the act in order to verify whether such regulations are in accordance with Resolution 213, which was responsible for regulating the institute within the country. Moreover, the importance protected from the theme of the custody hearing is uncontroversial, which aims at preserving the fundamental rights inherent to man, as well as avoiding arbitrary and illegal arrests. Moreover, the institute is not a new theme, considering that it is provided for in international treaties once ratified by Brazil, which are of full and immediate application in the Brazilian legal system. However, analyzing the regulations of the States of Rio Grande do Sul, Santa Catarina and Paraná, referring to the institute of the custody hearing, it is verified that these are not in full compliance with the National Resolution, presenting several problems related to the performance of the act, which several times do not follow the rite determined in Resolution 213.

Keywords: Custody hearing. Southern Region. Regulations. Accordance. Resolution 213/15.

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO.....	8
2.1.ORIGEM, CONCEITO E FINALIDADES DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA.....	10
2.2.PACTO SÃO JOSÉ DA COSTA RICA.....	21
2.3.PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 554/2011.....	25
2.4.RESOLUÇÃO Nº 213/2015 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.....	29
3.PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA.....	34
3.1.PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	35
3.2.PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL.....	37
3.3.PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.....	41
3.4.PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA.....	45
3.5.PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.....	48
3.6.PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.....	51
4.A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NOS ESTADOS DA REGIÃO SUL.....	55
4.1.A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.....	55
4.2.A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ESTADO DE SANTA CATARINA.....	61
4.3.A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ESTADO DO PARANÁ.....	63
5.CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	66
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	69

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa a realização de análise do instituto da audiência de custódia nos Estados da Região Sul do país, quais sejam, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná, e sua conformidade com a Resolução 213/15, do Conselho Nacional de Justiça.

Para tanto, será realizada uma análise das Resoluções dos Estados supramencionados, as quais objetivaram a implementação da audiência de custódia, fazendo-se um contraponto com a Resolução 213/15, do Conselho Nacional de Justiça, verificando se as primeiras se encontram em conformidade com esta última.

Como é sabido, a audiência de custódia está prevista em tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário. No entanto, embora o Brasil tenha ratificado o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, bem como a Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto São José da Costa Rica, na década de 90, ainda hoje a efetiva aplicabilidade na esfera interna do país vem encontrando dificuldades, de modo que o tema carece atenção.

Assim, neste trabalho, inicialmente buscar-se-á tratar do instituto da audiência de custódia, de modo a apresentar sua finalidade e principais características, e, ainda, trataremos do Pacto São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário, buscando abordar suas principais disposições no que concerne àquele instituto.

Nos pontos subsequentes, tratar-se-á do Projeto de Lei do Senado nº 554/11, o qual foi o responsável por incentivar o debate atinente ao instituto em comento no âmbito nacional. Outrossim, será abordada a Resolução nº 213/15, do Conselho Nacional de Justiça, a qual surgiu com o propósito de impor a realização audiência de custódia no país.

Considerando-se a importância do resguardo aos princípios constitucionais penais, inclusive no âmbito da aplicação do instituto da audiência de custódia, no segundo capítulo do presente trabalho, será realizada uma abordagem com vistas a expor os principais princípios aplicáveis ao referido instituto, buscando-se trazer uma ideia geral no que concerne ao conceito e características desses princípios. De antemão, destaco que os princípios que trataremos neste capítulo serão: o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio do juiz natural, princípio do contraditório e

da ampla defesa, princípio da presunção da inocência, princípio da razoável duração do processo e, ainda, o princípio da legalidade.

E, por derradeiro, no terceiro e último capítulo, será realizada uma análise do instituto da audiência de custódia e sua aplicabilidade na região sul do país, buscando-se analisar as regulamentações dos três Estados da região sul, as quais têm, como escopo, a implementação do instituto, objetivando identificar possíveis inconformidades, do ponto de vista formal e prático, com o disposto na Resolução 213/15, do Conselho Nacional de Justiça.

2. DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Objetivando apresentar uma noção geral acerca do instituto da audiência de custódia, será abordado, neste tópico, inicialmente, o seu surgimento no Brasil, seguindo-se à exposição da sua repercussão normativa no âmbito nacional.

2.1. ORIGEM, CONCEITO E FINALIDADES DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Passados mais de vinte anos da ratificação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) pelo Estado brasileiro, até o ano de 2011, não foram adotadas medidas efetivas para o cumprimento da integralidade de suas disposições. E, conforme apontam Andrade e Alflen, a doutrina nacional não tem dispensado uma análise minuciosa no tocante ao instituto da audiência de custódia, em razão de ser um tema novo, bem como em função da polêmica instaurada em meio aos operadores do Direito.¹

Previamente aos esclarecimentos acerca do instituto da audiência de custódia, impende pontuar que a humanidade é marcada por uma realidade histórica despreocupada com o indivíduo preso ou detido. Este quadro, no entanto, foi se invertendo e, após a Segunda Guerra Mundial, passou a mudar de fato com a criação de mecanismos voltados à preservação dos direitos humanos e à manutenção da paz e da segurança internacionais.²

Salienta-se que a prisão, em alguns modelos de processo penal atuais, é frequentemente desvirtuada das suas finalidades cautelares e preventivas, tendo em vista que se associa a um juízo de conveniência, de modo que não é observada a verdadeira necessidade de restringir a liberdade de determinada pessoa. Nos Estados Unidos, por exemplo, somente os indícios reunidos capazes de submeter o

¹ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 24.

² ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 17.

indivíduo à acusação, são suficientes para a realização da prisão, sem que esta tenha mandado judicial ou situação de flagrância.³

Depreende-se, portanto, que a aplicação da audiência de custódia é importante instrumento viabilizador da legalidade da prisão, afastando a efetivação de prisões desnecessárias.

Como supramencionado, no período Pós-segunda Guerra Mundial, foram criados organismos com o intuito de garantir a preservação dos Direitos Humanos, a manutenção da paz e da segurança internacional. Destaca-se, dentre esses organismos, o Conselho da Europa, o qual foi responsável por adotar a Convenção Europeia de Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (CEDH), em Roma, na data de 04 de novembro de 1950. Importa dizer que o referido mecanismo teria o fim de controlar as persecuções penais realizadas pelo Estado, com foco, especialmente, nas instituições responsáveis pelas investigações criminais, de modo a prevenir a ocorrência de tortura ou maus tratos aos conduzidos à prisão em flagrante.⁴

Na referida Convenção, verifica-se, dentre suas disposições, a menção à necessidade de que todo e qualquer indivíduo conduzido à prisão seja, de imediato, apresentado a um juiz ou outra autoridade investida de poderes para realizar o ato (artigo 5º, parágrafo 3º, da CEDH).⁵

Ademais, em 09 de dezembro de 1988, a Organização das Nações Unidas (ONU), com vistas a dar maior atenção e proteção a todas as pessoas submetidas a qualquer forma de prisão ou detenção, criou a Resolução nº 43/173, a qual definiu um conjunto de princípios, destacando-se, dentre eles, o imperativo de que as pessoas presas ou detidas precisam ser imediatamente levadas à presença de uma autoridade habilitada, bem como devem ser tratadas com humanidade e respeito aos seus direitos enquanto ser humano.⁶

³ CRUZ, Rogerio Schietti. **Prisão cautelar: dramas, princípios e alternativas**. 3. ed. rev. atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 22.

⁴ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 18.

⁵ CEDH. **Convenção europeia dos direitos do homem**. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em: 23 nov. 2019.

⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 19.

Assim, a partir da criação da CEDH, aquela despreocupação com a pessoa presa ou detida passou a se dismantelar, de modo que o indivíduo preso passou a ser visto de forma diversa, passando-se, a partir de então, à criação de outros diversos textos internacionais que seguiram esse imperativo de apresentação da pessoa detida.⁷

Como já referido, posteriormente, outros textos internacionais foram criados, seguindo essa linha de manter, dentre as suas disposições, a obrigatoriedade de que a pessoa presa ou detida fosse, sem demora, apresentada a uma autoridade judicial. Podemos destacar, nesse ínterim, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP), adotado pela Resolução nº. 2.200-A (XXI) da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), em 19 de dezembro de 1966; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), também denominada Pacto São José da Costa Rica, o qual será objeto de análise no tópico a seguir; bem como a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoa (CIDFP), internalizada pelo Brasil em 11 de maio de 2016.⁸

Ao passo que alguns países já inseriram, em sua legislação, a obrigatoriedade da apresentação da pessoa presa ao juiz, o Brasil, em contrapartida, encontra-se resistente. Após a ratificação da CADH pelo Estado brasileiro, até o ano de 2011, o Poder Legislativo não empreendeu qualquer esforço efetivo em relação à obrigatoriedade da rápida apresentação do indivíduo preso a uma autoridade judicial. Salienta-se que movimento visando a efetividade da audiência de custódia, no âmbito interno do país, se deu com a proposição do Projeto de Lei do Senado n.º 554 (PLS 554), o qual também será objeto de estudo no decorrer do presente trabalho.⁹

Importante destacar a existência de divergências no que se refere ao status dado aos diplomas internacionais. Entretanto, o próprio Superior Tribunal Federal (STF) confere caráter supralegal aos pactos internacionais sobre direitos humanos que ainda não foram incorporados à Constituição Federal. Em relação à garantia de

⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca; AFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 19.

⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 19-20.

⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 20-25.

apresentação do preso, o STF entende que o artigo 7º, item 5, da CADH, interrompe os efeitos de qualquer legislação ordinária conflitante, em razão do caráter supralegal dos tratados de Direitos Humanos sobre o ordenamento jurídico pátrio.¹⁰

Nesse ínterim, em contrapartida, partem os adeptos da premissa de que a aludida Convenção Americana sobre Direitos Humanos não obteve aprovação legislativa por maioria qualificada (3/5 dos membros de cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos), circunstância esta que impede sua equiparação à Emenda Constitucional exigida pelo artigo 5.º, § 3.º, da Constituição Federal (CF). Compreendem que tal Convenção, assim, subordina-se inteiramente às normas constitucionais preexistentes, especialmente a do artigo 5.º, LXII, determinando que a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou pessoa por ele indicada, não estabelecendo a obrigatoriedade de sua apresentação à autoridade judicial.¹¹

Contudo, em que pese a argumentação contrária ao caráter supralegal da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conferido pelo STF, não nos restam dúvidas que está consagrado o entendimento de que tratados sobre Direitos Humanos, de fato, possuem caráter supralegal, seja pelo entendimento proferido pelo STF, ou seja, pela disposição da própria Constituição Federal.

Diversos diplomas internacionais convencionaram a audiência de custódia e, no Brasil, a regulamentação do instituto se deu com a Resolução 213/2015, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a qual será objeto de análise em tópico subsequente.¹²

No entanto, anteriormente à Resolução 213, o CNJ, em fevereiro de 2015, criou o “Projeto Audiência de Custódia”, com o objetivo de atender a disposição do artigo 7º, item 5, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, para que os Tribunais de Justiça tivessem uma estrutura, onde fosse possível receber os presos em flagrantes direcionadas à análise da necessidade de manutenção da prisão ou da imposição de medidas cautelares diversas.¹³

¹⁰ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no Processo Penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 143.

¹¹ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. Ed. São Paulo: Método, 2018. p. 1228.

¹² MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 148.

¹³ MARCÃO, Renato. **Código de processo penal comentado**. – São Paulo: Saraiva, 2016. p. 869

Nessa senda, Leitão reforça que a iniciativa do Conselho Nacional de Justiça se deu em razão do desinteresse do Legislativo em relação ao tema, bem como em razão das frequentes controvérsias a respeito da normatização da audiência de custódia no país, tendo em vista, sobretudo, que o instituto incorporou o ordenamento jurídico pátrio em 1992, com a ratificação do Pacto São José da Costa Rica.¹⁴

Assim, a partir da intensa atuação do CNJ, em parceria com o Ministério da Justiça e o Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD), passou a ser efetivada a implementação da audiência de custódia no sistema judiciário brasileiro. Salienta-se que os motivos da implementação do “Projeto Audiência de Custódia”, pelo CNJ, estão relacionados, principalmente à necessidade de averiguação da ocorrência de violência policial quando da prisão.¹⁵

Todavia, a aceitação do cabimento do instituto foi restrita. O CNJ, então, celebrou termos de cooperação técnica, como o de nº 16 com o Conselho de Justiça Federal e o de nº 7 com o IDDD. Ficou definido que o objeto daqueles instrumentos seria conjugar esforços para que se faça definitivamente a implantação do “Projeto audiência de custódia”, como forma de “fomentar e viabilizar a operacionalização da apresentação de pessoa(s) presa(s) ou detida(s) em flagrante delito à autoridade judiciária, no prazo máximo de 24 horas após a sua prisão ou detenção”.¹⁶

Em São Paulo, foi editado o Provimento Conjunto nº 3, de 22 de janeiro de 2015, pelo Tribunal de Justiça parceiro do CNJ no projeto de implantação da audiência de custódia, seguido pelo Tribunal de Justiça do Espírito Santo, através da Resolução nº 13/2015 do Gabinete da Presidência, e pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, com a Resolução nº 796/2015 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça, seguido, desta forma, pelos tribunais de todo Brasil.¹⁷

Esse projeto-piloto determinou, em seu artigo 3º, que “a autoridade policial providenciará a apresentação da pessoa detida, até 24 horas após a sua prisão, ao

¹⁴ LEITÃO, Darlan Lima; FISCHER, Milena. **Audiência de custódia: um estudo sobre a implantação do projeto-piloto do Conselho Nacional de Justiça**. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (Org.). *Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. cap. 11. p. 247. Disponível em: <http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf>. Acesso em: 01 out. 2019.

¹⁵ ANASTACIO, Thiago Gomes, **Audiência de Custódia: análise dos dois primeiros anos**. Disponível em <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna-do-idd/audiencia-de-custodia-analise-dos-dois-primeiros-anos-27092017>>. Acesso em: 25 out. 2019.

¹⁶ TAVORA, Nestor, ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 11. ed. Salvador: JusPodvm, 2016. p. 1250.

¹⁷ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 146

juiz competente, para participar da audiência de custódia”, e que “o auto de prisão em flagrante será encaminhado, na forma do art. 306, parágrafo 1º do CPP, juntamente com a pessoa detida”. Assim, quando na presença do juiz, o preso deve ser informado do seu direito de silêncio e a entrevista prévia com um defensor, particular ou público, deverá lhe ser assegurada. Ademais, o artigo 6º, § 1º, determina que na referida entrevista “não serão feitas ou admitidas perguntas que antecipem instrução própria de eventual processo de conhecimento. Após, o preso, enfim, fará o contato com o juiz, o que torna o ato mais humanizado, ao passo que são criadas as condições para análise mais aprofundado do *periculum libertatis*, viabilizando melhor suficiência e adequação das medidas cautelares diversas, previstas no artigo 319 do CPP.¹⁸

O projeto do CNJ ganhou aderência de todos os Estados brasileiros, bem como da Justiça Federal. Nessa senda, reforça Manuel Carolos Montenegro que, no dia 23 de setembro de 2015, “o CNJ assinou convênio com o Conselho da Justiça Federal para expandir a iniciativa aos tribunais regionais federais”.¹⁹

Importa salientar que, em princípio, o projeto seria de aplicação ao Estado de São Paulo, no entanto, por meio do artigo 2º, do referido projeto, se definiu que a disseminação da aplicação do instituto pelo país se daria de forma gradativa. Diversos Tribunais foram aderindo à medida, como Minas Gerais, Maranhão, Rio de Janeiro e Espírito Santo. E, com isso, foram levantadas algumas dúvidas sobre o Provimento, como o prazo, visto que pela lei estaria definida “sem demora” e de acordo com o artigo 1º, deveria ser em até 24 horas; se o defensor do detido e do Ministério Público participariam, conforme os artigos 5º e 6º, e se um Delegado de Polícia poderia ser a autoridade em questão ou se apenas um magistrado, conforme artigo 3º.²⁰

Nessa senda, Renato Brasileiro Lima aponta que houve enorme controvérsia no que diz respeito ao prazo para a apresentação do preso, uma vez que o Pacto São José da Costa Rica determina que a pessoa seja apresentada “sem demora” ao juiz, não definindo um período exato. Além disso, de acordo com precedentes das Cortes Internacionais de Direitos Humanos a expressão “sem demora” poderia ser

¹⁸ LOPES JR., Aury **Direito processual penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

¹⁹ MONTENEGRO, Manuel Carolos. **Aumento da população carcerária de SP desacelera com audiências de custódia**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80672-aumento-da-populacao-carceraria-de-sp-desacelera-apos-audiencias-de-custodia>. Acesso em. 25 out. 2019.

²⁰ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 257.

considerada até “poucos dias” e não exatamente 24 horas como consta, por exemplo, no conjunto de normas do Provimento nº 03/2015 da Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e da Corregedoria Geral de Justiça. Portanto, devido à existência dessa incerteza, no Provimento 03/2015, ficou definido o prazo de até 24 horas para a realização da audiência de custódia, mas sua implantação, no Estado de São Paulo, seria de acordo com o “cronograma de afetação dos distritos policiais aos juízos competentes”.²¹

Muitas entidades foram contra a implantação do instituto, sob o argumento da precariedade de recursos materiais e humanos para o desempenho das funções referentes ao ato, além de considerá-la uma inovação jurídica. É o caso da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5240/SP, proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil. No entanto, o STF julgou improcedente o pedido, entendendo que a iniciativa do CNJ foi devido ao fato de o Brasil ser signatário do Pacto São José da Costa Rica, o qual possui status supralegal, não caracterizando inovação jurídica, “apenas explicitação de conteúdo normativo já existente, e mais: obrigatório!”.²²

Além disso, o STF entendeu inexistente qualquer violação aos princípios da legalidade e da reserva de lei federal em matéria processual penal, quando da regulamentação da audiência de custódia. Dessa forma, de acordo com a Corte, não haveria, por parte dos provimentos e resoluções dos Tribunais de Justiça Estaduais ou Federais, qualquer extrapolação do que já consta na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nem mesmo do próprio Código de Processo Penal (CPP), como é o exemplo do artigo 656, o qual dispõe que, “recebida a petição de habeas corpus, o juiz, se julgar necessário, e estiver preso o paciente, poderá determinar que este lhe seja imediatamente apresentado em dia e hora que designar”.²³ Reis leciona que, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 5240), proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil, em 20 de agosto de 2015, o relator, Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a edição do ato impugnado “apenas disciplinou normas vigentes, não tendo havido qualquer inovação no ordenamento jurídico, já que o direito fundamental do preso de ser

²¹ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 1258.

²² PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 572.

²³ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 1257

levado sem demora à presença do juiz está previsto na Convenção Americana dos Direitos do Homem”. Além disso, o autor afirma que o relator também registrou outros argumentos de modo a evidenciar a constitucionalidade da audiência de custódia.²⁴

Ademais, em 09 de setembro de 2015, o STF apreciou o pedido de medida liminar relativa a audiência de custódia, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF-347), oportunidade em que determinou que os juízes e Tribunais de todo o país passassem a realizar a audiência de custódia no prazo de 90 dias, de modo a garantir a apresentação da pessoa presa ou detida a uma autoridade judicial no prazo de até 24 horas a partir da prisão em caráter cautelar.²⁵

Em tempo, conforme apontam Andrade e Alflen,²⁶ o instituto da audiência de custódia carrega consigo, como ponto principal, a preocupação com o indivíduo sobre o qual recai a restrição em liberdade. Nesse sentido, esse instituto foi restringido à pessoa presa em flagrante, pelos projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional, bem como pelos atos normativos emitidos pelos Tribunais Estaduais, os quais aderiram ao projeto-piloto do CNJ. Todavia, em contrapartida, tal restrição apresenta-se controversa ao observado nos textos internacionais responsáveis por estabelecer a audiência de custódia. Salientamos que tais textos internacionais referem que a observação da audiência de custódia é direito das pessoas que tenham sido presas ou detidas, tornando-se necessária a distinção entre ambas as situações jurídicas.

Nessa senda, os autores²⁷ supramencionados vislumbram a necessidade de que o legislador nacional amplie as opções da audiência de custódia, de modo a amparar não só o indivíduo preso em flagrante, mas também as pessoas presas em caráter preventivo ou temporário, fazendo-se assim jus ao que dispõem os textos internacionais sobre esse instituto.

²⁴ REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 476.

²⁵ REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p.476.

²⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 54-55.

²⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 57.

Nesse ínterim, nota-se que o Estado brasileiro segue adotando uma conduta de desrespeito às disposições dos tratados internacionais por ele ratificados de modo que a maneira como o Poder Legislativo apresenta a audiência de custódia não passa de um mecanismo de disfarce desse desrespeito perpetrado pelo Estado. Tal situação passa a ganhar cenário diferente com o advento da Resolução 213 do CNJ, que refere em seu artigo 13 que as pessoas presas em decorrência de cumprimento de mandado de prisão cautelar ou definitiva também estão asseguradas pelo instituto.²⁸

A audiência de custódia é definida como o ato apresentação, sem demora, de toda pessoa presa ou detida a um juiz, devendo estar presente um representante do Ministério Público, bem como do defensor, devendo ser analisada a necessidade de manutenção do *status libertatis* do indivíduo sobre o qual recaiu a prisão.²⁹

Outrossim, cabe ao juiz verificar a legalidade da prisão, bem como as condições em que realizada, de modo a detectar eventual ocorrência de maus tratos ou tortura contra o sujeito.³⁰

Nessa mesma linha é a definição apresentada por Raphael Melo³¹, que aponta que se trata da apresentação do sujeito preso, sem demora, ao juiz competente, salientando que a audiência deve ser realizada na presença do representante do Ministério Público e do defensor para o fim de se verificar a legalidade da prisão, se houve tortura ou maus tratos, bem como averiguar a necessidade e adequação de medidas cautelares pessoais.

No mesmo sentido é o entendimento de Oliveira, Souza, Brasil Junior e Silva, que, além de definir a audiência de custódia como ato destinado a assegurar a apresentação do sujeito preso, sem demora, à autoridade competente, acrescentam que a audiência de custódia é instrumento de natureza pré-processual.³²

²⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 57-58.

²⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **A audiência de custódia na concepção da justiça gaúcha: análise da resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas**. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. (Org.). *Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. cap. 10. p. 221. Disponível em: <<https://www.fmp.edu.br/audiencia-de-custodia-da-boa-intencao-boa-tecnica/>>. Acesso em: 01 out. 2019.

³⁰ MELLO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. p. 141.

³¹ MELLO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. p. 141.

³² OLIVEIRA, Gizele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de; SILVA, William. et al. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011)**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p.

Assim, indubitavelmente que o instituto da audiência de custódia se trata de um instrumento de garantia e proteção dos direitos humanos, que objetiva prevenir que tais direitos sejam violados ou inobservados quando da prisão ou detenção do sujeito.

Nesse sentido, oportuno esclarecer que a prevenção de situações degradantes ao sujeito preso ou detido faz jus a uma das finalidades do instituto da audiência de custódia, que é uma das principais finalidades desse instituto. Entretanto, para que, de fato, se iniba condutas ilegais contra o indivíduo preso, deve-se observar rigorosamente o prazo para a apresentação, sob pena restar frustrada a finalidade supramencionada.³³

Além disso, destacam-se também, dentre as finalidades da audiência de custódia, a ampliação e aperfeiçoamento do controle da legalidade e cautelaridade da prisão, bem como a compatibilização do nosso processo penal com os tratados internacionais incorporados ao nosso ordenamento jurídico pátrio. Melo esclarece, ainda, que, a partir da realização da audiência de custódia na presença do preso, do representante do Ministério Público e da defesa, será possível que haja dialeticidade no controle da legalidade, o que permitirá melhor individualização da medida cautelar cabível. Ademais, dada, sobretudo, à diversidade de medidas cautelares, a prisão cautelar deve ser medida de *ultima ratio*.³⁴

Giacomolli corrobora, esclarecendo que a excepcionalidade da prisão antes do trânsito em julgado advém do artigo 5º, LVIII, da CF. Sendo assim, a prisão ocorre, via de regra, somente após o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.³⁵

Nesse ínterim, Andrade e Alfen apontam que não é a realização da audiência de custódia que diminuirá os abusos frequentes nos decretos de prisões cautelares, uma vez que cada magistrado é detentor de sua convicção no que diz respeito às suas decisões, pois os requisitos para as prisões provisórias não foram modificados; ao contrário, permanecem os mesmos.³⁶

106.

³³ MELLO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. p. 161.

³⁴ MELLO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. p. 161-163.

³⁵ GIACOMOLLI, Nereu José. **Prisão, liberdade e as cautelares alternativas ao cárcere**. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 41.

³⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 60-61.

Os autores esclarecem que os objetivos da audiência de custódia estão corretamente apresentados no PSL 554/11 e na Resolução 213 do CNJ, sendo, portanto, necessário manter à vista tais objetivos, muito embora haja um intento de distorção ideológica do juiz que atua no ato.³⁷

Pacelli³⁸ corrobora, apontando que o objetivo da audiência de custódia é permitir a averiguação da ocorrência de ilegalidades em relação à prisão ou ao tratamento dispensado ao detido, em custódia de autoridade policial. Nesse sentido, o autor ainda defende que tal audiência é também uma oportunidade para que o detido se manifeste sobre o ocorrido, podendo manter-se a prisão, ou relaxada ou, até mesmo, substituída por medida cautelar diversa.

De acordo com Renato Brasileiro de Lima:

Durante a realização da audiência de custódia, a autoridade judiciária deverá: a) cientificar o preso de seu direito de permanecer em silêncio; b) perguntar ao preso se foi dada ciência e efetiva oportunidade de exercício dos direitos constitucionais inerentes à sua condição, particularmente o direito de se consultar com advogado, o de ser visto por médico e o de comunicar-se com seus familiares; c) indagar o preso sobre as circunstâncias de sua prisão e sobre as condições do estabelecimento onde se encontra detido; d) fazer consignar em ata quaisquer protestos, queixas ou observações relacionadas com os procedimentos policiais ou administrativos ou com as condições de sua custódia; e) tomar as providências a seu cargo para sanar possíveis irregularidades; f) comunicar ao Ministério Público possíveis ilegalidades; g) abster-se de formular perguntas com finalidade de produzir prova para a investigação ou ação penal, sem prejuízo de mandar consignar as declarações que o preso desejar fazer espontaneamente: como se percebe, é vedada a inquirição do preso sobre o mérito da imputação.³⁹

Depreende-se, portanto, que perguntas passíveis de antecipação de instrução própria de eventual processo de conhecimento precisam ser evitadas, uma vez que isso poderia trazer risco a um sistema que objetiva preservar a imparcialidade do juiz. Sendo assim, o juiz deve formular apenas perguntas que tenham o intuito apenas de melhor avaliar a situação econômica do preso para análise da concessão de liberdade provisória, se com ou sem fiança, cumulada ou não com alguma das medidas cautelares diversas da prisão.⁴⁰

³⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 60-61.

³⁸ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 257.

³⁹ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. Salvador: ed. JusPodivm, 2016. p. 1259.

⁴⁰ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. Salvador: ed. JusPodivm, 2016. p. 1259

Ademais, impende ressaltar que o autor Lopes Jr. entende que a audiência de custódia deveria ter aplicação para todo tipo de prisão, detenção ou retenção e não apenas nos casos de prisão em flagrante. Portanto, deveria ser exigível em casos de prisão temporária e preventiva. Neste caso, a audiência de custódia serviria para garantir que o preso não seja ouvido pelo juiz somente após meses, quiçá anos depois do delito, tendo em vista que o interrogatório judicial é feito apenas no encerramento do procedimento. O autor entende que audiência de custódia serve para corrigir a dicotomia gerada, uma vez que, por meio dela, o preso em flagrante é conduzido imediatamente à presença do juiz para que este verifique a legalidade da prisão e, de pronto, decida o seu destino, baseado nas medidas previstas no artigo 310. Outrossim, a audiência de custódia pode ser efetivada até mesmo pelo juiz plantonista.⁴¹

Ademais, depreende-se que é por intermédio da audiência de custódia que damos efetividade à apresentação do preso à autoridade competente.⁴²Outrossim, tem-se que o ajuste do processo penal brasileiro aos Tratados Internacionais outrora ratificados pelo Estado brasileiro é a primordial finalidade do implemento do instituto da audiência de custódia no país.

Por fim, corrobora Fernandes, afirmando que o CNJ, ao instituir a Resolução nº 213, representou nada mais do que a efetivação de um compromisso há muitos anos assumido pelo país, quando da ratificação de tratados internacionais como o Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e a Convenção Americana de Direitos Humanos.⁴³

2.2.PACTO SÃO JOSÉ DA COSTA RICA

O Pacto São José da Costa Rica é também chamado de Convenção Americana de Direitos Humanos e é o instrumento que possui maior importância no

⁴¹ LOPES JR., Aury. **Prisões cautelares**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 49.

⁴² MELLO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. p. 163.

⁴³ FERNANDES, Patrícia Vieira dos Santos. **Prisão Cautelar: à luz do princípio do estado de inocência**. Belo Horizonte: D'Palácio, 2017. p. 227.

sistema interamericano. A convenção foi assinada em São José, na Costa Rica, em 1969, e entrou em vigor em 1978 no plano internacional.⁴⁴

O Pacto São José da Costa Rica foi ratificado pelo Estado brasileiro por meio do Decreto Legislativo nº 27, na data de 28 de maio de 1992. Outrossim, o Estado promulgou o referido pacto pelo Decreto Executivo nº 678, de 6 de novembro de 1992.⁴⁵ A partir da ratificação do pacto, o Brasil, então, assumiu o compromisso de garantir o seu cumprimento.

Nessa senda, Andrade⁴⁶ aponta que essa apresentação à autoridade judiciária ficou conhecida como *audiência de custódia*.

Outrossim, oportuno frisar que a adesão ao Pacto São José da Costa Rica pode ser feita somente pelos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), de modo que estão vedados os Estados que nesta condição não se enquadrarem. Ainda, no tocante à adesão, destaca-se que o Brasil foi um dos Estados que mais tardaram a fazê-la, tendo depositado a carta de adesão ao pacto somente em 25 de setembro de 1992.⁴⁷

Em sua maior parte, o Pacto reproduz as declarações de direitos constantes do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966 e se aproxima do modelo da Convenção Europeia de Direitos Humanos, no tocante aos órgãos competentes para supervisionar o cumprimento de suas disposições, bem como julgar litígios atinentes aos direitos humanos por ela declarados.⁴⁸

Ressalta-se, ainda, que o controle da implementação dos direitos impostos no Pacto é realizado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, bem como pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.⁴⁹ A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é órgão da OEA e também da Convenção Americana sobre

⁴⁴ GOMES, LUIZ FLÁVIO; PIOVESAN, FLÁVIA. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2000.p. 29.

⁴⁵ GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica**. São Paulo: Atlas, 2014. p. 7.

⁴⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca. **A audiência de custódia na concepção da justiça gaúcha: análise da resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas**. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. (Org.). *Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. cap. 10. p. 221. Disponível em: <<https://www.fmp.edu.br/audiencia-de-custodia-da-boa-intencao-boa-tecnica/>>. Acesso em: 01 out. 2019.

⁴⁷ GOMES, LUIZ FLÁVIO; PIOVESAN, FLÁVIA. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.p. 29-30.

⁴⁸ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 380.

⁴⁹ GOMES, LUIZ FLÁVIO; PIOVESAN, FLÁVIA. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: dos Tribunais, 2000.p. 32-33.

Direitos Humanos, enquanto que a Corte Americana de Direitos Humanos é órgão apenas da Convenção Americana.⁵⁰

Salienta-se que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, antes da criação do Pacto São José da Costa Rica, funcionava apenas como um órgão da OEA, condição que se alterou a partir da criação do referido pacto, tendo em vista que atribuiu maior efetividade àquela Comissão, de modo a fortalecer o sistema de direitos humanos implantado com a Carta da OEA e explicitado pela Declaração Americana.⁵¹

Mazzuoli⁵² esclarece que o Pacto São José da Costa Rica não se presta a estabelecer especificamente quaisquer direitos sociais, econômicos ou culturais, fazendo apenas uma previsão genérica destes em seu artigo 26.⁵³

Ademais, no que se refere aos direitos econômicos, sociais e culturais, foi elaborado um Protocolo a parte. O referido Protocolo foi aprovado na Conferência Interamericana de San Salvador, em 17 de novembro de 1988. Outrossim, foi elaborado também um Protocolo adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos, relativo à abolição da pena de morte, o qual foi aprovado na Conferência Interamericana de Assunção, na data de 8 de junho de 1990.⁵⁴

No Pacto São José da Costa Rica, vislumbra-se a aplicação primordial do princípio a prevalência dos direitos mais vantajosos para a pessoa humana. Assim, tem-se que, em meio aos diversos sistemas normativos disponíveis, deve ser aplicado aquele que oferecer uma melhor proteção ao indivíduo enquanto ser humano.⁵⁵ Ou seja, a dignidade da pessoa humana está à frente da tomada de quaisquer decisões.

⁵⁰ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 810.

⁵¹ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2018. p. 808.

⁵² MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2018. p. 809.

⁵³ Artigo 26. Os Estados Partes comprometem-se a adotar providência, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.

⁵⁴ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 381.

⁵⁵ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 381.

No que concerne a este Pacto, importa dizer que os Estados que o aderirem devem respeitar e assegurar o efetivo exercício dos direitos e liberdades nele dispostos, sem, portanto, conferir qualquer distinção relativa a tais direitos.⁵⁶

Ainda, incumbe aos Estados-membros da Convenção adotar quantas medidas legislativas e de outra natureza forem necessárias, com o fito de garantir a efetividade dos respectivos direitos e liberdades.⁵⁷

Melo⁵⁸ traz a disposição literal do artigo 9, 3, 1ª parte, do Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos (PIDCP), afirmando que o Brasil o promulgou pelo Decreto nº 592, de 1992, observando que possui disposição idêntica à da Convenção Americana dos Direitos Humanos (CADH). A referida Convenção ficou conhecida pelo nome de *Pacto de São José da Costa Rica*. Tal pacto garante igualmente a condução de pessoa presa ou encarcerada à presença do juiz ou autoridade habilitada por lei, em virtude de infração penal, devendo “ser julgada em prazo razoável ou ser posta em liberdade”.

Pacelli⁵⁹ observa que o Decreto nº 678/92 obriga o Governo Brasileiro a cumprir o disposto pela CADH, asseverando a rigor a norma. O autor refere que a CADH tem como objetivo averiguar possíveis ilegalidades relativas à prisão em si ou ao tratamento sofrido pelo detido, enquanto em custódia da autoridade policial. Observa, ainda, que, além disso, não deixa de ser uma primeira oportunidade para que o indivíduo preso se manifeste acerca do ocorrido, de modo que a prisão poderá ser mantida, relaxada ou até mesmo substituída por medidas cautelares diversas.

Távora e Araújo⁶⁰ afirmam que, devido ao CPP se manter silente, justifica-se a existência do instituto da audiência de custódia no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que este está expressamente previsto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ratificada pelo Estado brasileiro e internalizada em 1992, por meio do Decreto Presidencial nº 978.

⁵⁶ GOMES, LUIZ FLÁVIO; PIOVESAN, FLÁVIA. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.p. 31.

⁵⁷ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 350.

⁵⁸ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 143.

⁵⁹ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 257.

⁶⁰ TAVORA, Nestor, ARAUJO, Fábio Roque. **Código de Processo Penal para Concursos CPP**. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p.480

Reis e Gonçalves⁶¹ corroboram, afirmando que as audiências de custódia ou audiências de apresentação têm sua realização decorrente da aplicação da CADH. Contudo, para os autores, o instituto integra de modo inequívoco, o arcabouço normativo brasileiro, partindo do entendimento de que a apresentação da pessoa presa em flagrante ao juiz competente, sem demora, é, de fato, necessária.

Para Lima⁶² a efetividade da audiência de custódia no Brasil se trata de garantia convencional dotada de status normativo supralegal, que decorre do Decreto nº 678/92, o qual internalizou o Pacto de São José da Costa Rica.

Contudo, Nucci⁶³ observa que esse “direito fundamental” se encontrava adormecido há 23 anos, emergindo, repentinamente, no ano de 2015, sendo aplaudido por diversos juristas.

2.3.PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 554/2011

O Projeto de Lei do Senado nº 554/2011 (PLS nº 554/11) visa a modificação do Código de Processo Penal, a fim de tornar expressamente obrigatória a realização da audiência de custódia no prazo máximo de 24 horas⁶⁴. Este projeto é de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares e foi apresentado em 06 de setembro de 2011.⁶⁵

Como supramencionado, o referido projeto visa à regulamentação do prazo máximo de 24 horas para a audiência de custódia, momento em que deve ser apresentado o auto de prisão em flagrante completo, com oitivas de depoentes e nota de culpa. Além disso, por intermédio desse projeto, propõe-se que a audiência possa vir a ser realizada por meio de videoconferência. Contudo, não serve para toda e qualquer prisão, nem medida cautelar.⁶⁶

⁶¹ REIS, Alexandre Cebrian Araújo, GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 476.

⁶² LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 1256.

⁶³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal comentado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 566.

⁶⁴ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 257

⁶⁵ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 37.

⁶⁶ TAVORA, Nestor, ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 1251.

O PLS nº 554/11 apresentou três justificativas para a audiência de custódia, quais sejam, a proteção da integridade física e psíquica do sujeito conduzido à privação de liberdade, a manutenção dos diálogos com o Ministério Público, a Secretária de Direitos Humanos da Presidência da República e organizações de direitos humanos da sociedade civil e, ainda, a necessidade de adequação da legislação brasileira ao direito comparado e aos tratados internacionais ratificados pelo Brasil.⁶⁷

Nessa senda, é possível observar que o Senado, claramente, pretendia corrigir o erro anteriormente cometido pelo Brasil, ao fechar os olhos para as disposições constantes nos tratados internacionais já aderidos pelo país.

O projeto em comento propunha a alteração do § 1º do artigo 306 do Código de Processo Penal, estabelecendo que o preso conduzido à prisão fosse apresentado ao juiz no prazo máximo de 24 horas, com a finalidade de que se aproveitasse o mesmo ato para realizar a oitiva do agente conduzido à prisão e a verificação da legalidade da prisão e, ainda, a incidência de eventual medida cautelar pessoal.⁶⁸

Avena⁶⁹, em contra partida, não reconhece a previsão de realização da audiência de custódia no ordenamento jurídico como uma solenidade, apesar de reconhecer o PLS 554/2011, que visa a incluí-la no Código de Processo Penal.

Sabemos, portanto, que o PLS 554, de 2011 visa não somente a pura e simples inclusão da audiência de custódia no Código de Processo Penal vigente, mas também a verdadeira efetivação de instituto no âmbito interno do país.⁷⁰ Ademais a redação do artigo 306 do CPP, apresentada pelo PLS 554/11⁷¹, restou assim redigida:

Art. 306 § 1º No prazo máximo de vinte e quatro horas depois da prisão, o preso deverá ser conduzido à presença do juiz competente, ocasião em que

⁶⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 37-38.

⁶⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 38.

⁶⁹ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p.1226.

⁷⁰ OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p. 106.

⁷¹ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 554 de 2011** de Autoria do Senador Antônio Carlos Valadares. Altera o art. 306 do Código de Processo Penal. Brasília: Senado Federal, 2011. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

deverá ser apresentado o auto de prisão em flagrante, acompanhado de todas as oitivas colhidas e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.

Entretanto, muito embora suficientemente embasado o PLS 554/11, salienta-se que a efetiva implantação do instituto, ainda assim, encontrou rejeição advinda de alguns seguimentos jurídicos, os quais, dentre seus argumentos, apontaram a precariedade de recursos materiais e humanos para o desempenho das funções referentes ao ato, a suficiência do modelo atual e, ainda, a ausência de previsão legal do instituto.⁷²

Em contrapartida, também houve instituições que apoiaram o projeto e justificaram o apoio, principalmente, na necessidade de regulamentação da audiência de custódia prevista na CADH, como meio de prevenção à ocorrência de prisões ilegais, bem como para evitar eventuais práticas de tortura e maus-tratos pela polícia quando da prisão do indivíduo.⁷³

O Colégio Nacional de Defensores Públicos Gerais (CONDEGE) foi uma das instituições que se manifestou a favor do projeto de lei em comento, bem como à implementação da audiência de custódia ao ordenamento jurídico pátrio.⁷⁴

Távora e Araújo, todavia, entendem que, na prática, existe uma dificuldade para a aprovação do PLS nº 554/2011, no que versa o estabelecimento de um dos procedimentos deste instituto, pois o Conselho Nacional de Justiça já aprovou a Resolução nº 213/15, a qual antecipa que a “apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas”.⁷⁵

Ainda, ante a resistência para a regulamentação do instituto Defensoria Pública da União ajuizou uma ação civil pública junto à Vara Federal de Manaus, Sessão Judiciária do Amazonas, com o objetivo de garantir que a audiência de custódia fosse realizada para todos os indivíduos presos ou detidos do país.⁷⁶

⁷² OLIVEIRA, Gizele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011)**. 2. ed., rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 120-121.

⁷³ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 41.

⁷⁴ TÓPOR, Klayton Augusto Martins; NUNES, Andréia Ribeiro. **Audiência de custódia: Controle Jurisdicional da prisão em flagrante**. Florianópolis: Empório do direito, 2015, p. 57.

⁷⁵ TAVORA, Nestor, ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.480.

⁷⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 28.

Outrossim, ainda em 2014, a Corregedoria-Geral Justiça do Poder Judiciário do Estado do Maranhão publicou o provimento nº 14/2014⁷⁷, visando, dentre outras providências, a verificação de regularidade das prisões. Ademais, no intuito de disciplinar o ato da audiência de custódia, a mesma corregedoria publicou o Provimento nº 21/2014, criando um procedimento para realização do ato, o qual aproveitou o disposto no PLS 554/11, prevendo, porém, situações não amparadas naquele projeto. Contudo, no intuito de evitar que cada Tribunal de Justiça e cada Tribunal Regional Federal disciplinasse a audiência de custódia de forma diferente, o CNJ, juntamente com o Ministério da Justiça do Estado de São Paulo, elaborou um projeto-piloto para a sua implantação de forma gradual no referido estado, expedindo o Provimento nº 03/2015. Não tardou muito e até o final do ano de 2015, a partir de acordo firmado entre o CNJ e os Estados, o projeto-piloto ora referido ganhou aderência de todos os Tribunais estaduais, os quais emitiram regulamento próprio⁷⁸ para a regulamentação do ato em suas jurisdições.⁷⁹

Percebe-se, portanto, que diversos Tribunais Estaduais e Federais editaram atos normativos regionais para determinarem que os juízes a eles vinculados

⁷⁷ MARANHÃO. Corregedoria Geral da Justiça. **Provimento nº 21/ 2014**, de 20 de novembro de 2014. Disciplina, no âmbito do Termo Judiciário de São Luís, a realização da audiência de custódia prevista no Provimento - 14/2014 da Corregedoria Geral de Justiça. Diário da Justiça Eletrônico, Poder Judiciário, São Luís, MA, 24 nov. 2014. Disponível em <<http://www.tjma.jus.br/cgj/visualiza/sessao/31/publicacao/407412>>. Acesso em: 05 out. 2019.

⁷⁸ Acre: Portaria Conjunta nº 17/2015, da Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria-Geral da Justiça; Amazonas: Portaria nº 1.272/2015 – PTJ; Alagoas: Resolução nº 21, de 15 de setembro de 2015, do Pleno do Tribunal de Justiça; Amapá: Ato Conjunto nº 368/2015, do Gabinete da Presidência do Tribunal de Justiça e da Corregedoria-Geral de Justiça; Ceará: Resolução nº 14/2015, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça; Distrito Federal: Portaria Conjunta nº 101, de 07 de outubro de 2015, da Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria-Geral de Justiça; Espírito Santo: Resolução nº 13/2015, do Pleno do Tribunal de Justiça; Goiás: Resolução nº 3, de 22 de julho de 2015, da Corte Especial do Tribunal de Justiça; Maranhão: Provimento nº 14 /2014, da Corregedoria-Geral de Justiça; Mato Grosso: Provimento nº 14, do Conselho da Magistratura; Mato Grosso do Sul: Provimento nº 35, do Conselho da Magistratura; Minas Gerais: Resolução nº 796/2015, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça; Pará: Provimento Conjunto nº 01/2015, da Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria-Geral da Justiça; Paraíba: Provimento Conjunto nº 01/201, da Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria-Geral da Justiça; Paraná: Resolução nº 144, de 14 de dezembro de 2015, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça; Pernambuco: Resolução nº 380, de 10 de agosto de 2015, da Corte Especial do Tribuna de Justiça; Piauí: Provimento Conjunto nº 03, de 11 de junho de 2015, da Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria-Geral da Justiça; Rio de Janeiro: Resolução nº 29/2015, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça; Rio Grande do Norte: Resolução nº 18/2015, do Tribunal de Justiça; Rio Grande do Sul: Resolução 1087/2015, do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça; Rondônia: Provimento Conjunto nº 11/2015/PR-CG, da Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria-Geral de Justiça; Roraima: Resolução nº 26, de 02 de setembro de 2015, do Tribunal de Justiça; Santa Catarina: Resolução Conjunta GP/CGJ nº 6, de 4 de setembro de 2015; São Paulo: Provimento Conjunto nº 03/2015, da Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria- Geral de Justiça; Sergipe: Instrução Normativa nº 11/2015, da Presidência do Tribunal de Justiça; Tocantins: Resolução nº 17, de 02 de julho de 2015, do Tribunal de Justiça.

⁷⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 29-31.

cumpram com a disposição da CADH, realizando as audiências de custódia para ouvir a pessoa que tenha sido detida em flagrante delito.⁸⁰

2.4.RESOLUÇÃO Nº 213/2015 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Como já referido, com o projeto-piloto do CNJ e sua gradual aderência pelos estados brasileiros, cada estado formulou suas próprias regulamentações internas sobre o instituto da audiência de custódia.

No entanto, essas regulamentações se mostraram divergentes entre si em diversos aspectos, uma vez que os estados não seguiram o modelo do projeto criado pelo Poder Judiciário do Estado de São Paulo, em parceria com o CNJ. Foram diversas as contradições verificadas, houve Cortes que toleraram a teleaudiência, enquanto outras não, algumas Cortes determinaram que o ato fosse realizado somente em dias úteis, outras permitiram a realização aos finais de semana e também nos feriados e, ainda, alguns Tribunais fixaram o prazo para a realização da audiência de custódia em 48 horas, em que pese os Tribunais, em sua maioria, tenham fixado o prazo de 24 horas para a apresentação do sujeito preso à autoridade judicial competente.⁸¹

Foi em meio a tais acontecimentos que, em setembro de 2015, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) ajuizou uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental com o intuito de, dentre outros pedidos, que a audiência de custódia fosse realizada em prazo não superior a 24 horas, contadas a partir da prisão, por todos os juízes e Tribunais do país. Tal medida acabou sendo deferida pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, obrigando que, dentro de 90 dias, todos os juízes e Tribunais implantassem o instituto em suas jurisdições, fixando que a pessoa conduzida a prisão fosse apresentada à autoridade competente em até 24 horas do momento em que realizada a prisão.⁸²

⁸⁰ REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 476.

⁸¹ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 32.

⁸² ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 32.

Assim, Renato Brasileiro de Lima salienta que o julgamento da ADPF-347 serviu para discutir sobre a configuração do chamado “estado de coisas inconstitucional” no que se refere ao sistema penitenciário brasileiro, direcionada à:

[...] violação generalizada de direitos fundamentais dos presos inseridos no sistema prisional brasileiro no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica”; inércia ou incapacidade reiterada e persistente das autoridades públicas em modificar a conjuntura; transgressões a exigir a atuação não apenas de um órgão, mas sim de uma pluralidade de autoridades –, em virtude do qual as penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios teriam sido convertidas em penas cruéis e desumanas.⁸³

Além disso, segundo Melo, o artigo 2º da CADH, referente à adoção de disposições de direito interno, versa que os Estados partes poderiam adotar as medidas Legislativas ou de outra natureza necessária para tornar efetivo o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1º da CADH, se estes não estivessem garantidos por alguma disposição legislativa ou de outra natureza. Diante da omissão do legislador, o STF, após julgar a ADI 5.448, entendeu que a Resolução do CNJ 213 é uma norma regulamentadora da audiência de custódia e que está consonância com os diplomas internacionais.⁸⁴

Para Melo, a ADI 5.448 ter sido proposta demonstra a resistência que ainda existe quanto à audiência de custódia, mesmo que venha diminuindo. Contudo, o autor salienta que não há argumentos que sejam suficientes para descumprir tratados internacionais e/ou violar os direitos fundamentais das pessoas presas.⁸⁵

Avena, no entanto, ressalta que, em relação à decisão do STF, somente alguns Tribunais têm entendido que ela tem força vinculante, pois existem órgãos do Judiciário que entendem a decisão apenas como uma orientação. Estes órgãos não a acolherem, assim, cada Estado ficou incumbido de conferir meios materiais para implementar medidas referentes à audiência de custódia em suas comarcas, conforme suas questões regionais e outras peculiaridades.⁸⁶

Estimulado por tais acontecimentos, antes mesmo de obter uma avaliação mais concreta e assertiva acerca dos resultados produzidos pelo projeto-piloto, o CNJ decidiu por tomar uma posição. Ocasão em que expediu a Resolução nº 213,

⁸³ LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de processo penal: volume único. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 1259.

⁸⁴ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2016, p.148.

⁸⁵ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2016, p.148.

⁸⁶ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 1227.

em 15 de dezembro de 2015, a qual dispõe sobre a obrigatoriedade de apresentação de todo sujeito preso à autoridade judicial em até 24 horas.⁸⁷

Andrade⁸⁸ esclarece que a referida resolução foi instaurada com o intuito de ter aplicação interna no país e não revogou as resoluções estaduais que já haviam sido emitidas pelos estados que aderiram ao projeto-piloto do CNJ.

Avena explica que, em razão da deficiência da legislação processual penal brasileira, que o CNJ editou a Resolução 213, de 15.12.2015, dispondo sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas, contados da comunicação do flagrante ao juiz competente.⁸⁹

Melo destaca que foi com intuito “de padronizar a regulamentação da audiência de custódia e acelerar sua implantação em todo o país” que o CNJ editou a Resolução de nº 213. Além disso, afirma que “sua vigência iniciaria a partir de 1º de fevereiro de 2016, com [...] abrangência nacional”, o que efetivamente acabou ocorrendo.⁹⁰

Távora e Araújo corroboram, afirmando que o Conselho Nacional de Justiça aprovou a Resolução nº 213 devido à dificuldade de se estabelecer na prática um procedimento a seguir para a audiência, pois isso não ficou previsto pela Convenção de Direitos Humanos. Assim, ficou estabelecida “a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas”.⁹¹

A apresentação do sujeito preso ou detido objetiva assegurar a integridade física e psíquica do indivíduo, a verificação da legalidade da prisão, bem como analisar a possibilidade de se utilizar medidas cautelares de ordem pessoal. Nesse sentido, temos que o objetivo primordial do referido ato é justamente a preservação da integridade física e mental do conduzido, visando-se, portanto, a prevenção de eventual violência policial quando da prisão.⁹²

⁸⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 32-33.

⁸⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 33.

⁸⁹ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 1226.

⁹⁰ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p.147.

⁹¹ TAVORA, Nestor, ARAUJO, Fábio Roque. **Código de Processo Penal para Concursos – CPP**. 7. ed. Salvador: Juspodvm, 2016, p.480.

⁹² ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. (Org.). **Audiência de custódia: comentários à Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça**. 3. ed., rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 168.

Ademais, muito embora estivessem sido encontrados problemas específicos nessa Resolução, é possível afirmar que esta alcançou êxito em seu intento, uma vez que uniformizou a execução da audiência de custódia no país, bem como trouxe à tona diversos temas que não haviam sido incluídos nos regulamentos estaduais.⁹³

Acerca da criação da Resolução 213 do CNJ, importa esclarecer que este ato não caracteriza a criação de um instituto inovador, tendo apenas conferido a efetivação desse instituto que já tinha previsão nos Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário.⁹⁴

Nessa esteira, Melo⁹⁵ aponta que, apesar de existir divergência no que concerne ao status desses Tratados Internacionais no âmbito interno, o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça é de que estes tratados possuem caráter de norma supralegal, embora infraconstitucionais.

O mesmo autor⁹⁶ aponta, ainda, que a Resolução 213 do CNJ prevê, em linhas gerais, o mesmo procedimento previsto pelo do PLS 554/11, salientando que a simples leitura da Resolução 213 do CNJ é o bastante para se compreender a importância resguardada ao tema.

Assim que lavrado o auto de prisão em flagrante pela autoridade policial, dispõe o artigo 1º da Resolução 213 de 2015, do Conselho Nacional de Justiça, que o preso deve ser conduzido em até 24 horas à presença do juiz, para que seja ouvido sobre as circunstâncias de sua prisão ou apreensão. O artigo 6º da Resolução 213/15 da CNJ define que é assegurado atendimento prévio, em local apropriado, por advogado constituído por ela ou Defensor Público. Ao ser apresentado o preso ao juiz, deve ser informado do direito de silêncio. O artigo 8º, VIII, da referida resolução versa que não podem ser formuladas perguntas com finalidade de produzir prova a favor ou contra o detido, pois não é um interrogatório e nem uma audiência de instrução ou julgamento, e esta entrevista não deve vir a integrar os autos do processo.⁹⁷

⁹³ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 33.

⁹⁴ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (Org.). **Audiência de custódia: comentários à Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça**. 3. ed., rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 168.

⁹⁵ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p.143.

⁹⁶ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 159-161

⁹⁷ LOPES JR., Aury. **Prisões cautelares**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 50.

Após suas questões, o juiz deferirá ao Ministério Público e à defesa técnica, os quais igualmente poderão fazer perguntas compatíveis com a natureza da audiência. No término do ato, as partes poderão requerer o relaxamento da prisão em flagrante, a concessão da liberdade provisória, a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, a decretação de prisão preventiva, bem como a adoção de outras medidas necessárias à preservação dos direitos do preso, conforme disposição do artigo 8.º, § 1º, da Resolução 213/CNJ.⁹⁸

Lopes Junior, afirma que juiz deve ter extremo cuidado para não invadir a seara do julgamento, especialmente quando o preso nega a autoria ou existência do fato, falta de *fumus commissi delicti*. Assevera o autor que, em eventual contradição entre a versão apresentada pelo preso e a que venha a utilizar futuramente no interrogatório processual, a primeira não poderá ser usada em seu prejuízo.⁹⁹

No mesmo sentido é o entendimento de Reis, que refere que, após ser informado do seu direito de permanecer em silêncio, o preso será indagado pelo juiz sobre sua qualificação profissional, seu estado civil, o grau de alfabetização, por quais meios ou profissão ele vive, qual o local de sua residência, bem como quais as circunstâncias de sua prisão, sem fazer perguntas que antecipem a própria instrução de eventual processo. Em seguida, o Ministério Público poderá manifestar-se no tocante à legalidade da prisão e da necessidade de decretar a prisão preventiva ou adoção de outra medida cautelar, para colher a manifestação do defensor. Ao final, no próprio ato e de maneira fundamentada, o juiz decidirá pelo relaxamento da prisão em flagrante (se for ilegal), por sua conversão em prisão preventiva ou pela concessão de liberdade provisória, com ou sem imposição de medidas cautelares diversas da prisão.¹⁰⁰

Importante salientar, ainda, que a Resolução 213 do CNJ apresenta um importante avanço ao estender a aplicação da audiência de custódia também aos sujeitos que forem presos no decorrer de cumprimento de mandado de prisão cautelar ou definitiva.¹⁰¹

Nesse sentido, o artigo 13 da referida Resolução 213/15 do CNJ, litteris:

⁹⁸ AVENA, Norberto, **Processo penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018. p. 1227.

⁹⁹ LOPES JR., Aury. **Prisões cautelares**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 51.

¹⁰⁰ REIS, Alexandre Cebrian Araújo. **Direito processual penal esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 477.

¹⁰¹ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 33.

Art. 13. A apresentação à autoridade judicial no prazo de 24 horas também será a 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. Parágrafo único. Todos os mandados de prisão deverão conter, expressamente, a determinação para que, no momento de seu cumprimento, a pessoa presa seja imediatamente apresentada à autoridade judicial que determinou a expedição da ordem de custódia ou, nos casos em que forem cumpridos fora da jurisdição do juiz processante, à autoridade judicial competente, conforme lei de organização judiciária local.¹⁰²

Ademais, a Resolução 213 do CNJ foi um passo importante para a resolução da questão da necessidade ou não do Ministério Público e da defesa, colocando, em seu artigo 4º,¹⁰³ a presença de ambos como obrigatória para a realização da audiência.¹⁰⁴

3. PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Existem princípios que se sobressaem no Direito Processual Penal brasileiro, em relação as medidas cautelares pessoais, os quais são imprescindíveis à instrumentalização da audiência de custódia, vez que há necessidade de relacioná-los visando a proteção dos direitos do indivíduo.¹⁰⁵

De acordo com Nucci, princípio significa preceito, a fonte de uma ação, a causa primária. Para o autor, no âmbito jurídico, os princípios surgem na constituição de um corpo orgânico como elementos predominantes, servindo de base para integração e interpretação, conhecimento e aplicação do direito positivo.¹⁰⁶ Assim serão abordados, neste capítulo, os princípios da Dignidade da Pessoa Humana, do Juiz Natural, do Contraditório e da Ampla Defesa, da Presunção de Inocência, da razoável duração do processo e, ainda, o princípio da legalidade.

¹⁰² BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 213, de 15 de dezembro de 2015**. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Diário da Justiça Eletrônico. Poder Judiciário, Brasília, DF, 8 jan. 2016. Disponível em: <[https://atos.cnj.jus.-br/atos/detalhar/2234](https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2234)>. Acesso em: 05 out. 2019.

¹⁰³ Art. 4º A audiência de custódia será realizada na presença do Ministério Público e da Defensoria Pública, caso a pessoa detida não possua defensor constituído no momento da lavratura do flagrante.

Parágrafo único. É vedada a presença dos agentes policiais responsáveis pela prisão ou pela investigação durante a audiência de custódia.

¹⁰⁴ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 134-135.

¹⁰⁵ MELLO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. p. 142

¹⁰⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal comentado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 22.

3.1.PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Destaca-se, inicialmente, que o reconhecimento da dignidade humana é princípio base dos direitos e garantias fundamentais, como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito.¹⁰⁷

Nesse sentido, é incontroverso que este é um dos princípios mais relevantes e que recai sobre todo o nosso ordenamento jurídico. Assim, com a aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana, resta cristalino que o processo penal deve ser visto como um instrumento investigatório, devendo ter total resguardo ao devido processo legal e não podendo admitir práticas ou situações degradantes ao ser humano sobre o qual recai determinada acusação.¹⁰⁸

O direito é um fenômeno social e, como tal, reflete na sociedade. Trata-se de um organismo sistêmico, no qual existe uma hierarquia quanto às normas que o compõe. Após eventos históricos, a humanidade viu-se na iminência de instituir a proteção de direitos fundamentais à pessoa humana, dentre os quais previu a apresentação imediata de uma pessoa presa à autoridade competente, objetivando a proteção do indivíduo, e o Brasil, por ser signatário, internalizou tal medida em seu ordenamento jurídico.

Por certo, o princípio da dignidade da pessoa humana apresenta-se como um dos princípios mais relevantes do ordenamento pátrio. Com previsão legal estabelecida no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, a dignidade da pessoa humana é considerada fundamento da República Federativa do Brasil, constituindo um dos alicerces do Estado Democrático de Direito. Sobre o referido princípio oportuno destacar o conceito trazido por Alexandre de Moraes:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas li-

¹⁰⁷ MARQUES, Mateus. **Perspectiva crítica das cautelares “alternativas” ao cárcere**. rev. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p.18-19.

¹⁰⁸ OLIVEIRA, Gizele Souza de; BRASIL JR., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011)**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p. 13.

mitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparece como consequência imediata a consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual.¹⁰⁹

Nucci salienta que “o conjunto dos princípios constitucionais forma um sistema próprio, com lógica e autorregulação”. Para o autor os princípios constitucionais penais interagem com os processuais penais, da mesma forma que o sistema de princípios coordena os mais relevantes para que sejam garantidos os direitos humanos fundamentais, em destaque na Constituição Federal o da dignidade da pessoa humana, citado no artigo 1º, III, e o devido processo legal, constante no artigo 5.º, LIV.¹¹⁰

Se a dignidade da pessoa humana parte da ideia de que todo ser humano é detentor de direitos, tem-se, conseqüentemente, que admitir a necessidade de respeitar os interesses básicos do ser humano na exata medida em que esses reclamarem proteção e respeito, à revelia de qualquer sinal ou manifestação das propriedades especificamente humanas; consciência, entendimento, linguagem, sentimento, etc. Porém, se a dignidade humana se basear na concepção atualizada de pessoa, considerando moralmente relevantes aspectos decorrentes de sua autonomia, não se poderá reconhecer dignidade a todo e qualquer ser humano.¹¹¹

Assim, entende-se que ao ser garantido o contato pessoal do preso com a autoridade judiciária competente para que esta análise a prisão, significa um grande avanço humanitário no exercício do Poder Judiciário, no sentido de que o referido instituto tem por finalidade verificar a necessidade de manter o autuado segregado com uma eventual prisão cautelar e ainda, a repreensão aos maus tratos à pessoa conduzida à prisão.

Como já referido, há princípios que se sobressaem no Direito Processual brasileiro e, nesse contexto, destacam-se o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio do devido processo legal. Logo em seguida, citam-se os princípios da presunção de inocência, do contraditório, da legalidade e da ampla

¹⁰⁹ MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 48.

¹¹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.75.

¹¹¹ CULLETON, Alfredo. **Curso de Direitos Humanos**. São Leopoldo: Unisinos, 2009. p. 73.

defesa, os quais serão explicitados a seguir, apesar de um sempre estar interligado com outro.¹¹²

Segundo Nucci, a regulação de conflitos sociais deve respeitar os variados direitos e as garantias essenciais para que se possa aplicar a punição equilibrada e de acordo com os pressupostos legais do Estado Democrático de Direito, “valorizando-se, acima de tudo, a dignidade humana”. O princípio constitucional da dignidade humana encabeça a regência dos demais princípios, juntamente com o devido processo legal, pois ambos conferem a eles unidade e coerência. Assim, a partir do respeito aos princípios constitucionais, permite-se a justa aplicação das normas sancionadoras.¹¹³

Diante disso, Lopes Júnior e Paiva afirmam que a audiência de custódia, ou audiência de apresentação, se apresentou como uma arma importante para a diminuição dos exorbitantes números de presos no Brasil e para o encarceramento em massa no país, justificando, que a audiência de custódia é um direito individual a ser aplicado a qualquer pessoa que praticar um crime e ocorrer sua prisão em flagrante delito, asseverando, ainda, que o preso deve ser apresentado de forma imediata à autoridade judiciária competente, salientando que, no momento da apresentação, o juiz deverá analisar todos os aspectos legais da prisão, em síntese, e decidirá se o preso poderá ter a prisão relaxada (ou a concessão da liberdade provisória) ou não.¹¹⁴

Logo, se o sistema que permeia o processo penal moderno é o sistema acusatório, o juiz deve estar, previamente, estabelecido e isento de qualquer sentimento que não o de realização da justiça, pois a estrutura acusatória exige que o curso do processo seja, sistematicamente (por isso sistema), impregnado de garantias inerentes à dignidade da pessoa humana e não em sua afronta.¹¹⁵

3.2.PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL

¹¹² MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016. p. 142.

¹¹³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.p.75.

¹¹⁴ LOPES JR., Aury; Paiva, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. 17. ed. In: Revista Liberdades [IBCCrim]. São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/docs/liberdades17_integra.pdf>. Acesso em: 17 out. 2019.

¹¹⁵ RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 513-540.

No que se refere ao princípio do juiz natural, tem-se que nada mais é do que o direito que o acusado tem de ser julgado por órgão jurisdicional previamente definido. Outrossim, o referido princípio está ligado ao acesso à justiça penal, bem como ao devido processo legal.¹¹⁶

Salienta-se que o réu deve ser julgado unicamente pelo órgão vigente quando da sua conduta, de modo que é seu direito não ser julgado por órgão constituído em momento posterior àquela. Entretanto, cumpre deixar claro que isso não confere ao réu o direito de fazer exigências relativas à realização do julgamento por um juiz específico.¹¹⁷

Nesse sentido, Bedê Júnior e Senna corroboram afirmando que o juiz natural é aquele que é constituído antes do fato delituoso, conforme a ordem de competência, que deve resguardar conformidade com a lei. Tratando-se, portanto, de um princípio universalmente respeitado pelos Estados Democrático de Direito.¹¹⁸

Importa salientar que esse princípio não está explicitado de forma expressa na Constituição Federal, o que não tira seu caráter de princípio fundamental do processo. Portanto, este princípio, apesar de não estar expresso na Constituição Federal, pode ser extraído de seu artigo 5º, inciso XXXVII, que determina que não haverá tribunal de exceção, e inciso LIII, que dispõe que ninguém poderá ser processado nem tampouco sentenciado senão pela autoridade competente. Assim, entende-se o princípio do juiz natural como princípio orientador para a criação de todas as regras voltadas à competência, de modo que é essencial para o desenvolvimento do devido processo legal.¹¹⁹

Importante esclarecer que a Constituição Federal, ao vedar o tribunal de exceção visa estabelecer um equilíbrio entre o Poder Judiciário e o Estado Democrático de Direito. O termo exceção aqui significa a criação um juízo para tratar

¹¹⁶ OLIVEIRA, Gisele Souza de; SOUZA, Sérgio Ricardo de; Brasil Jr., Samuel Meira; SILVA, Willian. **Audiência de custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011)**. 2.ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2015. p. 23.

¹¹⁷ OLIVEIRA, Gisele Souza de; SOUZA, Sérgio Ricardo de; Brasil Jr., Samuel Meira; SILVA, Willian. **Audiência de custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011)**. 2.ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2015. p. 23.

¹¹⁸ BEDÊ JUNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do processo penal: entre o garantismo e a efetividade da sanção**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 221-222.

¹¹⁹ BEDÊ JUNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do processo penal: entre o garantismo e a efetividade da sanção**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 222.

especificamente de um caso determinado, que tem autoria imputada a um indivíduo já definido, extinguindo-se ao término do caso.¹²⁰

Badaró,¹²¹ explica que a escolha da expressão terminológica “juiz natural” precisa ser justificada especialmente em razão do fato de que, ao se observar as diversas previsões constitucionais sobre a necessidade de predeterminação do juiz competente, nunca foi utilizada essa expressão. Assevera o autor que, na atualidade, poucas cartas constitucionais fazem referência à expressão “juiz natural”, destacando-se a Constituição italiana de 1947. No entanto, pondera que há intensa discussão doutrinária sobre qual seria o verdadeiro significado da referida expressão no dispositivo.

Considerando-se inapropriada a adoção de uma terminologia mais aproximada da dicção constitucional do que dispõe o artigo 5º, inciso LIII, foi escolhida a adoção terminológica clássica: juiz natural. A jurisprudência e doutrina pátria utiliza tranquilamente a expressão “juiz natural”, muito embora existam divergências quanto ao seu conteúdo.¹²²

Destaca-se que este princípio está previsto no Pacto São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário e já foi objeto de estudo no presente trabalho. Nessa senda, o artigo 8, item 1, do tratado, assim dispõe:¹²³

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

E, como é sabido, após ratificar determinado tratado, o país está obrigado a respeitá-lo, resguardando todas as suas determinações. No entanto, no que se refere ao princípio em comento, Badaró¹²⁴ salienta que, no que concerne ao aspecto

¹²⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 332.

¹²¹ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Juiz natural no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 97-98.

¹²² BADARÓ, Gustavo Henrique. **Juiz natural no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 99.

¹²³ BRASIL. **Decreto nº 678**, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 9 nov. 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

¹²⁴ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Juiz natural no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 89-95.

da predeterminação legal, esse caráter supralegal dos tratados internacionais, não teria o condão de possibilitar o afastamento da discussão relativa a alterações de regras constitucionais que alterem os critérios relativos à competência. O autor esclarece, ainda, que, se a garantia do juiz natural tiver valor superior à legislação interna e inferior à Constituição, eventuais emendas constitucionais que visem a modificação de regras de competência não necessariamente precisariam respeitar a exigência contida no artigo 8, 1, da CADH, no sentido de que o juiz competente deve ser definido por lei anterior ao delito, de modo que não se estaria desrespeitando o princípio da hierarquia das leis. Explica que, ao contrário, prevalecendo a natureza constitucional dos tratados sobre direitos humanos, não haveria possibilidade de interpretações com vistas à retroatividade de normas que alterem a competência.

O juiz natural, portanto, trata-se de órgão judiciário criado especificamente para resolver questões futuras, de modo que consiste no princípio que é, nas palavras de Nucci, “guardião dos direitos e garantias individuais”. Daí se justifica o artigo 5º, LIII, da CF, que menciona que ninguém poderá ser processado ou sentenciado senão por autoridade competente.¹²⁵

Importa salientar, ainda, que o juiz natural está atrelado ao juiz imparcial, que é aquele que produz decisões sem permitir que estas decisões sejam influenciadas pelas partes do processo, de modo que a decisão proferida pelo juiz imparcial é uma decisão calcada no discernimento, lucidez e razão.¹²⁶

Assim, entende-se que a jurisdição está intimamente ligada ao juiz imparcial, tendo em vista que o processo é meio de heterocomposição de conflitos, de modo que se torna essencial que o juiz seja imparcial e não parte no processo.¹²⁷

Nesse sentido, importa dizer que a garantia do juiz natural é o mecanismo que se sobressai, no que diz respeito à função de garantir a imparcialidade. Salienta-se, portanto, que o juiz natural possui como razão de sua existência, justamente o fato de possibilitar um julgador imparcial. Deve-se salientar, ainda, que somente o juiz natural não é o bastante para a existência do juiz imparcial, mas é um mecanismo que se mostra eficiente, permitindo que o julgamento do acusado não seja realizado

¹²⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 330.

¹²⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 331.

¹²⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Juiz natural no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 31.

por um juiz parcial, de modo a impedir a escolha de julgadores para um caso específico.¹²⁸

3.3.PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

Avena afirma que a Constituição Federal, no art. 5.º, LIV e LV, consagra que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem que haja um processo prévio, no qual devem ser assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.¹²⁹

As partes possuem respaldado nesse princípio o direito de que todos os atos que ocorrerem no processo criminal lhes sejam informados, dando-lhes a oportunidade de manifestação, bem como apresentar provas antes que o juiz lhes imponha sua decisão.¹³⁰

O princípio do contraditório significa que, para toda alegação ou prova apresentada por uma das partes, a outra tem total o direito de se manifestar, para que haja um equilíbrio perfeito na relação entre a pretensão do Estado em punir o acusado e o direito que o mesmo tem à liberdade e à manutenção de sua inocência (art. 5.º, LV, CF). Trata-se de um princípio ligado, diretamente, à relação processual, pois ele serve tanto para a acusação quanto para a defesa.¹³¹

Nucci cita exemplos de situações para ilustrar tal fato:

[...] a alegação de ter havido *abolitio criminis* (quando lei nova deixa de considerar crime determinada conduta), que deve provocar a oitiva da parte contrária, pois o processo pode findar em função da extinção da punibilidade. No mais, se uma parte invoca uma questão de direito, não há sempre necessidade de ouvir a parte contrária, bastando que o juiz aplique a lei ao caso concreto. Aliás, é o que ocorre nos memoriais: primeiro manifesta-se a acusação; depois, fala a defesa, não sendo necessário ouvir novamente o órgão acusatório, embora possam ter sido invocadas questões de direito, analisando a prova produzida.¹³²

¹²⁸ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Juiz natural no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 33-34.

¹²⁹ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 73.

¹³⁰ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 85.

¹³¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

¹³² NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 81.

Avena destaca uma *dupla face* do contraditório, a qual é verificada em alguns dispositivos do Código de Processo Penal, citando como exemplo o artigo 409. O autor descreve que, no procedimento do júri, quando a defesa é apresentada, cabe ao juiz ouvir, em cinco dias, o Ministério Público ou o querelante no que se refere às preliminares e aos documentos. Da mesma forma, ele cita que o artigo 479 estabelece, sem distinguir a acusação da defesa, que no período de julgamento pelo júri não se permite leitura de documento ou exibição de qualquer objeto que não tenha sido juntado aos autos, dando-se ciência à outra parte, com no mínimo três dias úteis de antecedência.¹³³

Portanto, o contraditório, com o princípio da ampla defesa, é considerado fundamental durante todo o processo penal, visto que “a cláusula de garantia instituída para a proteção do cidadão diante do aparato persecutório penal, encontra-se solidamente encastelada no interesse público da realização de um processo justo e equitativo”.¹³⁴ Quanto à garantia do contraditório, importante salientar que, no momento em que o juiz estiver com o detido, em contato direto, pode decidir pela medida cautelar que seja mais adequada (artigo 319 do CPP).¹³⁵

Sobre o princípio da ampla defesa, assegurado pelo artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988 (CF), destacam-se os ensinamentos de Nucci:

Ao réu é concedido o direito de se valer de amplos e extensos métodos para se defender da imputação feita pela acusação. Encontra fundamento constitucional no art. 5.º, LV. Considerado, no processo, parte hipossuficiente por natureza, uma vez que o Estado é sempre mais forte, agindo por órgãos constituídos e preparados, valendo-se de informações e dados de todas as fontes às quais tem acesso, merece o réu um tratamento diferenciado e justo, razão pela qual a ampla possibilidade de defesa se lhe afigura a compensação devida pela força estatal.¹³⁶

Ressalta Capez que este princípio:

Implica o dever de o Estado proporcionar a todo acusado a mais completa defesa, seja pessoal (autodefesa), seja técnica (efetuada por defensor) (CF, art.5ª, LV), e o de prestar assistência integral e gratuita aos necessitados (CF, art.5ª, LXXIV). (...). O Pacto internacional de Direitos Civis e Políticos,

¹³³ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p 85.

¹³⁴ PACHELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 37

¹³⁵ LOPES JR., Aury; Paiva, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. 17. ed. In: Revista Liberdades [IBCCrim]. São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/docs/liberdades17_integra.pdf>. Acesso em: 17 out. 2019.

¹³⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 86.

em seu art. 14, 3, d, assegura a toda pessoa acusada de infração penal o direito de se defender pessoalmente e por meio de um defensor constituído ou nomeado pela justiça, quando lhe faltarem recursos suficientes para contratar algum.¹³⁷

Conforme artigo 5.º, LV, da CF/88, é concedido ao réu o direito de ampla defesa da imputação que lhe foi feita em sua acusação. Considerando-se que o acusado é parte hipossuficiente por natureza no processo, visto que o Estado é sempre o mais forte, por valer-se de dados e informações às quais tem acesso de várias fontes, o acusado merece tratamento diferenciado e justo. Esta é a razão pela qual o princípio da ampla defesa possibilita a equiparação da força deste com a força estatal, consagrado pela Constituição Federal. Tal princípio gera inúmeros direitos exclusivos ao réu, como, por exemplo, o ajuizamento de revisão criminal (vedado à acusação), bem como a verificação da eficiência da defesa pelo magistrado, que tem o poder de desconstituir o advogado escolhido pelo réu, exigindo-lhe outro ou nomeando-lhe um dativo.¹³⁸

Conforme Avena, o princípio da ampla defesa está conexo com o princípio do contraditório, destacando que CF dispõe este princípio no artigo 5º, LV, que garante ao preso direito de que não seja condenado sem antes poder apresentar em sua defesa todas as provas possíveis.¹³⁹

Segundo o autor, a garantia do princípio de ampla defesa se dá pela necessidade do acusado ter o conhecimento dos autos do processo para exercer sua defesa, para que assim, em especial nos casos relacionados à produção de prova possa ser ouvido em juízo, tendo a chance de prestar “sua versão quanto aos fatos”, com maior clareza e efetividade.¹⁴⁰

Ademais, salienta-se que a defesa constitui direito inerente à pessoa humana, representando proteção, oposição ou justificação voltada à prática de um crime. Ainda, salienta-se que o princípio da ampla defesa possui correlação com o estado de inocência, partindo-se do fato que a condição de inocência é condição normal do ser humano, de modo que a culpabilidade deve ser provada; outrossim, verifica-se

¹³⁷ CAPEZ, F. **Curso de Processo Penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 62.

¹³⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.79

¹³⁹ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 87.

¹⁴⁰ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 87.

correlação desse princípio com a duração razoável do processo, ao passo que a ampla defesa não deve representar empecilho no andamento processual natural.¹⁴¹

De acordo com o artigo 5º, LV, CF, “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Sob esta ótica, o princípio da ampla defesa é visto como um direito porque privilegia o interesse do acusado, todavia, sob o enfoque publicístico é vista como garantia, pois guarda por um processo justo. Para Lima “o direito de defesa está ligado diretamente ao princípio do contraditório. A defesa garante o contraditório e por ele se manifesta”. Isto porque o exercício da ampla defesa só ocorre devido ao direito à informação, que é um dos elementos que faz parte do contraditório, e por exprimir a reação, que também é elemento que compõe o contraditório.¹⁴²

Além da simples descrição sobre o princípio da ampla defesa, cabe aqui salientar que também prevalece uma subdivisão em defesa técnica e autodefesa. Lima descreve que a defesa técnica (processual ou específica) é aquela que obriga o acusado a ser defendido por um advogado constituído, que tenha a capacidade postulatória, nomeado ou um defensor público. Em sua visão, este tipo de defesa apresenta-se como defesa necessária no processo, plena e efetiva, para que o mesmo possa ser considerado amplo, visto que ninguém pode ser processado sem que tenha um defensor. Quanto à autodefesa (material ou genérica), o autor afirma que se trata daquela que é exercida pelo próprio acusado, em determinados momentos cruciais do processo. Esta se diferencia da defesa técnica porque o acusado não poderá exercer o direito ao interrogatório, nem tampouco poderá acompanhar os atos da instrução processual.¹⁴³

O direito à ampla defesa se materializa através do interrogatório, já que é este o momento processual adequado para que o acusado, em contato direto com o juiz natural, possa trazer ao magistrado sua versão a respeito da imputação constante da peça acusatória.¹⁴⁴

¹⁴¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 289-292.

¹⁴² LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 89.

¹⁴³ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 91.

¹⁴⁴ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 91.

Nota-se que com esta proteção é garantido à parte o direito em ser ouvida, expor suas razões e argumentar as alegações de quem está demandando a ação, objetivando pôr fim a pretensão deduzida em juízo. Cabe salientar que o princípio da ampla defesa constitui uma forma de equilíbrio entre as partes da relação processual, especialmente quando se verifica posição de desigualdade e hipossuficiência, como nos casos em que o Estado figura no polo ativo. Posto isto, nota-se que tal princípio está intimamente ligado ao instituto da audiência de custódia, sobretudo porque assegura ao preso o direito de esclarecer a verdade dos fatos.

3.4. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA

O princípio da presunção de inocência foi declarado primeiramente na CF, que estabeleceu no seu artigo 5º, inciso LVII, que antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória ninguém será considerado culpado.¹⁴⁵

Destaca-se que o estado de inocência é indisponível e irrenunciável, de modo que é parte integrante da natureza humana em si.¹⁴⁶

Ademais, o princípio da presunção da inocência desenvolve uma função de extrema importância, ao passo que obriga que qualquer prisão da liberdade antes do trânsito em julgado seja de natureza cautelar, devendo haver ordem judicial devidamente motivada. É dizer que o estado de inocência proíbe a antecipação da prisão não fundada em efetiva necessidade.¹⁴⁷

Aury Lopes Junior esclarece:

A presunção de inocência impõe um verdadeiro dever de tratamento (na medida em que exige que o réu seja tratado como inocente), que atua em duas dimensões: interna ao processo e exterior a ele. Na dimensão interna, é um dever de tratamento imposto - inicialmente- ao juiz, determinando que a carga da prova seja inteiramente do acusador (pois, se o réu é inocente, não precisa provar nada) e que a dúvida conduza inexoravelmente à absolvição (in dubio pro reo); ainda na dimensão interna, implica severas restrições ao (ab)uso das prisões cautelares (como prender alguém que não foi definitivamente condenado?). Enfim, na dimensão interna, a presunção de inocência impõe regras de tratamento e regras de julgamento para o juiz.

¹⁴⁵ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 31.

¹⁴⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 264.

¹⁴⁷ PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 38.

Externamente ao processo, a presunção de inocência exige uma proteção contra a publicidade abusiva e a estigmatização (precoce) do réu. Significa dizer que a presunção de inocência (e também as garantias constitucionais da imagem, dignidade e privacidade) deve ser utilizada como verdadeiros limites democráticos à abusiva exploração midiática em torno do fato criminoso e do próprio processo judicial. O bizarro espetáculo montado pelo julgamento midiático deve ser coibido pela eficácia da presunção de inocência.¹⁴⁸

No mesmo sentido é o entendimento de Rangel, que acrescenta que não incumbe ao réu provar sua inocência e sim compete ao Estado provar sua culpa.¹⁴⁹

Importante salientar que o referido princípio é também chamado de princípio do estado de inocência e de princípio da não culpabilidade trata-se de um desdobramento do princípio do devido processo legal, consagrando-se como um dos mais importantes alicerces do Estado de Direito. Objetivando, primordialmente, à tutela da liberdade pessoal.¹⁵⁰

De acordo Melo, o princípio da presunção de inocência também encontra respaldo no artigo 8º, item 2, primeira parte, da CADH, segundo a qual “toda a pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa.”¹⁵¹

Tal impede o uso das cautelares como pena antecipada ou medida coercitiva, pois, dessa forma, estaria o julgador punindo o indivíduo prematuramente. Esse aspecto é destacado por Raphael Melo, pois o autor afirma o princípio da presunção de inocência é utilizado como uma regra de tratamento ao imputado. Em suma, entende-se que qualquer pessoa é considerada inocente durante todo o período de uma investigação e do processo, limitando-se qualquer emprego de medidas que possam afetar o seu patrimônio, a sua liberdade ou a sua dignidade, podendo apenas ser adotadas quando se tratar de cautelaridade.¹⁵²

Em suma, o princípio da presunção de inocência tem por definição que “todo acusado é presumido inocente, até que seja declarado culpado por sentença condenatória, com trânsito em julgado”.¹⁵³

¹⁴⁸ LOPES JR, Aury. **Prisões cautelares**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 96-97.

¹⁴⁹ RANGEL, P. **Direito Processual Penal**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 26.

¹⁵⁰ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 76.

¹⁵¹ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 31.

¹⁵² MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 33.

¹⁵³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.75.

Tendo em vista que a prisão cautelar se trata de medida excepcional, tem-se que será cabível somente quando não for possível a sua substituição por outra medida cautelar diversa da prisão (artigo 282, § 6.º, do CPP) e desde que atendidos os requisitos legais (artigos 311, 312 e 313 do CPP). Para isso, em linhas gerais, exige-se que sejam indicados os elementos concretos que demonstrem a sua efetiva necessidade visando à garantia da ordem pública ou econômica, à conveniência da instrução criminal e à segurança da aplicação da lei penal.¹⁵⁴

Pode-se dizer que o princípio da presunção de inocência tem objetiva assegurar que o ônus da prova não fique a cargo do acusado e sim da acusação. Assim, entende-se que todas as pessoas têm como seu estado natural a inocência, pois nascem inocentes. Dessa forma, torna-se necessário que a acusação tenha provas suficientes para evidenciar e quebrar tal regra, demonstrando a culpa do réu. Portanto, ao ocorrer a audiência de custódia, deve ficar demonstrada a necessidade de medidas cautelares de prisão (preventiva) ou o seu relaxamento. Assim, a diretriz principal durante a audiência de custódia é de que “indivíduos inocentes somente podem ser levados ao cárcere quando realmente for útil à instrução e à ordem pública”. Dessa forma, quando é realizada uma prisão provisória em caráter de antecipação de pena, acaba-se nitidamente violando o princípio da presunção de inocência.¹⁵⁵

Nota-se que, o juiz deve ter cautela ao decretar uma prisão ou aplicar medidas cautelares diversas da prisão, sendo a audiência de custódia um meio para que o juiz tenha um contato, em curto prazo, para melhores esclarecimentos até a instrução processual.

Sob pena de implicar constrangimento ilegal, além da observância aos pressupostos que a justificam (artigo 312) e às hipóteses de sua admissão (artigo 313), a decretação da prisão, no caso concreto, exige a constatação, pelo juiz, da impossibilidade de sua substituição por outra medida cautelar diversa da prisão dentre as contempladas no artigo 319 do CPP (artigo 282, § 6.º, introduzido pela Lei 12.403/2011).¹⁵⁶

¹⁵⁴ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 82.

¹⁵⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 77.

¹⁵⁶ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 1147.

Ademais, importante salientar que a presunção da inocência não necessariamente afasta a aplicação de medidas cautelares de natureza probatória, patrimonial ou, ainda, de constrição de liberdade do indivíduo, apenas determina que tais medidas sejam aplicadas somente quando realmente estiverem presentes seus requisitos e pressupostos autorizadores.¹⁵⁷

3.5.PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

Uma das importantes inovações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45 foi estabelecer que a duração razoável do processo se configura como garantia constitucional processual. Não obstante ter sido o princípio da universalidade da jurisdição resguardada pela CF, devido à demora para que essa prestação possa ser realizada, muitos dos direitos dos cidadãos são deixados sem a proteção adequada em consequência da lentidão em solucionar as demandas postas sob apreciação do Poder Judiciário, o que resulta em uma falta da efetividade desse princípio no ordenamento brasileiro.¹⁵⁸

Quanto a isso, Lopes Júnior afirma que a Emenda Constitucional n. 45, de 08 de dezembro de 2004, não inovou em nada com a inclusão do inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição, apenas seguiu a mesma diretriz protetora da CADH.¹⁵⁹

Salienta-se que a sociedade não se satisfaz apenas com a possibilidade de ingresso à justiça, exige-se que, além do direito de prestação jurisdicional, esta prestação ocorra em tempo razoável. Ademais, no âmbito do processo penal, a não observância da celeridade implica em negar à sociedade uma resposta justa, no sentido legal e temporal.¹⁶⁰

Classificada como direito fundamental, sua eficácia é imediata, de acordo com o art. 5º, §1º, da CF. No mesmo sentido, Bolzan de Moraes defende que como

¹⁵⁷ OLIVEIRA, Gisele Souza de; SOUZA, Sérgio Ricardo de; Brasil Jr., Samuel Meira; SILVA, Willian. **Audiência de custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011)**.2.ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2015. p. 38.

¹⁵⁸ AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 269.

¹⁵⁹ LOPES JR., Aury. **Prisões cautelares**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 196.

¹⁶⁰ OLIVEIRA, Gisele Souza de; SOUZA, Sérgio Ricardo de; Brasil Jr., Samuel Meira; SILVA, Willian. **Audiência de custódia: Dignidade Humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011)**.2.ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2015. p. 59.

garantia cidadã ela é imediatamente exercitável pela cidadania, como conteúdo fundante do Estado Democrático de Direito.¹⁶¹

Há norma prevista no texto constitucional (art. 5º, LXXVIII) e também em Tratado Internacional, o Pacto de São José da Costa Rica, já ratificado pelo Brasil em 1992, assegurando, primeiro, a duração razoável de todo processo judicial e administrativo, e, ainda, a garantia do acusado em ser ouvido pelo juiz em prazo razoável (artigo 8º).¹⁶²

Destaca-se que tempo é elemento constitutivo inafastável do nascimento, desenvolvimento e conclusão do processo, mas também na gravidade com que serão aplicadas as penas processuais, potencializadas pela demora jurisdicional injustificada.¹⁶³

Portanto, não basta a certeza de que a prestação jurisdicional será realizada, mas igualmente importante é que ela ocorra em tempo hábil, dentro de um prazo adequado, apto para solucionar a demanda proposta. Em um país em que processos se arrastam por décadas, a prestação jurisdicional necessita ser célere, sob pena de sua ineficácia.

Rangel afirma que a duração razoável do processo é garantia do exercício da cidadania, na medida em que, assim, todos são permitidos a ter acesso à justiça. Outrossim, a prestação jurisdicional deve ser razoável, proporcional ao caso concreto em análise.¹⁶⁴

Diante disso, busca-se preservar a supremacia da Constituição e a presunção de constitucionalidade de leis e outros atos do poder público. Deve-se incentivar o operador do direito a tecer, quase sempre, uma interpretação conforme a Constituição, para preservá-la e a sua autoridade. É fundamental compor conflitos porventura formados entre normas constitucionais, valendo-se dos princípios da

¹⁶¹ BOLZAN, José Luis de Moraes. **Uma nova garantia constitucional**. A razoável duração do processo e a celeridade processual. In: AGRA, Walber de Moura. *Comentários à Reforma do Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

¹⁶² PACELLI, Eugênio; FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018. p. 85.

¹⁶³ LOPES JR., Aury; Paiva, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. 17. ed. In: *Revista Liberdades [IBCCrim]*. São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/docs/liberdades17_integra.pdf>. Acesso em: 17 out. 2019.

¹⁶⁴ RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 45.

razoabilidade e da proporcionalidade, muito utilizados, igualmente, no cenário das ciências criminais.¹⁶⁵

Cumprir observar as considerações de Prudente:

Em geral, o primeiro contato pessoal da pessoa presa em flagrante com a autoridade judiciária (juiz) ocorre somente no interrogatório, ao final da instrução processual- o que costuma acontecer após vários meses, ou até anos, depois de sua prisão. Inclusive, até a realização do julgamento, a maioria dos acusados sequer tem contato com o defensor (público ou particular), fato que revela um desprezo pelas garantias individuais. E isso contribui para o elevado índice de prisões preventivas no País.¹⁶⁶

De acordo com a posição sufragada no STF e no STJ, o prazo para conclusão da instrução criminal sujeita-se a um juízo de razoabilidade, que pode ser definido como o senso jurídico comum segundo o qual não se considera ocorrente excesso de prazo na custódia quando a demora na marcha processual se mostrar justificada.¹⁶⁷

É bastante difícil qual o lapso temporal que pode ser caracterizado como duração razoável do processo. Por se tratar de um conceito indeterminado, a precisão terminológica deve ser individualizada em cada caso concreto, de acordo com os subsídios produzidos pela doutrina e pela jurisprudência. Entretanto, o próprio legislador deixou uma indicação ao referir que a duração razoável do processo precisa ser garantida pelos meios que assegurem a celeridade da tramitação processual, significando que o princípio adotado pode ser traduzido pela rapidez com que os atos processuais se desenvolvem. Além disso, cumpre esclarecer que a própria Emenda Constitucional nº 45 garantiu trato a tramitação processual em tempo adequado através do estabelecimento de certas medidas, como a descentralização das estruturas do Poder Judiciário, com a justiça itinerante e o funcionamento descentralizado de órgãos de segunda instância; da especialização de funções, com a criação de varas especializadas para dirimir conflitos agrários; e a valorização das defensorias públicas, dotando-as de autonomia funcional e administrativa para que possam cumprir a contento a finalidade para a qual foram criadas. A incidência do mencionado princípio abrange

¹⁶⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.75.

¹⁶⁶ PRUDENTE. Neemias Moretti. **Lições Preliminares acerca da audiência de custódia no Brasil**. Porto Alegre: Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal, 2015. p. 11.

¹⁶⁷ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 1181.

todos os jurisdicionados, seja em processo judicial ou administrativo, garantindo-lhes os meios adequados para efetivar a celeridade da tramitação processual.¹⁶⁸

Constata-se que a audiência de custódia cumprirá com o entendimento do princípio supracitado, assim, teremos a efetiva prestação da justiça, tendo o preso contato com um defensor, caso este não tenha constituído um advogado, direito a uma entrevista com o juiz em curto prazo e outros direitos garantidos em um prazo razoável.¹⁶⁹

3.6.PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Para Nucci, o devido processo legal tem raízes no princípio da legalidade, pois garante que o indivíduo seja processado e punido apenas se houver uma lei penal que tenha definido determinada conduta como crime anteriormente, cominando-lhe pena. Além disso, o autor afirma que o processo legal “representa a união de todos os princípios penais e processuais penais, indicativo da regularidade ímpar do processo criminal”.¹⁷⁰

Lopes Jr., por sua vez, afirma que o processo penal é um dos ramos do Direito que mais sofre influência do direito internacional, ressaltando que, atualmente, para se alcançar um devido processo, esse deve ser não apenas legal e constitucional, mas também convencional.¹⁷¹

Nesse sentido, Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco ensinam:

É provável que a garantia do devido processo legal configure uma das mais amplas e relevantes garantias do direito constitucional, se considerarmos a sua aplicação nas relações de caráter processual e nas relações de caráter material (princípio da proporcionalidade/direito substantivo). Toda via no âmbito das garantias do processo é que o devido processo legal assume uma amplitude inigualável e um significado ímpar como postulado que traduz uma série de garantias hoje devidamente especificadas e especializadas nas várias ordens jurídicas. Assim, cogita-se de devido processo legal quan-

¹⁶⁸ AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 269.

¹⁶⁹ AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 269.

¹⁷⁰ NUCCI, Guilherme de Souza **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 75.

¹⁷¹ LOPES JR., Aury; Paiva, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. 17. ed. In: Revista Liberdades [IBCCrim]. São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/docs/liberdades17_integra.pdf>. Acesso em: 17 out. 2019.

do se fala de (1) direito ao contraditório e a ampla defesa, de (2) direito ao juiz natural, de (3) direito a não ser processado com base em prova ilícita, de (4) direito a não ser preso senão por determinação da autoridade competente e na forma estabelecida pela ordem jurídica.¹⁷²

Com isso, entende-se que há a necessidade de se observar o princípio da legalidade durante a audiência de custódia, para que ela seja conduzida de forma a garantir todos os direitos do indivíduo a um processo cumpridor, em síntese, de todas as etapas previstas em lei. Isto porque, se tem como premissa o fato de que o processo penal é um instrumento ético e racional de controle do poder punitivo. Assim, por ser a audiência de custódia um mecanismo de cumprimento do princípio do devido processo legal, dotado de garantias constitucionais, se deduz que o não cumprimento da audiência de custódia fere tal preceito fundamental.

Segundo Rogério Greco, o princípio da legalidade tem a função de evitar que o poder absoluto esteja nas mãos do soberano, trazendo a exigência de subordinação de todos perante a lei.¹⁷³ Nesse sentido Nucci afirma:

o princípio da legalidade, no que tange à prisão cautelar, reflete uma maior minúcia sobre o sistema processual, constitucionalmente estabelecido, visto que a prisão de qualquer indivíduo, no Brasil, precisa cumprir requisitos formais e estritos estabelecidos nos incisos do artigo 5.º, da CF/88, a saber: no inciso LXI, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, que estabelece que ninguém pode ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de uma autoridade judiciária competente; no inciso LXII, que determina que o ato da prisão de qualquer pessoa, bem como o local onde se encontre devem ser comunicados ao juiz competente, imediatamente, bem como à família do preso ou à pessoa por ele indicada; no inciso LXIII, em que se assegura que o preso deve ser informado de seus direitos, como o de permanecer calado, a assistência à família e de ter um advogado; no inciso LXIV, que garante o respeito ao direito do preso em ter a identificação dos responsáveis por sua prisão ou dos responsáveis por seu interrogatório policial; no inciso LXV, que prevê, caso a prisão seja ilegal, o imediato relaxamento por autoridade judiciária; no inciso LXVI (ninguém deve ser levado à prisão ou mantido nela, se a lei admitir, com ou sem fiança, a liberdade provisória); e no inciso LVIII, que determina que o preso não pode ser submetido à identificação criminal, senão de acordo com as hipóteses previstas em lei.¹⁷⁴

Melo traz que, no Brasil, há a necessidade de observância do princípio da legalidade para a imposição das medidas cautelares e, especialmente, da prisão,

¹⁷² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 546.

¹⁷³ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**; parte geral, volume I. 20. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2018. p. 143.

¹⁷⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.93

como previsto no artigo 5º, II e LXV, da CF, no art. 9, item 1, do DIDCP, e no artigo 7, item 2 e 3, da CADH.¹⁷⁵

Importante ressaltar que a Constituição Federal determina, em decorrência do princípio da legalidade, que incumbe aos Poderes do Estado efetivar a tríplice função, conforme ensina Norberto Avena:

O Legislativo, criando normas que visem a equilibrar o interesse do Estado na satisfação de sua pretensão punitiva com o direito à liberdade do acusado; o Executivo, sancionando essas normas; e o Judiciário, deixando de aplicar no caso concreto (controle difuso da constitucionalidade) ou afastando do mundo jurídico (controle concentrado da constitucionalidade) disposições que não se coadunem com a ordem constitucional vigente.¹⁷⁶

Tem-se também que observar que a Constituição consagra, em relação às matérias de competência dos entes federativos, que, em se tratando de matéria cautelar de natureza pessoal, é privativa à União a regulamentação do tema. Nesse sentido, Raphael Melo explica que:

Somente lei em sentido estrito, editada pela União (artigo 22, I da CF), poderá tratar das medidas cautelares pessoais, já que em matéria processual penal é vedada a utilização de medida provisória (artigo 62, § 1º, inciso I, alínea b, da CF) ou lei delegada, pois não pode haver delegação relativa a direitos individuais (artigo 68, § 1º, II, da CF). Assim se não é possível a utilização de medidas provisórias ou de leis delegadas, normas de hierarquia inferior logicamente também não podem ser utilizadas. Trata-se, portanto, de matéria reservada a lei, sendo necessária a observância do princípio da legalidade e do princípio da reserva legal.¹⁷⁷

O princípio da legalidade precisa ser aplicado sempre que se for privar alguém de liberdade por meio cautelar, pois a liberdade do indivíduo é um direito fundamental. Entretanto, Raphael Melo afirma que a liberdade individual é um dos mais importantes direitos fundamentais, ponderando que eles não são absolutos e que, por isso, podem sofrer restrições, como ocorre no caso das medidas cautelares pessoais. Ressalta o autor que, para que seja imposta tal restrição, é imprescindível que haja previsão legal, isto é, observância ao princípio da legalidade.¹⁷⁸

Avena afirma que o princípio da legalidade ou obrigatoriedade não afasta a possibilidade de os órgãos aos quais é atribuída a persecução penal se utilizarem de

¹⁷⁵ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p.35.

¹⁷⁶ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 77.

¹⁷⁷ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p.35.

¹⁷⁸ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p.35.

poderes discricionários para agir ou deixar de agir em determinadas situações, segundo critérios de conveniência e oportunidade.¹⁷⁹

Melo esclarece que o princípio da legalidade está qualificado pela reserva legal e que tal diretriz decorre a tipicidade processual, impedindo que o legislador estabeleça de forma vaga e imprecisa as medidas cautelares pessoais, e, por outro, garantindo que apenas nas situações que se enquadrem perfeitamente na descrição legal seja imposta a restrição à liberdade pelo juiz, que não pode se valer de um suposto poder geral de cautela para determiná-las.¹⁸⁰ Assim, entende-se que o princípio da legalidade é instrumento de suma importância à proteção da liberdade, e faz-se necessária sua observância no cumprimento da audiência de custódia, em que o seu não cumprimento ensejaria a ilegalidade do encarceramento.

¹⁷⁹ AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 87.

¹⁸⁰ MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no processo penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p.35.

4. A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NOS ESTADOS DA REGIÃO SUL

No dia 09 de abril de 2015, o presidente do STF e do CNJ, ministro Ricardo Lewandowski, o ministro da justiça, José Eduardo Cardozo, e o Presidente do Instituto de Defesa do Direito de Defesa, Augusto Arruda Botelho, assinaram um acordo de cooperação técnica com o intuito de facilitar a implantação do projeto “Audiência de Custódia” em todo o Brasil..¹⁸¹

O referido termo de cooperação técnica é o de nº 07/2015. Com esse termo se pretendia fomentar e viabilizar a realização da apresentação da pessoa presa em flagrante delito a um juiz competente, no decorrer de, no máximo, 24 horas após a prisão..¹⁸²

Ademais, conta-se com o apoio de centrais integradas de alternativas penais, centrais de monitoração eletrônica e demais serviços nessa mesma linha, que resguardem o enfoque na restauração social, de modo que sejam capazes de possibilitar alternativas efetivas à prisão provisória de pessoas..¹⁸³

Pretendia-se, portanto, como outrora referido neste trabalho, a implementação gradual das audiências de custódia pelo país e, posteriormente, com o advento da Resolução 213 do CNJ, regulamentou-se a realização do ato, que passou a ser obrigatório no país. Assim, neste capítulo, será feita uma análise do instituto da audiência de custódia nos Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná, buscando-se verificar eventuais incongruências na aplicação do instituto em Relação à disposição da Resolução 213 do CNJ.

4.1.A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

¹⁸¹ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 2. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 162.

¹⁸² CNJ. **Termo de Cooperação Técnica n. 007/2015**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/tcot-007-2015/>>. Acesso em: 30 out. 2019.

¹⁸³ CNJ. **Audiência de custódia**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario/audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

O Rio Grande do Sul foi o sexto estado brasileiro a adotar o projeto audiência de custódia, que objetiva proporcionar a apresentação do suspeito ao juiz plantonista em menos de 24 horas após a ocorrência do delito. Ademais, a adoção do instituto audiência de custódia visa também conferir a legalidade das prisões e humanização dos processos criminais. Salienta-se que, no estado em comento, a primeira audiência de custódia foi realizada em 30 de julho de 2015, através da iniciativa do Tribunal de Justiça Gaúcho, em parceria com o CNJ.¹⁸⁴

O projeto-piloto foi lançado com o apoio do presidente STF e do CNJ, Ministro Ricardo Lewandowski, e pela chefia do Poder Judiciário Gaúcho, objetivando garantir a legalidade das prisões e humanizar os processos criminais, bem como a redução de prisões indevidas ou desnecessárias, evitando a ocorrência de abusos ou maus tratos às pessoas presas em flagrante.¹⁸⁵ Outrossim, a aderência ao projeto restou concretizada por meio da Resolução nº 1087/2015, do Conselho da Magistratura (COMAG), em 7 de julho de 2015.¹⁸⁶

No estado em questão, a previsão de duração inicial do projeto foi de 120 dias, sendo que a iniciativa da adoção foi coordenada pela Corregedoria-Geral da Justiça (CGJ), tendo sido implementada junto à 2ª Vara de Execuções Criminais (VEC) da Capital. As audiências passaram a ocorrer em salas instaladas no Posto Avançado junto ao Presídio Central da Capital, que hoje se denomina Cadeia Pública de Porto Alegre, e na Penitenciária Feminina Madre Peletier.¹⁸⁷

As audiências tinham previsão de realização diária, devendo ocorrer, inclusive, aos finais de semana e feriados, realizadas pelo Serviço de Plantão do Foro Central da Capital, com abrangência a todos autos de prisão em flagrante da Comarca, inclusive os dos Foros Regionais.¹⁸⁸

¹⁸⁴ BRASIL. CNJ. **Audiência de Custódia**, Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0ab0eb26b96fdeaf529f0dec09b.pdf>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

¹⁸⁵ BRASIL. CNJ. **Audiência de Custódia**, Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0ab0eb26b96fdeaf529f0dec09b.pdf>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

¹⁸⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da justiça gaúcha: análise da resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (Org.). **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. cap. 10. p. 221. Disponível em: <http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf>. Acesso em: 01 out. 2019.

¹⁸⁷ COAD. **Realizada primeira audiência de custódia no RS**. Disponível em: <https://coad.jusbrasil.com.br/noticias/214590338/realizada-primeira-audiencia-de-custodia-no-rs>. Acesso em: 30 out. 2019.

¹⁸⁸ TJRS. **Diário de Justiça Eletrônico**. publicado em 26 de abril 2016. Disponível em: http://www3.tjrs.jus.br/servicos/diario_justica/dj_principal.php?tp=0&ed=5779&pag=1&va=9.0&idx-

No que diz respeito ao cumprimento da Resolução 213 no CNJ, chama atenção o Estado do Rio Grande do Sul, uma vez que adota procedimento próprio. Diferentemente do procedimento adotado pelos demais estados, no Rio Grande do Sul, a audiência de custódia é realizada somente nos casos em que já há prisão preventiva decretada pelo juiz. Realiza-se uma análise do auto de prisão em flagrante, e apenas os presos que tiveram o flagrante convertido em prisão preventiva é que passam pela audiência de custódia para que seja homologada a decisão ou modificada, concedendo liberdade provisória ao indivíduo. Daí a razão pela qual o percentual de prisão e liberdade provisórias no estado é tão diferente dos demais estados, chegando a percentual superior a 80% o número de decretações de prisão preventiva. Verifica-se que fato de que a realização do ato só consagra àqueles que tiveram o flagrante convertido em prisão preventiva acaba por desvirtuar a finalidade da audiência de custódia.¹⁸⁹

Ainda, no que se refere ao prazo de até 24 horas, para a realização da audiência, verifica-se que na Comarca de Porto Alegre, por exemplo, esse prazo nem sempre é possível ser respeitado, uma vez que as audiências se iniciam à 9h30, quem é preso até as 6 h, tem sua apresentação ao juiz realizada no mesmo dia, no entanto, quem é preso depois desse horário, fica para a pauta do dia seguinte, de modo que, conseqüentemente, se ultrapassa o prazo estipulado pelo CNJ.¹⁹⁰

Ademais, ressalta-se que, em 2016, o Conselho da Magistratura (COMAG) aprovou, no uso de suas atribuições legais, a Resolução 1143/16, que regulamentou a realização de audiências de custódia, dando cumprimento à decisão ADMIN nº 0010-15/004171-0. Tal provimento dispõe sobre a implementação de audiências de custódia no âmbito do estado do Rio Grande do Sul, instituindo-as nas comarcas de Porto Alegre, Caxias do Sul, Passo Fundo, Pelotas, Santa Maria, Rio Grande, Vacaria, Santa Cruz do Sul e Uruguaiana.¹⁹¹

[pagina=true&pesq=audi%C3%A4ncias%20de%20cust%C3%B3dia>](#)

¹⁸⁹ IDDD. **Audiências de custódia panorama nacional pelo instituto de defesa do direito de defesa.** 2017. Disponível em: <<http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/audiencias-de-custodia-panorama-nacional-relatorio.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2019.

¹⁹⁰ ABRILEXAME. **O fim da liberdade: a urgência de recuperar o sentido e a efetividade das audiências de custódia.** 2019. Disponível em: <https://abrillexame.files.wordpress.com/2019/09/ofimdaliberdade_simples.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2019.

¹⁹¹ TJRS. **Diário de Justiça Eletrônico.** publicado em 26 de abril 2016. Disponível em: http://www3.tjrs.jus.br/servicos/diario_justica/dj_principal.php?tp=0&ed=5779&pag=1&va=9.0&idx-pagina=true&pesq=audi%C3%A4ncias%20de%20cust%C3%B3dia>

Além de Porto Alegre, que realizou a primeira audiência de custódia em julho de 2015, os municípios de Caxias do Sul, Passo Fundo, Pelotas, Santa Maria, Rio Grande, Vacaria, Santa Cruz do Sul e Uruguaiana também passariam a realizá-la no mesmo ano. Importante destacar que, de acordo com dados¹⁹² disponibilizados pelo CNJ, foram liberados, nestas audiências, 191 cidadãos, gerando a economia total de R\$ 2.865.000,00 (dois milhões oitocentos e sessenta e cinco mil reais), esse número seria o equivalente a 15% do total de solturas desde a implantação.

Ainda, no ano de 2017 a Defensoria Pública Especializada em Plantão de Porto Alegre, ajuizou, junto ao STF, Reclamação Constitucional, que obteve medida liminar, em regime de urgência, deferida pelo Ministro Luís Roberto Barroso, determinando a realização de audiência de custódia em favor de preso, no prazo de 24 horas.¹⁹³

Tal iniciativa se deu após a denegação de Mandado de Segurança e Habeas Corpus pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ/RS), que tinha como intuito o relaxamento de prisão preventiva por ausência de requisito indispensável à homologação do flagrante, bem como resguardar o direito líquido e certo do preso ser conduzido à audiência de custódia. Ante a recorrente omissão do Estado do Rio Grande do Sul em assegurar a realização da audiência de custódia, o Defensor Público Alisson de Lara Romani, pertencente à 6ª Defensoria Pública Especializada em plantão de Porto Alegre, ajuizou a Reclamação Constitucional (RCL 28750 MC/RS).¹⁹⁴

O Poder Judiciário do Rio Grande do Sul se justifica alegando que a não realização da audiência de custódia não conduz, automaticamente, à ilegalidade da prisão. No entanto, percebe-se a clara violação do disposto nos artigos 7, item 5, do Pacto de São José da Costa Rica; e 1º da Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça e, ainda, decisão proferida na ADPF nº 347.¹⁹⁵

¹⁹² BRASIL. CNJ. **Audiência de Custódia**, Brasília: CNJ, 2016. Disponível em < <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0ab0eb26b96fdeaf529f0dec09b.pdf> > Acesso em: 17 nov. 2019.

¹⁹³ FLORES, Vinicius. **Reclamação Constitucional ajuizada pela Defensoria Pública no STF obtém medida liminar para realização imediata de audiência**. Defensoria, 2017. Disponível em: < <http://www.defensoria.rs.def.br/reclamacao-constitucional-ajuizada-pela-defensoria-publica-no-stf-obtem-medida-liminar-para-realizacao-imediata-de-audiencia-d> >. Acesso em: 30 out. 2019.

¹⁹⁴ FLORES, Vinicius. **Reclamação Constitucional ajuizada pela Defensoria Pública no STF obtém medida liminar para realização imediata de audiência**. Defensoria, 2017. Disponível em: < <http://www.defensoria.rs.def.br/reclamacao-constitucional-ajuizada-pela-defensoria-publica-no-stf-obtem-medida-liminar-para-realizacao-imediata-de-audiencia-d> >. Acesso em: 30 out. 2019.

¹⁹⁵ FLORES, Vinicius. **Reclamação Constitucional ajuizada pela Defensoria Pública no STF obtém medida liminar para realização imediata de audiência**. Defensoria, 2017. Disponível em: <

Depreende-se, portanto, que ainda existe total afronta aos preceitos já definidos acerca da obrigatoriedade da realização da audiência de custódia.

Ademais, o supramencionado defensor público, acrescenta, ainda, que o número de apresentações não realizadas aumentou, tornando-se crítico a partir de maio de 2017. O percentual de não apresentação aumentou de forma espontânea. O Poder Judiciário produziu um quadro comparativo desse aumento entre os anos de 2016 e 2017, registrando em 2017: maio/2017 (58%); junho/2017 (65,76%); julho/2017 (62,37%); agosto/2017(62%) e setembro/2017 (79%).¹⁹⁶

Podemos verificar, portanto, que o instituto não tem sido aplicado em algumas Comarcas do Estado. Nesse sentido, o CNJ assevera que a não realização audiência de custódia com o indivíduo preso descumpra a Resolução nº 213, do CNJ, decisões do STF, bem como tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil é signatário.¹⁹⁷

Nessa senda, importante trazer, para melhor ilustrar a inobservância do instituto, situação ocorrida em janeiro de 2019, na qual, ao verificar a ocorrência determinação de prisões preventivas sem inicialmente ser realizada a audiência de custódia, o CNJ, a fim de obter esclarecimentos acerca da não realização do ato obrigatório, intimou dois juízes do TJ/RS. A referida intimação restou endereçada a uma juíza de Gramado e um juiz São Luiz Gonzaga, sendo estabelecido o prazo de 15 dias para que fossem feitas as devidas justificativas em relação ao ocorrido. A juíza de Gramado, na decisão proferida em 29 de janeiro de 2019, alegou que a realização da audiência de custódia não se faz necessária, porquanto a regulamentação proferida pelo CNJ é inconstitucional, em seguida dispensando o ato. No mesmo sentido foi o argumento utilizado pelo magistrado de São Luiz Gonzaga para justificar a dispensa da realização da audiência de custódia, na data de 19 de janeiro de 2019.¹⁹⁸

<http://www.defensoria.rs.def.br/reclamacao-constitucional-ajuizada-pela-defensoria-publica-no-stf-obtem-medida-liminar-para-realizacao-imediata-de-audiencia-d>>. Acesso em: 30 out. 2019.

¹⁹⁶ FLORES, Vinicius. **Reclamação Constitucional ajuizada pela Defensoria Pública no STF obtém medida liminar para realização imediata de audiência**. Defensoria, 2017. Disponível em: <<http://www.defensoria.rs.def.br/reclamacao-constitucional-ajuizada-pela-defensoria-publica-no-stf-obtem-medida-liminar-para-realizacao-imediata-de-audiencia-d>>. Acesso em: 30 out. 2019.

¹⁹⁷ BEMPARA. **CNJ pede explicações a juízes por falta de audiências de custódia. Agência Brasil**. Disponível em: https://www.bemparana.com.br/noticia/cnj-pede-explicacoes-a-juizes-por-falta-de-audiencias-de-custodia#.Xbl_K1VKiM8 Acesso em: 30 out. 2019.

¹⁹⁸ BEMPARA. **CNJ pede explicações a juízes por falta de audiências de custódia. Agência Brasil**. Disponível em: https://www.bemparana.com.br/noticia/cnj-pede-explicacoes-a-juizes-por-falta-de-audiencias-de-custodia#.Xbl_K1VKiM8 Acesso em: 30 out. 2019.

Ademais, verifica-se que esse tipo de ocorrência não é caso isolado, não se trata de um fato que ocorreu uma única vez, não tendo tido novos eventos. Ao contrário, verifica-se que, inclusive antes do ocorrido supramencionado, tivemos caso semelhante no Rio Grande do Sul.

O caso em questão se trata de um assistido da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul (DPE/RS), que, no dia 11 de dezembro de 2018, foi preso em flagrante em razão do descumprimento de medida protetiva de urgência. O Juízo da Vara Criminal da Comarca de São Luiz Gonzaga homologou o flagrante no dia seguinte, decretando a prisão preventiva no mesmo ato, deixando de realizar a audiência de custódia. Dentre suas justificativas, o magistrado apontou a inconstitucionalidade da Resolução 213, do CNJ e a falta de competência do órgão para legislar em matéria penal, ressaltando que o requerimento pode ser feito pela Ordem dos Advogados do Brasil, pelo MP, ou ainda pela Defensoria Pública. Todavia, a DPE/RS, no dia 4 de fevereiro de 2019, ajuizou uma reclamação constitucional contra a decisão do juiz que contrariou decisão, inclusive, do STF na ADPF 347. A ação, assinada por dirigentes do Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos (NUDDH) e do Núcleo de Defesa Criminal (Nudecrim), além da violação ao disposto na ADPF 347, apontou também a contradição em relação ao disposto na Resolução nº 213, do CNJ. Ao final, a reclamação proposta pela DPE acabou sendo julgada procedente pelo STF e, com isso, o juiz da Comarca de São Luiz Gonzaga ficou obrigado a realizar a audiência de custódia, no prazo de 24 horas, em todas as prisões em flagrante, realizadas, inclusive naquela mencionada pela DPE/RS, que deverá ser revista.¹⁹⁹

Nesse íterim, cumpre salientar que, o entendimento da Defensoria Pública é de que a realização da audiência de custódia é de cunho obrigatório, observando-se os termos dos autos da ADPF 347, do STF, de modo que não incumbe ao magistrado simplesmente decidir por não realizar o ato. Outrossim, é de fundamental importância que a realização do ato observe as disposições da Resolução 213 do CNJ, a qual regulamenta o instituto no país. É dizer que a realização das audiências de custódia deve ser padronizada de acordo com as disposições da Resolução Nacional.

¹⁹⁹ DPE/RS. **STF julga procedente reclamação da DPE/RS para determinar a realização de audiências de custódia.** Disponível em: <<http://www.defensoria.rs.def.br/stf-julga-procedente-reclamacao-da-dpe-rs-para-determinar-a-realizacao-de-audiencias-de-custodia>>. Acesso em: 30 out. 2019.

Ademais, como já fora explicitado no decorrer deste trabalho, o instituto da audiência de custódia guarda fundamental importância no que diz respeito à verificação da legalidade das prisões realizadas, evitando que sejam perpetradas torturas ou maus tratos aos conduzidos. Outrossim a importância do referido instituto está muito bem colocada em tratados internacionais outrora ratificados pelo Brasil, dentre eles o Pacto São José da Costa Rica, o qual já foi objeto de estudo em capítulo anterior.

4.2.A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ESTADO DE SANTA CATARINA

O instituto da audiência de custódia foi, inicialmente, regulamentado, no Estado de Santa Catarina, pela Resolução CM nº 1/2016, do Conselho da Magistratura, e, a partir da data de 15 de outubro de 2018, pela Resolução CM nº 8/2018, também do Conselho da Magistratura, que foi responsável pela implantação do instituto de forma regionalizada no Estado.²⁰⁰

A Resolução CM nº 8/2018²⁰¹, em seu artigo 1º, assim dispôs:

Fica implantada, no âmbito do Poder Judiciário do Estado de Santa Catarina, a audiência de custódia regionalizada em caso de prisão em flagrante, conforme as diretrizes e os procedimentos estabelecidos na Resolução n. 213, de 15 de dezembro de 2015, do Conselho Nacional de Justiça.

Assim, como se pode observar no artigo supra, a aplicação da audiência de custódia no Estado de Santa Catarina ficou adstrita somente aos casos de prisão em flagrante, de modo que, em casos de prisão decorrente de mandado, o instituto não será aplicado. Verifica-se, portanto, que, a regulamentação regional do instituto se encontra em desconformidade com a Resolução 213 do CNJ²⁰², tendo em vista que esta Resolução determina, não só a realização da audiência de custódia para os

²⁰⁰ TJSC. **Audiência de custódia**, 2018. Disponível em: <<https://www.tjsc.jus.br/documents/10181/369487/Orienta%C3%A7%C3%B5es+Audi%C3%Aancia+de+Cust%C3%B3dia+Regionalizada/f34796f4-a39a-4774-80f6-8038650d5e27>>. Acesso em: 24 nov. 2019.

²⁰¹ SSP/SC. **Resolução CM n. 8 de 10 de setembro de 2018**. Disponível em: <<http://www.ssp.sc.gov.br/files/Resoluao-CM-8-de-10-de-Setembro-de-2018.pdf>>. Acesso em: 24 nov. 2019.

²⁰² Art. 13. 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.

casos de prisão em flagrante, mas que o ato seja realizado também nos casos de cumprimento de mandados de prisão cautelar ou definitiva.

Ademais, com o a Resolução CM nº 8/2018, a sistemática de apresentação da pessoa presa em flagrante passa a ser a da regionalização. A referida Resolução conta com um anexo único, o qual institui 35 regiões para realização das audiências de custódia, as quais são compostas pelas 111 Comarcas do Estado, 35 comarcas sedes e 76 comarcas integradas. Sendo assim, as audiências de custódia serão realizadas na comarca sede, incluindo-se, além das prisões realizadas na comarca sede, também as prisões realizadas nas comarcas a ela integradas, de modo que comarca sede é a comarca que realizará as audiências de todas as comarcas que compõem a região.²⁰³

Nessa senda, a partir de 15 de outubro de 2018, além de Criciúma, a qual já fazia parte da etapa inicial do plano, Araranguá, Imbituba, Tubarão e Laguna também irão se tornar comarcas sedes, passando à realização do ato, em até 24 h, após a prisão em flagrante. No ato, ficará adstrito ao juiz a verificação da necessidade de manutenção da prisão, e, caso seja, será convertida em prisão preventiva. Do contrário, poderá o réu receber a liberdade, ou, ainda, serem aplicadas medidas cautelares alternativas à prisão.²⁰⁴

Ademais, Rodrigo Collaço, presidente do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJ/SC), afirmou que a implantação regionalizada da audiência de custódia permitirá que a restrição de liberdade seja aplicada somente nos casos imprescindíveis.²⁰⁵

Cumprido salientar que, a partir da Resolução 8/2018, do Conselho da Magistratura passou a ser realizada a audiência de custódia em todo Estado de Santa Catarina, como já referido, dividindo-se em 35 regiões, que foram nomeadas comarcas sedes, são elas: Araranguá, Balneário Camboriú, Barra Velha, Blumenau, Brusque, Caçador, Campos Novos, Canoinhas, Florianópolis, Chapecó, Concórdia,

²⁰³ TJSC. **Audiência de custódia**, 2018. Disponível em: <<https://www.tjsc.jus.br/documents/10181/369487/Orienta%C3%A7%C3%B5es+Audi%C3%Aancia+de+Cust%C3%B3dia+Regionalizada/f34796f4-a39a-4774-80f6-8038650d5e27>>. Acesso em: 24 nov. 2019.

²⁰⁴ ENGELPLUS. **Região Sul terá cinco comarcas sede para audiências de custódia regionalizada**. Disponível em: <http://www.engeplus.com.br/noticia/geral/2018/regiao-sul-tera-cinco-comarcas-sede-para-audiencias-de-custodia-regionalizada>. Acesso em 20 set. 2019.

²⁰⁵ ENGELPLUS. **Região Sul terá cinco comarcas sede para audiências de custódia regionalizada**. Disponível em: <<http://www.engeplus.com.br/noticia/geral/2018/regiao-sul-tera-cinco-comarcas-sede-para-audiencias-de-custodia-regionalizada>>. Acesso em 20 set. 2019.

Criciúma, Curitiba, Imbituba, Indaial, Itajaí, Itapema, Jaraguá do Sul, Joaçaba, Joinville, Lages, Laguna, Mafra, Maravilha, Palhoça, Porto União, Rio do Sul, São Francisco do Sul, São José, São José do Cedro, São Miguel do Oeste, Tijucas, Tubarão, Videira e Xanxerê.²⁰⁶

4.3.A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ESTADO DO PARANÁ

No Estado do Paraná, em setembro de 2015, foi criada a Resolução 144/2015, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, a qual é responsável por regulamentar os procedimentos a serem adotados nas audiências de custódia. Esta Resolução criou a Central de Audiência de Custódia no âmbito do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, a qual foi inaugurada em janeiro de 2016. Outrossim, as atividades atinentes à referida Central de Audiência de Custódia são realizadas desde maio de 2016, por um único juiz, que é designado pela Presidência do Tribunal.²⁰⁷

O Paraná foi o sétimo Estado a aderir ao projeto, que teve implantação inicialmente em São Paulo, passando a ganhar aderência gradual pelos demais Estados. Ademais, salienta-se que o Centro de Audiência de Custódia supramencionado será instalado no prédio administrativo do antigo Presídio do Ahú, em uma área de aproximadamente 600 metros quadrados.²⁰⁸

Salienta-se que a realização das audiências de custódia, na cidade de Curitiba, tiveram início em julho de 2015. No Paraná, além de Curitiba, Londrina, Cascavel, Maringá e Foz do Iguaçu também já implantaram o projeto. Ademais, o CNJ registra que desde a implantação do projeto, em 31 de julho de 2015, até 2016, o percentual de soltura foi de 46%, gerando uma economia de R\$ 221.740.000 (duzentos e vinte e um milhões e setecentos e quarenta reais).²⁰⁹

²⁰⁶ NSC Total. **Audiências de custódia passam a acontecer em todas as regiões de SC.** 2018. disponível em: <<https://www.nsctotal.com.br/noticias/audiencias-de-custodia-passam-a-acontecer-em-todas-as-regioes-de-sc>>. Acesso em: 26 nov. 2019.

²⁰⁷ TJPR. **Manual de procedimentos audiências de custódia.** 2017/2018. Disponível em: <[https://www.tjpr.jus.br/documents/11900/4588702/MANUAL+DE+PROCEDIMENTOS+SOBRE+A+UDI%C3%84NCIAS+DE+CUST%C3%93DIA+\(vers%C3%A3o+final\).pdf/72df8424-d197-daac-d60c-0c50f1b43120](https://www.tjpr.jus.br/documents/11900/4588702/MANUAL+DE+PROCEDIMENTOS+SOBRE+A+UDI%C3%84NCIAS+DE+CUST%C3%93DIA+(vers%C3%A3o+final).pdf/72df8424-d197-daac-d60c-0c50f1b43120)>. Acesso em: 26 nov. 2019.

²⁰⁸ BRASIL. CNJ. **Audiência de Custódia**, Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.-br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0ab0eb26b96fdeaf529f0dec09b.pdf>> Acesso em: 17 nov. 2019.

²⁰⁹ BRASIL. CNJ. **Audiência de Custódia**, Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.-br/wpcontent/uploads/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0ab0eb26b96fdeaf529f0dec09b.pdf>>.

Passa-se à análise relativa à aplicação do instituto da audiência de custódia no Paraná e sua conformidade com as disposições da Resolução 213 do CNJ.

Nesse sentido, aponto que, entre os meses de agosto e setembro de 2017, Leal realizou um estudo empírico, a partir do acompanhamento de um total de 45 audiências de custódia, no Centro de Audiência de Custódia de Curitiba/PR. Desse estudo, observa-se que as audiências de custódia não têm sido realizadas em total conformidade com o que dispõe a Resolução 213 do CNJ. Restou evidenciado que, em alguns casos, o prazo para realização do ato não foi respeitado, ultrapassando o prazo de 24 horas, estabelecido no artigo 1º, da resolução 213 do CNJ, de modo que já se mostra irregular a realização do ato. Ainda, contrariando o parágrafo único, do artigo 4º, da Resolução 213 do CNJ, restou verificado que todas as audiências foram realizadas com a presença do policial na sala de audiências.²¹⁰

Nesse ínterim, destaca-se que este não foi único estudo empírico realizado para fins de verificação da realização da audiência de custódia. Pedro Abramovay também realizou estudo semelhante, no Rio de Janeiro, acompanhando um total de 15 audiências. O autor, em seu artigo, reforça que, muito embora as audiências de custódia representem um avanço significativo, há, ainda, diversos problemas a elas relacionados.²¹¹

Ademais, é possível verificar outros problemas em relação à aplicação do instituto.

Em Londrina, por exemplo, a audiência de custódia é frequentemente realizada apenas de segunda a sexta-feira, não ocorrendo em regime de plantão. Nesse sentido, destaca-se a importância da realização do ato também durante os plantões, seja pelo fato de que assim se assegura que a audiência seja realizada no prazo de 24 horas, estipulado pelo CNJ, seja porque assim se agiliza o sistema de justiça, evitando acúmulo de trabalho com a consequente sobrecarga dos operadores.²¹²

Acesso em: 17 nov. 2019.

²¹⁰ LEAL, Neide Dudek. **Audiência de custódia: um recorte sobre a realização das audiências de custódia no CNJ de Curitiba/PR**. UNIBRASIL, 2017. Disponível em: <<http://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/anaisvinci/article/view/3627/3012>>. Acesso em: 27 nov. 2019.

²¹¹ ABRAMOVAY, Pedro. **Banalidade do réu: um dia de observação das audiências de custódia**. 2016. Disponível em: <https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/especiais/banalidade-reu-um-dia-de-observacao-das-audiencias-de-custodia-19072016>. Acesso em: 20 nov. 2019.

²¹² ABRILEXAME. **O fim da liberdade: a urgência de recuperar o sentido e a efetividade das audiências de custódia**. 2019. Disponível em: <https://abrillexame.files.wordpress.com/2019/09/ofimdaliberdade_simples.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2019.

Nessa senda, importa salientar que, em 2019, foi editado o Provimento Conjunto nº 2/2019, que, dentre duas disposições, determinou que, nos dias em que não houver expediente forense, a audiência de custódia deverá ser realizada pelo magistrado plantonista. Ainda, em seu § 1º, o referido Provimento faz a ressalva:²¹³

Nas Unidades Regionalizadas de Plantão, as audiências de custódia dos foros ou comarcas que as integram serão realizadas na sede da respectiva Regional, no horário das 9h às 13h, devendo as pessoas presas serem encaminhadas àquele local.

Por fim, verificamos que, muito embora tenha sido implementada a audiência de custódia no Paraná, sua realização, ainda que em poucos aspectos, se encontra em desconformidade com a Resolução 213 do CNJ, principalmente pelo fato de que, muitas vezes, não se observa o prazo de 24 horas para apresentação do preso, bem como que permite a presença do policial durante a audiência, violando vedação expressa do artigo 4º, parágrafo único, da Resolução 213 do CNJ.

²¹³ TJPR. **Provimento conjunto nº 02/2019**. 2019. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/pesquisa_athos/publico/ajax_concursos.do?jsessionid=7b453b49ad5cbdbd0cc1c01d4294?tjpr.url.crypto=8a6c53f8698c7ff7801c49a82351569545dd27fb68d84af89c7272766cd6fc9f452176c12bbbf2b0243a09b8540fa1148bf440087b6b30641a2fb19108057b53eef286ec70184c6e>. Acesso em: 27 nov. 2019.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto da audiência de custódia, antes mesmo de ser implementado no Brasil, já constava em textos internacionais, tais como, a CADH, o PIDCP, a CEDH, determinando a apresentação da pessoa privada da liberdade a uma autoridade competente. É cediço, ainda, que tais textos têm como objetivo basilar a preservação da dignidade humana, de modo que objetivam evitar a ocorrência de tratamentos cruéis e degradantes ao indivíduo.

Além da preservação dos direitos fundamentais inerentes ao homem, destaca-se que a audiência de custódia é também ato que objetiva auxiliar no impedimento de prisões arbitrárias e ilegais, tendo em vista que uma das funções do julgador é justamente fiscalizar e assegurar que sejam preservados os direitos básicos da pessoa detida.

Os tratados internacionais outrora ratificados pelo Brasil são de plena e imediata aplicação, possuindo tratamento interno como normas supralegais, ficando abaixo apenas da Constituição Federal, de acordo com o entendimento do STF. Assim, o Estado possui total capacidade de aplicação das disposições de normas internacionais por ele ratificadas.

O Brasil ratificou a CADH em 1992, e, muito embora de forma tardia, passou-se a debater, no âmbito interno, sobre a audiência de custódia e sua efetiva implantação no país.

Nesse contexto, foi elaborado o Projeto de Lei do Senado nº 554, em 2011, o qual buscava a modificação do artigo 306, do Código de Processo Penal, estabelecendo que a pessoa conduzida à prisão fosse apresentada ao juiz no prazo máximo de 24 horas.

Ademais, após a implantação de um projeto-piloto, que tinha como objetivo a implantação gradual do instituto da audiência de custódia no país, o CNJ, em 2015, elaborou a Resolução nº 213, a qual seguiu as diretrizes estabelecidas pelo Projeto de Lei do Senado nº 554/11. A referida Resolução foi elaborada com o intuito de regulamentar a realização da audiência de custódia no âmbito nacional, tornando-a de aplicação obrigatória, bem como objetivando amenizar as contradições surgidas

nas resoluções internas estaduais, que, após a implantação do projeto-piloto, passaram a formular atos normativos próprios para a realização da apresentação.

Nessa senda, cumpre observar como está sendo realizada a audiência de custódia nos Estados, se a aplicação do instituto está sendo feita com observância às disposições da Resolução 213 do CNJ.

Restou verificado que o Rio Grande do Sul apresenta uma peculiaridade, no que concerne à regulamentação do instituto, uma vez que a audiência de custódia é realizada somente nos casos em que já há prisão preventiva decretada, para que seja homologada a decisão ou modificada, concedendo liberdade provisória ao indivíduo. Por este motivo, o estado apresenta percentual tão diverso dos demais estados, chegando a percentual superior a 80% o número de decretações de prisão preventiva.

Outrossim, não raro é a realização do referido ato em prazo superior ao estipulado pela Resolução 213 do CNJ, bem como se verifica, ainda, violação à vedação expressa constante no parágrafo 1º, do artigo 4º, daquela Resolução, uma vez que foi constatado que, especialmente no Paraná, o policial acompanha todo o ato da audiência de custódia, na sala de audiências. Isso acaba sendo problemático, não só pelo fato da violação à disposição da Resolução 213 do CNJ, mas também porque é possível que a presença do policial dificulte a constatação de eventuais ocorrências de tortura ou maus tratos contra o preso, de modo que a audiência de custódia é enfraquecida no aspecto da sua finalidade relativa a preservação da dignidade da pessoa humana.

Ao analisarmos a regulamentação do instituto na região sul do país, especificamente nos Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná, verificamos que, apesar de terem sido elaborados atos normativos, visando a regulamentação do instituto nessas regiões, a Resolução 213 do CNJ não se encontra totalmente respeitada, de modo que se verifica a existência de inconformidades no que diz respeito à aplicação do instituto, que deveria observar, no todo, a disposição nacional.

Em suma, conclui-se que, muito embora o instituto da audiência de custódia tenha sido regulamentado pelo CNJ, por meio da Resolução 213, verifica-se que esta não teve o condão de modificar as regulamentações outrora criadas pelos

estados brasileiros acerca da regulamentação do instituto, tendo apenas padronizado a realização do ato em âmbito nacional. Portanto, verifica-se que as regulamentações estaduais, especialmente as regulamentações da Região Sul do país se encontram em desconformidade com o disposto na Resolução 213 do CNJ, apresentando diversos problemas que acabam por prejudicar o efetivo cumprimento das finalidades da audiência de custódia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOVAY, Pedro. **Banalidade do réu: um dia de observação das audiências de custódia**. 2016. Disponível em: <https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/especiais/banalidade-reu-um-dia-de-observacao-das-audiencias-de-custodia-19072016>. Acesso em: 20 nov. 2019.

ABRILEXAME. **O fim da liberdade: a urgência de recuperar o sentido e a efetividade das audiências de custódia**. 2019. Disponível em: <https://abrilexame.files.wordpress.com/2019/09/ofimdaliberdade_simples.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2019.

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 269.

ANASTACIO, Thiago Gomes. **Audiência de Custódia: análise dos dois primeiros anos**. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna-do-idd/audiencia-de-custodia-analise-dos-dois-primeiros-anos-27092017>>. Acesso em: 25 out. 2019.

ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

ANDRADE, Mauro Fonseca. **A audiência de custódia na concepção da justiça gaúcha: análise da resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas**. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (Org.). **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. cap. 10. p. 221. Disponível em: <http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf>. Acesso em: 01 out. 2019.

AVENA, Norberto. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Método, 2018.

ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. (Org.). **Audiência de custódia: comentários à Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça**. 3. ed., rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Juiz natural no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 97-98.

BEDÊ JUNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do processo penal: entre o garantismo e a efetividade da sanção**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 221-222.

BEMPARA. **CNJ pede explicações a juizes por falta de audiências de custódia**. Agência Brasil. Disponível em: <<https://www.bemparana.com.br/noticia/cnj-pede>>

[explicacoes-a-juizes-por-falta-de-audiencias-de-custodia#.Xbl_K1VKiM8](#) >. Acesso em: 30 out. 2019.

BOLZAN, José Luis de Moraes. **Uma nova garantia constitucional**. A razoável duração do processo e a celeridade processual. In: AGRA, Walber de Moura. Comentários à Reforma do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 213, de 15 de dezembro de 2015**. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Diário da Justiça Eletrônico. Poder Judiciário, Brasília, DF, 8 jan. 2016. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2234>>. Acesso em: 05 out. 2019.

BRASIL. CNJ. **Audiência de Custódia**, Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/conteudo/arquivo/2016/09/0a99a0ab0eb26b96fdeaf529f0dec09b.pdf>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 554 de 2011 de Autoria do Senador Antônio Carlos Valadares**. Altera o art. 306 do Código de Processo Penal. Brasília: Senado Federal, 2011. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: 10 nov.. 2019.

BRASIL. **Decreto nº 678**, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 9 nov. 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Defensoria Pública da União. **Audiência de custódia: manual de orientação / Defensoria Pública da União**. Secretaria Geral de Articulação Institucional. – Brasília: DPU, 2015. – (Manuais, n. 3) 24p.: 21 cm.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 5240/SP**. Relatores: Ministro Luiz Fux. Julgado em: 20 ago. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo795.htm>>. Acesso em 10 nov. 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Dados Estatísticos / Mapa de Implantação**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

CAPEZ, F. **Curso de Processo Penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 62.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 11. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 213**, de 15 de dezembro de 2015. Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Diário da Justiça Eletrônico. Poder Judiciário, Brasília, DF, 8 jan.

2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>>. Acesso em: 05 out. 2019.

COAD. **Realizada primeira audiência de custódia no RS.** Disponível em: <https://coad.jusbrasil.com.br/noticias/214590338/realizada-primeira-audiencia-de-custodia-no-rs>>. Acesso em: 30 out. 2019.

CULLETON, Alfredo. **Curso de Direitos Humanos.** São Leopoldo; Unisinos, 2009. p. 73.

CNJ. **Termo de Cooperação Técnica n. 007/2015** Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/tcot-007-2015/>>. Acesso em: 30 out. 2019.

CNJ. **Audiência de custódia.** Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/sistema-carce-rario/audiencia-de-custodia/>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

TJRS. **Diário de Justiça Eletrônico. Publicado em 26 de abril 2016.** Disponível em: <http://www3.tjrs.jus.br/servicos/diario_justica/dj_principal.php?tp=0&ed=5779&pag=1&va=9.0&idxpagina=true&pesq=audi%C3%A2ncias%20de%20cust%C3%B3dia>

DPE/RS. **STF julga procedente reclamação da DPE/RS para determinar a realização de audiências de custódia.** Disponível em: <<http://www.defensoria.rs.def.br/stf-julga-procedente-reclamacao-da-dpe-rs-para-determinar-a-realizacao-de-audiencias-de-custodia>>. Acesso em: 30 out. 2019.

CRUZ, Rogerio Schietti. **Prisão cautelar: dramas, princípios e alternativas.** 3. ed. rev. atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 22.

ENGELPLUS. **Região Sul terá cinco comarcas sede para audiências de custódia regionalizada** Disponível em: <http://www.engeplus.com.br/noticia/geral/2018/regiao-sul-tera-cinco-comarcas-sede-para-audiencias-de-custodia-regionalizada>. Acesso em 20 set. 2019.

FARIELLO, Luiza. **Audiências de Custódia avançam para o interior do Espírito Santo.** Notícias. 30/10/2018. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87924-audiencias-de-custodia-avancam-para-o-interior-do-espírito-santo>>. Acesso em 01 out. 2018.

FERNANDES, Patrícia Vieira dos Santos. **Prisão Cautelar: à luz do princípio do estado de inocência.** Belo Horizonte: D'Palácio, 2017.

FLORES, Vinicius. **Reclamação Constitucional ajuizada pela Defensoria Pública no STF obtém medida liminar para realização imediata de audiência.** Defensoria, 2017. Disponível em: <<http://www.defensoria.rs.def.br/reclamacao-constitucional-ajuizada-pela-defensoria-publica-no-stf-obtem-medida-liminar-para-realizacao-imediata-de-audiencia-d>>. Acesso em: 30 out. 2019.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica.** São Paulo: Atlas, 2014. p. 7.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Prisão, liberdade e as cautelares alternativas ao cárcere**. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 41.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**; parte geral, volume I. 20. ed. Rio de Janeiro; Impetus, 2018.

GOMES, LUIZ FLÁVIO; PIOVESAN, FLÁVIA. **O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

IDDD. **Audiências de custódia panorama nacional pelo instituto de defesa do direito de defesa**. 2017. Disponível em: <http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/audiencias-de-custodia_panorama-nacional_relatorio.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2019.

LEAL, Neide Dudek. **Audiência de custódia: um recorte sobre a realização das audiências de custódia no CNJ de Curitiba/PR**. UNIBRASIL, 2017. Disponível em: <<http://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/anaisvinci/article/view/3627/3012>>. Acesso em: 27 nov. 2019.

LEITÃO, Darlan Lima; FISCHER, Milena. **Audiência de custódia: um estudo sobre a implantação do projeto-piloto do Conselho Nacional de Justiça**. In: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (Org.). *Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. cap. 11. p. 247. Disponível em: <http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf>. Acesso em: 01 out. 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 4. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Processo penal – Brasil I. Título. II. Série.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

LOPES JR., Aury. **Prisões cautelares**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOPES JR., Aury; Paiva, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. 17. ed. In: *Revista Liberdades [IBCCrim]*. São Paulo, Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/docs/liberdades17_integra.pdf>. Acesso em: 17 out. 2019.

MARANHÃO. Corregedoria Geral da Justiça. **Provimento nº 21/ 2014**, de 20 de novembro de 2014. Disciplina, no âmbito do Termo Judiciário de São Luis, a realização da audiência de custódia prevista no Provimento - 14/2014 da Corregedoria Geral de Justiça. Diário da Justiça Eletrônico, Poder Judiciário, São Luís, MA, 24 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.tjma.jus.br/cgj/visualiza/sessao/31/publicacao/407412>>. Acesso em: 05 out. 2019.

MANSO, Eduardo de Oliveira. **Audiência de custódia, suas polêmicas e sua importância para o processo penal brasileiro**. ConteudoJuridico, Brasília-DF: 26 jan. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.58263>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

MARCÃO, Renato. **Código de processo penal comentado**. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARQUES, Mateus. **Perspectiva crítica das cautelares “alternativas” ao cárcere**. rev. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

MELO, Raphael. **Audiência de Custódia no Processo Penal**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MENGARDO, Barbara. **Audiências de custódia podem reverter o caos carcerário?**. 2017. Disponível em <<https://www.jota.info/justica/audiencias-de-custodia-podem-reverter-o-caos-carcerario-13012017>> Acesso em: 10 out. 2019.

MONTENEGRO, Manuel Carolos Montenegro. **Aumento da população carcerária de SP desacelera com audiências de custódia**. Disponível em <<http://www.cnj.-jus.br/noticias/cnj/80672-aumento-da-populacao-carceraria-de-sp-desacelera-apos-audiencias-de-custodia>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 48.

MUNIZ, Mariana; FALCÃO, Marcio. **40% dos presos brasileiros ainda não foram julgados**. Disponível em: <<https://www.jota.info/justica/40-dos-presos-brasileiros-ainda-nao-foram-julgados-08122017>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza, **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal comentado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 332.

NSC Total. **Audiências de custódia passam a acontecer em todas as regiões de SC**. 2018. disponível em: <<https://www.nsc total.com.br/noticias/audiencias-de-custodia-passam-a-acontecer-em-todas-as-regioes-de-sc>>. Acesso em: 26 nov. 2019.

OLIVEIRA, Gizele Souza de; BRASIL JR., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de; SILVA, William. et al. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de**

convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas (Lei 12.403/2011). 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Convenção Americana Sobre Direitos Humanos**. Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos. San José, 1969. Disponível em <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america-na.htm>. Acesso em: 26 set. 2019.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PACELLI, Eugênio; FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018. p. 85.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 350.

PRUDENTE. Neemias Moretti. **Lições Preliminares acerca da audiência de custódia no Brasil**. Porto Alegre: Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal, 2015. p. 11.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios **Direito processual penal esquematizado**. 5º ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SOUSA, Antônia Lafaiete Carvalho de; JESUS, Thiago Allisson Cardoso de. A humanização do processo penal e a audiência de custódia como garantia de direitos. In: JESUS, Thiago Alisson Cardoso de (Org.). **Ensaio monográfico em processo penal: Delação premiada, Linchamentos, Audiência de Custódia e Mitigação da Presunção da Inocência**. Curitiba: Editora CRV, 2017. p. 24.

SSP/SC. **Resolução CM n. 8 de 10 de setembro de 2018**. Disponível em: <<http://www.ssp.sc.gov.br/files/Resolucao-CM-8-de-10-de-Setembro-de-2018.pdf>>. Acesso em: 24 nov. 2019.

TAVORA, Nestor, ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

TJPR. **Manual de procedimentos audiências de custódia**. 2017/2018. Disponível em: <[https://www.tjpr.jus.br/documents/11900/4588702/MANUAL+DE+PROCEDIMENTOS+SOBRE+AUDI%C3%80NCIAS+DE+CUST%C3%93DIA+\(vers%C3%A3o+final\).pdf/72df8424-d197-daac-d60c-0c50f1b43120](https://www.tjpr.jus.br/documents/11900/4588702/MANUAL+DE+PROCEDIMENTOS+SOBRE+AUDI%C3%80NCIAS+DE+CUST%C3%93DIA+(vers%C3%A3o+final).pdf/72df8424-d197-daac-d60c-0c50f1b43120)>. Acesso em: 26 nov. 2019.

TJPR. **Provimento conjunto nº 02/2019**. 2019. Disponível em: <https://portal.tjpr.-jus.br/pesquisa_athos/publico/ajax_concursos.do;jsessionid=7b453b49ad5cbdbd0cc1c01d4294?tjpr.url.crypto=8a6c53f8698c7ff7801c49a82351569545dd27fb68d84af89c7272766cd6fc9f452176c12bbbf2b0243a09b8540->

[fa1148bf440087b6b30641a2fb19108057b53eef286ec70184c6e](#) >. Acesso em: 27 nov. 2019.

TJSC. **Audiência de custódia**, 2018. Disponível em: <<https://www.tjsc.jus.br/documents/10181/369487/Orienta%C3%A7%C3%B5es+Audi%C3%Aancia+de+Cust%C3%B3dia+Regionalizada/f34796f4-a39a-4774-80f6-8038650d5e27>>. Acesso em: 24 nov. 2019.

TÓPOR, Klayton Augusto Martins; NUNES, Andréia Ribeiro. **Audiência de custódia: Controle Jurisdicional da prisão em flagrante**. Florianópolis: Empório do direito, 2015.