

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO

UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO DO JUIZ A PARTIR DA OBSERVAÇÃO  
DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

ANTONIA MARCELA LOURENÇO LOPES

RIO DE JANEIRO  
2018 / 2º Semestre

ANTONIA MARCELA LOURENÇO LOPES

UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO DO JUIZ A PARTIR DA OBSERVAÇÃO  
DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação da Prof. Dra. Junya Rodrigues Barletta.

RIO DE JANEIRO  
2018 / 2º Semestre

UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO DO JUIZ A PARTIR DA OBSERVAÇÃO  
DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação da Prof. Dra. Junya Rodrigues Barletta.

Data de aprovação: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

Banca Examinadora:

---

Prof. Dra. Junya Rodrigues Barletta

---

Membro da Banca

---

Membro da Banca

Rio de Janeiro  
2018 / 2º Semestre

## AGRADECIMENTOS

Inicialmente, dirijo minha gratidão a Deus, pois sem Ele nada seria possível; Aos meus amados pais, Francisco e Márcia, por todo amor, carinho, suporte e exemplo de vida e honestidade; Às minhas irmãs, Thaiana e Graziella, e ao meu irmão, Felipe, que são motivos para que eu busque me tornar uma pessoa melhor dia após dia. À minha sobrinha, Lara, que fez minha vida transbordar de sentido; À minha madrinha, Ana, por todo afeto e auxílio ao longo dessa caminhada; Aos meus familiares e amigos que compartilharam das minhas angústias e alegrias nesses cinco anos; Aos amigos e amigas que tive o prazer de conquistar nessa jornada, por tornarem o dia a dia muito mais leve e feliz; À minha orientadora, Professora Junya Barletta, por todo apoio, compreensão e conhecimento compartilhado; A todos os professores e professoras que foram essenciais para a minha formação; À Gloriosa Faculdade Nacional de Direito por ter me proporcionado viver um sonho e momentos de crescimento pessoal e acadêmico; A todas as pessoas que de alguma maneira contribuíram para a elaboração deste trabalho monográfico e para a conclusão dessa aventura;

Muito obrigada, me sinto muito privilegiada por tê-los em minha vida. Eu os amo de todo coração;

Tempo virá

Uma vacina  
preventiva de erros  
e violência se fará.

As prisões se  
transformarão em  
escolas e oficinas.

E os homens  
imunizados contra o  
crime, cidadãos de  
um novo mundo,  
contarão às  
crianças do futuro  
estórias absurdas  
de prisões, celas,  
altos muros, de um  
tempo superado.

Cora Coralina

“Se você é neutro em situações de injustiça, você escolhe o lado do opressor”.

Desmond Tutu

“Só há duas opções na vida: se resignar ou se indignar. E eu não vou me resignar nunca”.

Darci Ribeiro

## RESUMO

O presente trabalho busca estudar o instituto da audiência de custódia entendendo-o como um instrumento de garantia dos direitos fundamentais da pessoa custodiada, assim como, analisar a atuação do juiz em seu âmbito. Com isso, procurou-se estudar os limites da prisão provisória de acordo com o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, com o intuito de constatar a aplicabilidade da audiência de custódia no plano dos direitos humanos. Em momento posterior, realizou-se um estudo sobre a necessidade da atuação de Magistrados garantistas no âmbito de tal ferramenta, analisando os mecanismos de implantação da audiência de custódia no contorno nacional. Por fim, destacou-se propriamente a postura e direcionamento dado pelo Juiz ao rito da audiência de custódia, enfatizando casos observados na Central de Audiências de Custódia do Rio de Janeiro (CEAC). Notou-se que na atual conjuntura brasileira, principalmente, envolvendo a questão da Segurança Pública o Município do Rio de Janeiro, há uma resistência dos órgãos da justiça criminal em visualizarem a audiência de custódia como um meio de garantir os direitos fundamentais do custodiado. Assim, é urgente o debate sobre o atendimento não apenas relacionado à legalidade, proporcionalidade e necessidade da prisão, mas também como meio de efetivar direitos constitucionais do indivíduo quando custodiado, bem como o princípio da presunção de inocência, direito ao silêncio, à ampla defesa, ao contraditório, ao devido processo legal, princípios esses já contemplados pela Constituição Federal de 1988, e essencialmente o direito à integridade física e psicológica.

**Palavras-chave:** Audiência de Custódia; Direitos Humanos; Prisão Provisória; Juiz Garante; Princípios Limitadores.

## ABSTRACT

The main objective of the present research is to study the custody audience comprehending it as an essential instrument to guarantee the effectiveness of human rights of the person under custody, as well as, to analyse the judges behavior in the judicial environment. This way, the focus of the report is directed to observe the limits of the provisory prison according to the Inter American System of Human Rights, with the intention/purpose of noting the applicability of the custody audience in the human rights context. Subsequently, a study about the necessity of the performance of judges advocating constitutional guarantees under the audience of custody context was made, in order to remark he implementation of the custody audience in the national level. In addition, the survey points out aspects of the guidance adopted by the judge to the rite of the custody audience, through the observance of real cases held in Central of Custody Audiences of Rio de Janeiro (CEAC). Furthermore, it was noted on the current situation of Brazil, especially with regard to the Municipal Public Security of Rio de Janeiro, that there is an attempt of hindering in envisioning audiences of custody as a mechanism of effectiveness of fundamental rights of the person under custody from judicial bodies responsible for preventing and combating crimes. For these and others reasons, the debate related to the importance of custody audiences is crucial, especially regarding the respect of the principles of legality, proporcionality, and necessity of prison, as well as he effectiveness of constitutional rights, such as the principle of the presumption of innocence, the right of silence, the right to due process of law, the right to a full defense and adversarial proceedings, and the right to physical and psychological integrity, established in the Constitution of the Federal Republic of Brazil of 1988.

**Key-words:** Custody audience; Human Rights; Provisory Prison; Judges Avocating Constitutional Guarantees; Limiting Principles.

## LISTA DE ABREVIATURAS

<b>ADIN</b>	Ação Direta de Inconstitucionalidade
<b>CAC</b>	Central de Audiência de Custódia
<b>CADH</b>	Convenção Americana sobre Direitos Humanos
<b>CPP</b>	Código de Processo Penal
<b>CP</b>	Código Penal
<b>CEAC</b>	Central de Audiência de Custódia
<b>CIDH</b>	Comissão Interamericano de Direitos Humanos
<b>CNJ</b>	Conselho Nacional de Justiça
<b>CRFB</b>	Constituição da República Federativa do Brasil
<b>CADH</b>	Convenção Americana de Direitos Humanos
<b>CorteIDH</b>	Corte Interamericana de Direitos Humanos
<b>DPE/RJ</b>	Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro
<b>IDDD</b>	Instituto de Defesa do Direito de Defesa
<b>LEP</b>	Lei de Execução Penal
<b>OBSAC</b>	Observatório das Audiências de Custódia
<b>SIDH</b>	Sistema Interamericano de Direitos Humanos
<b>INFOPEN</b>	Sistema Integrado de Informações Penitenciárias
<b>SEAP</b>	Secretaria de Estado de Administração Penitenciário do Rio de Janeiro
<b>STF</b>	Supremo Tribunal Federal
<b>TJ/RJ</b>	Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
CAPÍTULO 1. PRISÃO PROVISÓRIA E SEUS PRINCÍPIOS LIMITADORES .....	24
1.1 Limites da prisão provisória de acordo com o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH).....	24
1.2 Princípios Limitadores à aplicação das Prisões Provisórias .....	26
1.2.1 Da Excepcionalidade.....	27
1.2.2 Da Proporcionalidade.....	28
1.2.3 Da Provisoriedade .....	29
1.2.4 Da Jurisdicionalidade .....	30
1.3 Audiência de Custódia .....	31
1.3.1 Natureza jurídica e previsão normativa.....	33
1.3.2 Requisitos e Finalidades.....	34
1.3.3 Procedimento das audiências de custódia no Rio de Janeiro .....	37
1.3.4 Resolução do CNJ n° 213 de 2015.....	38
1. Projeto de Lei do Senado n° 554/2011.....	42
CAPÍTULO 2.GARANTISMO PENAL E A FIGURA DO JUIZ.....	51
2.1 Teoria do Garantismo Penal.....	51
2.2 Juiz Natural .....	57
2.3 Juiz Imparcial .....	58
2.1 Juiz Garante.....	59
2. Princípio da Motivação das Decisões Judiciais .....	62
CAPÍTULO 3. UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO DO JUIZ A PARTIR DA OBSERVAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA.....	65
3.1 Relatórios da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, IDDD e do OBSAC.....	65
3.2 Relatórios da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (2016 e 2018).....	65
3.3 Relatório: “Monitoramento das audiências de custódia em São Paulo” – IDDD .....	74
3.4 Observações fruto da participação no grupo de pesquisa “Observatório das Audiências de Custódia” .....	78

3.4.1 Dia 11 de Setembro de 2017 .....	81
3.4.2 Dia 29 de Setembro de 2017 .....	85
3.4.3 Dia 31 de outubro de 2018.....	89
3.4.4 Dia 7 de novembro de 2018 .....	91
3.5 Análise da atuação do juiz a partir da observação realizada na CEAC-TJRJ e CEAC-Benfica.....	94
3.5.1 Atuação do juiz na entrevista do custodiado.....	94
3.5.2 Direito à ampla defesa e relação entre juiz e promotor.....	96
3.5.3 Decisão Judicial .....	97
CONCLUSÃO.....	101
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	105

## INTRODUÇÃO

O trabalho desenvolvido na presente monografia é direcionado à análise comportamental do juiz através da observação das audiências de custódia, tomando como objetivo a visualizar o procedimento ao longo da audiência de custódia e se suas determinações e exigências estão sendo atendidas e cumpridas de maneira juridicamente adequada por todos os atores, em especial pelo magistrado. Foi adotado como base neste estudo, o entendimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, Tratados que o Brasil figura como signatário e jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, assim como, o auxílio de obras doutrinárias.

A metodologia escolhida foi a pesquisa empírica, com inspiração etnográfica e envolveu a utilização de pesquisa jurisprudencial e bibliográfica, com estudos nos campos dos Direitos Humano, Constitucional, Penal e Processual Penal.

O processo é a constituição de uma sequência de atos que antecedem e proporcionam a obtenção do provimento final, isso com a plena participação das partes e com o respeito ao contraditório. Para tanto, é necessário que tais atos ocorram em um lapso temporal que gere o menor risco ao desenvolvimento do processo. A não atenção com o quesito temporal pode acarretar na impossibilidade e ineficácia das decisões judiciais para as soluções de conflitos.<sup>1</sup>

Diante disso, surgem as medidas cautelares que adquirem caráter instrumental capaz de possibilitar a antecipação dos efeitos gerados por uma decisão final, com o objetivo de assegurar que o provimento definitivo seja deveras aplicado e sua eficácia alcançada.

Atinente a esse cenário as medidas cautelares, de natureza pessoal, devem ser alternativas excepcionais, uma vez que, antecipam resultados que somente seriam obtidos após um longo e amplo debate entre as partes. Entretanto, as medidas cautelares estão condicionadas a determinados requisitos, sem os quais sua aplicabilidade torna-se ilegítima. O que se tem, na verdade, são medidas cautelares penais que podem ser utilizadas ao longo da investigação criminal, do processo de conhecimento ou na fase de execução. Referidas medidas podem incidir sobre coisas, como o arresto ou a hipoteca. Bem como, sobre os meios

---

<sup>1</sup>GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares e Princípios Constitucionais**. In: Medidas Cautelares no Processo Penal: prisões e suas alternativas: comentários à Lei 12.403/2011/ Antônio Magalhães Gomes Filho...[et al]; coordenação Og Fernandes. – São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 16.

de prova como a interceptação telefônica e sobre a pessoa acusada as prisões provisórias que serão mais adiante discriminadas.<sup>2</sup>

Em vista disso, até a sanção da Lei nº 12.403 de 2011, o sistema cautelar brasileiro era composto exclusivamente pela prisão cautelar e pela liberdade provisória. A novidade trazida por tal lei foram às medidas alternativas de natureza menos gravosas do que o encarceramento. Afora, diferente do processo civil no processo penal não existe o “poder de cautela” a disposição do magistrado, isso porque, o processo penal é instrumento limitador do poder punitivo do Estado.

Dessa maneira, as restrições de direitos se sustentam mediante o estrito respeito à legislação previamente determinada e conforme o devido processo legal. Portanto, toda e qualquer medida cautelar será aplicada quando prevista em lei (rol taxativo) e atendendo os seus requisitos como dispõe o princípio da legalidade.<sup>3</sup>

De acordo com Aury Lopes, a teoria das prisões cautelares, encontra um grave problema ao colocar em paralelo o direito processual civil e o direito processual penal, principalmente quando definições originalmente do direito processual civil são introduzidas de forma automática no processo penal. Ele afirma que tal prática deve ser combatida. Nesse sentido, é de se apontar o fenômeno dos requisitos “*periculum in mora*” e do “*fumus boni iuris*” importados do processo civil, mas que certamente são inadequados na seara do processo penal. Tornando um equívoco analisar as prisões e medidas cautelares penais à luz de instrumentos adotados do ramo cível.<sup>4</sup>

Partindo disso, é gerada uma impropriedade jurídica ao afirmar que para o encarceramento de uma pessoa é preciso comprovar a “fumaça do bom direito”. Dessa forma, no processo penal, o requisito adequado para a decretação de medidas coercitivas é a existência de um fato aparentemente punível. Logo, a denominação mais correta para a

---

<sup>2</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares e Princípios Constitucionais**. In: Medidas Cautelares no Processo Penal: prisões e suas alternativas: comentários à Lei 12.403/2011/ Antônio Magalhães Gomes Filho...[et al]; coordenação Og Fernandes. – São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 17.

<sup>3</sup> LOPES JR. Aury. **Prisões Cautelares**: lei n. 12.403/2011. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 19.

<sup>4</sup>idem, p. 17.

situação é o “*fumus commissi delicti*”, ou seja, a comprovação da existência do delito e de indícios suficientes de autoria.<sup>5</sup>

De mesma forma é equivocada a sustentação do “*periculum in mora*” como requisito das cautelares. Inicialmente, o “*periculum*” não deveria ser compreendido como requisito, mas sim como fundamento. O risco aparente não está relacionado ao lapso temporal, mas em função da situação de liberdade da pessoa acusada, que pode representar um perigo ao andamento do processo. Diante disso, o fundamento apropriado é o “*periculum libertatis*” o risco que deriva da liberdade do sujeito passivo.<sup>6</sup>

Dentre as medidas cautelares, a mais recorrente e de maior onerosidade é, sem questionamentos, a prisão. A prisão provisória não pode ser entendida como punição, precisa na verdade, ser instrumento para a concretude da instrução criminal ou como garantia de seus resultados. Entretanto, em busca de tais garantias há uma crescente violação aos direitos e garantias individuais.

Por todo o exposto, os princípios são basilares e fundamentais para a existência e limitação das prisões provisórias, bem como para limitar a atividade punitiva estatal. Afora, os princípios limitadores serão tratados com maior profundidade no primeiro capítulo. Todavia, é oportuno citar as espécies de prisões cautelares e pré-cautelar que compõem o sistema processual penal brasileiro, quais sejam: a prisão em flagrante delito (pré-cautelar); a prisão preventiva e a prisão temporária.

O art. 5º, inciso LXI, da Constituição Federal, determina que “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”. Para alguns autores a prisão em flagrante delito possui natureza administrativa, e somente em momento posterior sofrerá a jurisdicionalização, isso porque, qualquer pessoa do povo pode prender um indivíduo em situação de flagrância.

---

<sup>5</sup>LOPES JR. Aury. **Prisões Cautelares**: lei n. 12.403/2011. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 17.

<sup>6</sup>idem, p. 18.

Para Gustavo Badaró, trata-se de uma modalidade pré-cautelar, sendo também considerado um ato complexo.<sup>7</sup> Assim, a prisão em flagrante delito apenas subsiste por um curto espaço de tempo, que seria entre a lavratura do auto de prisão em flagrante e a análise do juiz em relação aos requisitos de legalidade e de necessidade da pessoa permanecer presa. Outra é a possibilidade de substituição da prisão por uma das medidas cautelares de menor gravidade, presentes no art. 319 do CPP.<sup>8</sup>

O flagrante pode, ainda, ser dividido em facultativo e obrigatório. Será facultativo quando realizado por qualquer pessoa do povo, ou seja, aqueles que não estão obrigados a efetivá-lo, essa seria uma hipótese de exercício regular do direito. Já o flagrante obrigatório, também conhecido como flagrante compulsório, é aquele destinado as autoridades policiais e seus agentes, nesse caso se trata do estrito cumprimento do dever legal.

Ademais, a modalidade de prisão em flagrante delito pode ser subdividida em flagrante próprio; flagrante impróprio e flagrante presumido. O flagrante próprio ocorre quando o agente está cometendo o crime ou acaba de cometê-lo, restando assim configurada a materialidade e autoria, conforme expresso no art. 302, incisos I e II do CPP. Já no inciso III encontra-se o flagrante impróprio ou quase flagrante, esse é aquele onde o agente é perseguido, logo após, o fato por uma autoridade policial, pela própria vítima ou qualquer

---

<sup>7</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 4º Edição - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1011.

<sup>8</sup>Art.319. São medidas cautelares diversas da prisão:

I – comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;

II – proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações;

III – proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante;

IV – proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;

V – recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixo;

VI – suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais;

VII – internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art.26 do Código Penal0) e houver risco de reiteração;

VIII – fiança, nas infrações que a admitem para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial;

IX – monitoração eletrônica.

§ 4º A fiança será aplicada de acordo com as disposições do Capítulo VI deste Título, podendo ser cumulada com outras medidas cautelares.

outra pessoa. Todavia, a situação deve ser totalmente propícia à presunção de que a pessoa perseguida é o autor do delito.

A expressão “logo após” nos casos de flagrante impróprio não delimita o tempo de duração da perseguição, mas vale ressaltar que não ocorre solução de continuidade entre o cometimento do crime e o início da perseguição.<sup>9</sup> Por fim, o inciso IV, prevê o flagrante presumido quando o “agente é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir que ele é o autor da infração”.

A prisão em flagrante é uma espécie que foge à regra geral porque não decorre de uma ordem judicial escrita e fundamentada, por isso, exige formalidades especiais para a lavratura do auto de prisão. Dessa forma, deve constar no auto de prisão em flagrante o depoimento do condutor, a pessoa que realiza a prisão, e também o depoimento de duas testemunhas do fato criminoso, vale mencionar ainda, que nesse momento o respeito ao direito do contraditório e da ampla defesa são mitigados.

Para o efetivo controle da prisão em flagrante exige-se a comunicação imediata da mesma e do local onde a pessoa presa encontra-se ao juiz competente, ao Ministério Público e a família do preso ou a outra pessoa por ele indicada, e esse procedimento deve ser seguido em até 24 horas, como dispõe o art. 306 do CPP<sup>10</sup> e a Constituição Federal. Afora, ao preso deve ser entregue a nota de culpa no mesmo prazo, devidamente assinada pela autoridade, com o motivo da prisão e com o nome do seu condutor e das testemunhas. Por meio da nota de culpa assegura-se o respeito da garantia constitucional de que “o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão”.<sup>11</sup>

Por fim, ao receber o auto de prisão em flagrante o juiz deve de maneira fundamentada decidir entre as alternativas dispostas no art. 310 do CPP. No inciso I, determina-se que sendo

---

<sup>9</sup>BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 4ª Edição - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1012.

<sup>10</sup>Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra serão comunicados imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e a família do preso ou à pessoa por ele indicada.

§ 1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.

§ 2º No mesmo prazo, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa, assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.

<sup>11</sup>Art. 5º, LXIV – o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial.

a prisão ilegal, a mesma deverá ser relaxada; já o inciso II prevê a decretação da prisão preventiva, quando não forem cabíveis medidas alternativas; e o inciso III trata da possibilidade do indiciado responder ao processo em liberdade provisória, imposta com ou sem fiança, bem como, com a aplicação em conjunto de outras medidas cautelares diversas da prisão, como por exemplo, a proibição de ausentar-se da comarca sem a devida comunicação e autorização do magistrado.

Segundo Gustavo Badaró o advento da Lei n° 12.403 de 2011 foi um marco de extrema importância, pois trouxe profundas modificações no sistema de cautelares pessoais. Uma delas foi a inserção de uma série de medidas cautelares diversas à prisão, com grau crescente de restrição da liberdade da pessoa acusada.<sup>12</sup> Além disso, ainda mais significativo do que a novidade das medidas menos gravosas, foi a inclusão do §6° ao art. 282 do CPP que de forma expressa e clara reconheceu a prisão preventiva como a medida mais extrema e por isso, somente admissível quando nenhuma outra medida for proporcional a situação fática.

Devido ao seu caráter excepcional a legitimidade para a decretação da prisão preventiva pertence ao juiz, que pode decretá-la de ofício ou pelo tribunal competente, mediante requerimento do Ministério Público ou diante de representação da autoridade policial.<sup>13</sup> Para Aury Lopes, o legislador não se ateu a necessidade de extinguir a prisão preventiva decretada de ofício pelo juiz, o que seria fundamental, porque a mesma ofende o sistema acusatório e além de ferir a própria imparcialidade do julgador.<sup>14</sup>

Conforme o art. 312 do CPP é necessário que estejam presentes o pressuposto positivo, que seria o *fumus commissi delicti*, que consiste na comprovação da existência do crime e de indícios relevantes de autoria, isso em conjunto ao pressuposto negativo disposto no art. 314 do CPP, ou seja, o agente não pode está amparado por nenhuma das excludentes de ilicitude do art. 23 do Código Penal (CP).<sup>15</sup> A prisão preventiva exige além do apontamento do *fumus commissidelictie* o do *periculum libertatis*, que o magistrado fundamente os motivos pelos quais interpretou insuficientes as medidas cautelares alternativas do art. 319 do CPP, cuja

---

<sup>12</sup>BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 4° Edição - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1002.

<sup>13</sup>Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial.

<sup>14</sup>LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 630

<sup>15</sup>BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 4° Edição - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1022.

aplicação poderá ocorrer isolada ou cumulativamente. Vale ressaltar que a prisão preventiva pode ser decretada durante a investigação policial, no curso da ação penal, e até mesmo após a sentença condenatória recorrível<sup>16</sup>.

Os requisitos que ensejam a privação preventiva estão previstos no art. 312<sup>17</sup> e 313<sup>18</sup> do Código de Processo Penal, e são de caráter obrigatório. A decisão que decretar a prisão preventiva deverá ser composta por uma fundamentação legal para não ferir a presunção de inocência. Afora, por se tratar de uma decisão interlocutória não existe um recurso previsto, restando apenas a possibilidade de ser atacada por meio de *Habeas Corpus*.

Como expõe Aury Lopes, para a decretação da prisão preventiva, por se tratar de uma medida que gera significativo impacto na vida da pessoa presa, é fundamental que exista um juízo de probabilidade, ou seja, uma sobra das razões positivas para tal medida. A probabilidade é considerada a existência de uma densa fumaça, como dispõe CARNELUTTI, os requisitos positivos do crime significam a presença minimamente aparente de uma conduta típica, ilícita e culpável.<sup>19</sup>

Além da inquestionável presença do *fumus commissi delicti* a cautelar preventiva exige uma situação de perigo evidente ao desenvolvimento do processo, que será representada pelo *periculum libertatis*. No art. 312 do CPP estão expressos os conceitos que designam situações fáticas, sem as quais nenhuma prisão preventiva poderá ser decretada. As circunstâncias para a decretação da prisão são alternativas, sendo necessária somente uma para justificar a aplicação do cárcere.

O *periculum libertatis* envolve o perigo de manter a pessoa investigada em liberdade, entre as ameaças é pontuado o risco a ordem pública; a ordem econômica; para a

---

<sup>16</sup>LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 629

<sup>17</sup>Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

<sup>18</sup>Art. 313. Nos termo do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: I – nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; II – se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado; III – se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência; Parágrafo Único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida.

<sup>19</sup>LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 632 e 633

conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. As duas primeiras situações são questionadas doutrinariamente por não possuírem definições claras. Além disso, a manutenção da ordem pública, por exemplo, é sinônimo de “clamor público” quando o delito envolve uma considerável comoção popular, que pode significar espaço para a discricionariedade do magistrado no momento da efetivação da prisão cautelar.

Por fim, a duração razoável da prisão preventiva emerge como princípio constitucional, embora de maneira implícita entre as garantias fundamentais. A meta de que ninguém permanecerá preso, provisoriamente, por prazo indeterminado ou mais extenso do que for estritamente imprescindível para o desfecho do processo, é essencial em um sistema processual penal consagrado por garantias constitucionais, como o princípio da presunção de inocência e o direito a liberdade.

Vale ressaltar que a prisão domiciliar é, na verdade, uma substituta da prisão preventiva. Sua incidência ocorrerá quando a prisão preventiva for a opção adequada para a situação fática, mas pelos motivos previstos nos art. 317<sup>20</sup> e 318<sup>21</sup> do CPP, caberá a substituição pela prisão domiciliar. É uma modalidade que depende de características pessoais do agente ou de natureza humanitária. Além disso, trata-se de espécie diversa da medida cautelar de recolhimento domiciliar previsto no art. 319, inciso V do CPP, onde a liberdade do agente é plena durante o dia para executar suas atividades profissionais restando obrigatório recolher-se ao domicílio no período noturno e em dias de folga.

Diante disso, a comprovação dos motivos para a aplicação da prisão domiciliar pode ser através de documentos, como a certidão de nascimento dos filhos, ou por meio de perícia médica, conforme necessidade da situação fática que se busca provar. Assim como, as demais modalidades de prisões cautelares, a prisão domiciliar se submete aos mesmos princípios e requisitos.

---

<sup>20</sup> Art.317. A prisão domiciliar consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial.

<sup>21</sup> Art.318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

I – maior de 80 (oitenta) anos;

II – extremamente debilitado por motivo de doença grave;

III – imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;

IV – gestante;

V – mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

VI – homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo.

A prisão temporária encontra previsão na Lei nº 7.960/89 e surge em seguida a promulgação da Constituição Federal de 1988. A sua criação ocorreu em virtude de uma forte pressão política e judiciária. Ressalta-se, que o momento histórico de seu nascimento é posterior a período de imensa repressão, característica do sistema ditatorial da época. Diante disso, antes vigorava a “prisão para averiguação” e com o fim da ditadura e início da observância das garantias fundamentais, costumes policiais que anteriormente eram corriqueiros passaram a ser coibidos, como por exemplo, a busca e apreensão sem autorização judicial prévia.

Desse modo, para a decretação da prisão temporária é necessário a representação da autoridade policial ou o requerimento do Ministério Público, a decretação de ofício não é permitida. Ademais, para a sua utilização o magistrado deverá analisar se a medida está adequada e se é necessária para que a investigação siga o curso processual normal. Devendo o juiz, portanto, observar se outra medida cautelar menor impacto do art.282 do CPP, não alcançaria os objetivos pretendidos. Além disso, sua decretação é permitida durante o inquérito policial.

A prisão temporária atrai muitas críticas uma delas decorre do mecanismo de sua criação. A espécie adquiriu vigência através da Medida Provisória nº 111 de 24 de novembro de 1989, o que segundo Aury Lopes é um terrível defeito que a torna inconstitucional ao violar o determinado no art.22, inciso I, da CF quando o Poder Executivo legislou sobre matéria de natureza penal é processual penal. Ademais, a modalidade deixa o imputado totalmente à disposição da autoridade policial, isso porque, o detido pode ficar preso na delegacia. Portanto, ele estaria à mercê de todo e qualquer tipo de pressão ou maus-tratos, recorrentes em ambientes policiais.

O art. 1 da Lei nº 7.960/89<sup>22</sup> traz as três hipóteses de cabimento da prisão temporária. Por outro lado, o prazo da cautelar temporária será, em regra, de cinco dias, podendo ser

---

<sup>22</sup> Art. 1. Caberá prisão temporária:

I – quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;

II – quando o indiciado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;

III – quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes:

a) homicídio doloso;

prorrogável por igual período nos casos de *extrema e comprovada necessidade* (art.2º, caput, da Lei 7.960/89). Todavia, quando se tratar dos tipos penais hediondos e seus equiparáveis, o prazo será de 30 dias, prorrogáveis por mais 30 dias (art.2º, §4º, da Lei 7.960/89).

Importante destacar que, expirado o prazo de privação da liberdade determinada pelo juiz, e não sendo a prisão convertida em preventiva, o indiciado deve ser imediatamente posto em liberdade pela autoridade policial independentemente de expedição de alvará de soltura. O não atendimento do estipulado em lei pela autoridade acarretará na sua responsabilização por constrangimento ilegal e a defesa deverá impetrar o remédio constitucional do *habeas corpus*.

O presente trabalho tem o intuito de estudar o instituto das audiências de custódia, buscando compreender suas finalidades e procedimentos e como a atuação do juiz pode influenciar e potencializar a garantia em comento. As audiências de custódia funcionam como meio de controle das prisões provisórias elencadas acima. Nesse contexto, surgem às audiências de custódia, garantia a muito exigida pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD) e pela sociedade em geral. Tal garantia consiste na apresentação pessoal e imediata da pessoa presa à autoridade judicial, para que este decida sobre a legalidade, necessidade e proporcionalidade da prisão. Se antes a decisão do juiz se baseava apenas em função do que fora descrito no Auto de Prisão em Flagrante, agora o custodiado deve ser conduzido pessoalmente ao juiz que após entrevistá-lo e atestar as suas condições físicas, decidirá pela manutenção ou não da prisão.

Frisa-se que o instituto das audiências de custódia encontra amparo no artigo 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos e no artigo 9.3 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Entretanto, a garantia ainda não possui previsão na legislação

- 
- b) sequestro ou cárcere privado;
  - c) roubo;
  - d) extorsão;
  - e) extorsão mediante sequestro;
  - f) estupro;
  - g) atentado violento ao pudor;
  - h) rapto violento;
  - i) epidemia com resultado de morte;
  - j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte;
  - k) quadrilha ou bando;
  - l) genocídio;
  - m) tráfico de drogas;
  - n) crimes contra o sistema financeiro;
  - o) crimes previstos na Lei do Terrorismo.

nacional, fato que pode vir a ser corrigido através do trâmite da PLS n° 554/2011 que tem como objetivo normatizar o instituto.

No primeiro capítulo serão analisados os limites das prisões provisórias conforme o entendimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) e para, além disso, serão elencados os princípios responsáveis pelas limitações à sua aplicação e utilização. Ademais, restou claro que as prisões provisórias têm como parâmetro tutelar situações que sejam comprovadas o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*, e somente quando estes persistirem serão aplicadas. Sendo assim, com a extinção de qualquer um dos dois requisitos a prisão cautelar deverá cessar. Com isso posto toda prisão provisória deve ser revisitada de tempos em tempos para verificação da persistência dos referidos requisitos.

No primeiro capítulo será tratado da prisão provisória e seus princípios limitadores. Além disso, se analisará o instituto da audiência de custódia, destacando sua definição, previsão normativa, natureza jurídica, requisitos, finalidades e como funciona o seu procedimento. Em seguida, será feito um breve apanhado de como se implantou as audiências de custódia no Rio de Janeiro, tratando ainda, da Resolução do CNJ n° 213 de 2015 e do Projeto de Lei do Senado n° 554/2011.

No segundo capítulo será abordada a teoria do garantismo penal e a figura do juiz, partindo de princípios que regem a atuação do magistrado. Nesse tópico, serão apresentados os conceitos sobre o juiz garante, natural, imparcial e sobre o princípio da motivação das decisões judiciais. Nesse capítulo será tratado, ainda, dos ditames para a atuação dos juízes das audiências de custódia especialmente para respeitar o sistema processual acusatório.

Visando esclarecer que as audiências de custódia devem ser presididas por um magistrado garante dos direitos e garantias individuais da pessoa presa. Ademais, serão relacionados os conceitos de garantismo penal, sistema acusatório e audiência de custódia como instrumentos de contenção do poder punitivo do Estado.

No último capítulo, serão apresentados relatórios sobre as audiências de custódia na prática. Inicialmente serão abordados os relatórios produzidos pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro – DPE/RJ e o relatório produzido pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD no âmbito da cidade de São Paulo, isso porque o instituto sempre esteve no

front em busca da implantação das audiências de custódia e é responsável pelo monitoramento nacional da efetivação da garantia. Posteriormente, serão expostos relatórios construídos a partir da observação das audiências de custódia no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro - TJRJ e no inteiro da Cadeia Pública José Frederico Marques. Tais relatórios serão desenvolvidos e produzidos através da participação no projeto de pesquisa Observatório das Audiências de Custódia – OBSAC com a coordenação da professora Junya Barletta e que possui como metodologia a pesquisa empírica com inspiração etnográfica.<sup>23</sup>

Objetiva-se demonstrar os pontos controversos da atuação do magistrado durante as audiências de custódia observadas, revelando o contraste entre o que é esperado pela teoria e o que de fato ocorre na prática, com base na coletânea teórica apresentada nos capítulos anteriores.

Logo, o presente trabalho apresenta as audiências de custódia como instrumento de garantia dos direitos fundamentais do preso, que assegura não somente a liberdade individual, mas abrangem o direito à presunção de inocência, ao silêncio, à integridade física e psíquica, à saúde, e que tutela ainda o direito à maternidade. Diante disso, será observado se o juiz em sua atuação está assumindo o seu papel de garante desses direitos, desenvolvendo o debate e possibilitando o diálogo acerca da função social das audiências de custódia, que não se limita a prevenção da tortura e diminuição do encarceramento, mas como uma verdadeira garantia fundamental do custodiado.

---

<sup>23</sup> MATTOS, CLG. **A abordagem etnográfica na investigação científica**. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/8fcfr/pdf/mattos-9788578791902-03.pdf>>. Acessado em: 20/10/2018

## 1. PRISÃO PROVISÓRIA E SEUS PRINCÍPIOS LIMITADORES

### 1.1 Limites da prisão provisória de acordo com o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH)

A Constituição Federal de 1988 (CF) nasceu após um período de muita segregação de liberdades individuais e tempos de censura severa. Nesse contexto, ela traz diversas garantias e direitos, inclusive em relação à prisão cautelar, isso com o intuito de frear o superencarceramento e extinguir as violações físicas e psicológicas estabelecendo um conjunto de normas protetivas para inibir que tal prisão constitua qualquer outra restrição além daquelas legalmente previstas.

Além disso, a Constituição é reconhecida como uma Constituição cidadã por trazer inúmeros direitos fundamentais o que os tornam cláusulas pétreas. Assegurando, assim, ao acusado garantias que são entendidas como limitações penais ao *ius puniendi* que norteiam o desenvolvimento das prisões processuais, são elas:

Art. 5º (...)

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

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

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

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

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

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

O sistema de cautelares brasileiro passou por mudanças com o advento da Lei nº 12.403, de 04 de maio de 2011, o referido diploma objetivou a adequação processual penal, bem como, da prisão provisória aos ditames do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH). Isso se tornou urgente, uma vez que, como enumerado acima não há uma exigência que a pessoa presa seja encaminhada a presença do magistrado para uma audiência de homologação da prisão, momento em que o preso teria o direito de ser entrevistado pessoalmente, onde estejam presentes o contraditório e que possibilite ao juiz decidir pela manutenção ou não da prisão. No Brasil o mencionado procedimento é conhecido como Audiência de Custódia, que mais adiante receberá o destaque adequado.

Diante disso, nos casos de prisões em flagrante delito, a Carta Magna assegura que haverá uma comunicação imediata ao juiz competente, todavia já restou comprovado que se trata de medida precária. Nesse sentido, é essencial que um magistrado realize o reexame da prisão para determinar o relaxamento no caso de prisão ilegal, ou se for preciso, converter em prisão preventiva, caso se trate de prisão legal. Entretanto, mesmo nos casos que envolva a prisão preventiva, a mesma só sofrerá a convalidação se a pessoa presa não fizer jus à concessão de liberdade de provisória.

No Brasil, a prisão provisória possui natureza cautelar e pode ser compreendida como meio de privar a liberdade. Ela ocorre em circunstância de flagrante delito ou quando é decretada pela autoridade judicial competente ao longo da instrução criminal. No entanto, a prisão cautelar é diversa da prisão de pena, tendo em vista, que essa última decorre de uma sentença penal condenatória que transitou em julgado.

Vale ressaltar que tanto a doutrina majoritária quanto a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), através de sua jurisprudência, compreendem a prisão provisória como meio cautelar e que somente deve ser utilizado de forma excepcional. Tal percepção ocorre, porque, em um sistema garantidor de direitos humanos instituídos pela Constituição o princípio da presunção de inocência é pilar e, sendo assim, a preservação da liberdade deverá ser objetivo norteador do sistema penal e processual penal pátrio.

Entretanto, ao observar mais atentamente o art. 312º do CPP, constata-se que as hipóteses legais que fundamentam e embasam a decretação das prisões cautelares, mais especificamente, da prisão preventiva geram controvérsias quando estipulam, por exemplo, a “garantia da ordem pública” e a “garantia da ordem econômica”, como justificativas para tal convalidação, já que, mencionadas situações são de difícil e frágil definição.

Com isso posto, é importante salientar que o Brasil em junho de 2016 ultrapassou a marca de 700 mil pessoas em situação de cárcere, e que o Rio de Janeiro possuía em tal época população carcerária superior a 50 mil pessoas privadas de liberdade. É devido o destacar do

último dado, pois, dessa marca 40% são presos sem condenação, ou seja, presos em situação provisória.<sup>24</sup>

Como se resta demonstrado, a prisão provisória é, teoricamente, uma medida de caráter excepcional, que deve ser aplicado como última alternativa em um Estado Democrático de Direito. No entanto, a realidade do constante encarceramento brasileiro comprova que a prisão cautelar vem tornando-se a regra.

Por tudo isso, o presente capítulo se atentará aos princípios limitadores que revestem e devem ser respeitados para a adequada e controlada aplicação das prisões provisórias. Para tanto, será elucidado o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) que é primordial para a construção e definição dos princípios estudados. Ademais, como ensina Aury Lopes, a base principiológica é o que garante a coexistência entre a prisão cautelar e a presunção de inocência.<sup>25</sup>

## 1.2 Princípios Limitadores à aplicação das Prisões Provisórias

O direito é basicamente regido por princípios que orientam e direcionam a correta maneira de aplicação e utilização de seus institutos. Desse modo, a base principiológica é de suma importância quando relacionada às prisões cautelares, pois serão eles que permitirão a coexistência das prisões sem sentenças penais condenatórias com a garantia constitucional da presunção de inocência.

Além disso, é fundamental destacar o entendimento e posicionamento sobre os princípios limitadores abaixo, como forma de esclarecer como são efetivados e vislumbrados. Para tanto, serão feitas referências pontuais aos casos *Bayarri vs. Argentina* (2008)<sup>26</sup> e *Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador* (2007)<sup>27</sup> julgados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH).

<sup>24</sup> **Levantamento Nacional de Informação Penitenciária: INFOPEN.** Atualização – Junho/2016

<sup>25</sup> LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal.** São Paulo: Saraiva, 2017, p. 585

<sup>26</sup> Corte IDH. Caso Bayarri vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparação e Custas. Sentença de 30 de outubro de 2008. Série C n° 187. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/caso/articulos/seriec\\_187\\_por.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/caso/articulos/seriec_187_por.pdf)> Acessado em: 25/08/2018.

<sup>27</sup> Corte IDH. Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparação e Custas. Sentença de 01 de fevereiro de 2007. Série C n° 170. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/594b477644fd82c796a49c0e0d49d240.pdf>> Acessado em: 25/08/2018

### 1.2.1 Da Excepcionalidade

O encarceramento provisório é medida excepcional, porém a realidade é contraditória quando analisados os números referentes os presos provisórios no Brasil.<sup>28</sup> O princípio da excepcionalidade está previsto no Código de Processo Penal (CPP) em dois artigos. O primeiro art. 282, §6º, determina que a prisão preventiva seja a última medida a ser adotada, destacando a essencialidade da análise sobre a adequação da alternativa e de uma possível substituição por outra modalidade de cautelar menos gravosa ao imputado. De outra maneira, o segundo art. 310, inciso II do CPP dispõe que a prisão em flagrante delito somente sofrerá a conversão em cautelar preventiva quando restarem presentes os requisitos legais e “se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão”.<sup>29</sup>

A excepcionalidade não diferente dos demais princípios limitadores deve ser compreendida juntamente a presunção de inocência, tornando, de fato, a prisão provisória a *ultima ratio* do sistema processual cautelar. Entretanto, no Brasil é notória a banalização e instrumentalização das prisões de caráter provisório. Como enfatiza Aury Lopes:

No Brasil, as prisões cautelares estão excessivamente banalizadas, a ponto de primeiro se prender, para depois ir atrás do suporte probatório que legitime a medida. Ademais, está consagrado o absurdo primado das hipóteses sobre os fatos, pois se prende para investigar, quando, na verdade, primeiro se deveria investigar, diligenciar, para somente após prender, uma vez suficientemente demonstrado o *fumus commissi delicti e o periculum libertatis*.<sup>30</sup>

A CIDH, por meio de decisões (caso *Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*) entendeu que a liberdade pessoal consagrada no artigo 7 da CADH trata da liberdade física, mas também está relacionada ao direito a segurança e proteção contra toda e qualquer violação ilegal ou arbitrária realizada em face desta garantia. Diante disso, a interferência estatal deve ser limitada e essa restrição encontra amparo na própria CADH onde é determinado que a liberdade seja a regra, enquanto a prisão, a exceção.<sup>31</sup>

<sup>28</sup>PRADO, Geraldo. **Excepcionalidade da prisão provisória**. In: Medidas cautelares no Processo Penal: prisões e suas alternativas: comentários à Lei n. 12.403, de 04.05.2011/ Antônio Magalhães Gomes Filho...[et al.]; coordenação Og Fernandes. – São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2011.

<sup>29</sup>LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva 2017, p. 593

<sup>30</sup>idem, p. 594

<sup>31</sup>BARLETTA, Junya Rodrigues. **A prisão provisória como medida de castigo e seus parâmetros de intolerabilidade à luz dos direitos humanos**. Rio de Janeiro, 2014. p.95 e 96. Tese (doutorado) – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

### 1.2.2 Da Proporcionalidade

Partindo do princípio da proporcionalidade a prisão provisória precisa ser interpretada e usada, unicamente, como meio de atingir os fins que se propõe, dosando a intensidade da prisão e a sua duração. O referido princípio encontra amparo no princípio da dignidade da pessoa humana.

Ademais, o princípio da proporcionalidade direciona a tomada de decisão do magistrado nos casos concretos, pois é nesse momento que o juiz ponderará entre a gravidade do delito e a medida suficiente a ser escolhida. Isso, porque, sempre existirão dois interesses sendo ponderados, é nesse tocante que o mencionado princípio adere papel, importantíssimo, para que haja equilíbrio nas imputações de medidas cautelares e que sejam evitadas as prisões desnecessárias.

Afora, a proporcionalidade é composta de três subprincípios, que são o da adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. A adequação exige que a medida cautelar seja apta aos seus motivos e fins esperados. Logo se existir medida menos onerosa para o acusado, ela deverá ser a escolhida na situação fática, mantendo, assim, a prisão reservada para os casos mais graves.

Para, além disso, é exigida cuidada ponderação do magistrado, com o intuito de examinar todo o contexto do caso concreto e suas necessidades singulares. Os princípios que regem as cautelares necessitam da máxima eficácia, pois como demonstrado as prisões provisórias ofendem a dignidade da pessoa humana, bem como, garantias constitucionais.

A jurisprudência da CIDH aponta que a prisão provisória como medida, uma vez tomada, precisa ser proporcional, de modo que o sacrifício e sofrimento causados pela restrição da liberdade não sejam exagerados e desmedidos diante das vantagens alcançadas por tal limitação. Além disso, a Corte ainda reafirma que as medidas cautelares que cerceiam a liberdade devem ser objeto de constante revisão pelos magistrados.<sup>32</sup> Os juízes deverão analisar periodicamente se os fundamentos que embasaram a prisão cautelar ainda se mantêm,

---

<sup>32</sup> BARLETTA, Junya Rodrigues. **A prisão provisória como medida de castigo e seus parâmetros de intolerabilidade à luz dos direitos humanos**. Rio de Janeiro, 2014. p.97. Tese (doutorado) – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

bem como se a mesma continua sendo necessária e proporcional. (Caso *Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*).

### 1.2.3 Da Provisoriedade

É o princípio fundamental para conter a banalização da prisão provisória. As prisões provisórias são situações transitórias, e para sua manutenção é obrigatório que os seus requisitos permaneçam presentes, e estando ausente qualquer um deles a prisão preventiva do acusado ou indiciado deve ser imediatamente revogada. Além disso, a provisoriedade não atendida conforme o art. 282, §5º do CPP<sup>33</sup> o encarceramento preventivo torna-se ilegal.

Sendo assim, percebe-se que as prisões cautelares podem ser revogadas a qualquer momento, durante o curso processual, desde que os motivos para a sua permanência e legitimidade deixem de existir. Do mesmo modo, ela pode ser novamente decretada se surgir nova necessidade.

De todo jeito, o princípio da provisoriedade indica que, a rigor, a prisão cautelar deve ser composta por um prazo máximo de duração. O mencionado princípio está intimamente ligado ao tempo, uma vez que, sua natureza é esporádica e por isso a necessidade de limitar sua temporalidade. Assim, a prisão preventiva deve ser de curta duração, porque, ela é baseada em situações de fato e a antecipação de pena advinda de sentença penal condenatória precisa ser evitada.

Diante de tal cenário, o legislador brasileiro na reforma do Código de Processo Penal em 2008, optou por não se ater a fixação de um prazo máximo para a duração da prisão preventiva e predomina, atualmente, a indeterminação. A inércia do legislador é muito criticada pela doutrina nacional e é contrária aos posicionamentos e recomendações da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH).

Diferente do Brasil, em alguns países existe em suas legislações um prazo máximo para a duração da prisão cautelar, no caso *Bayarri vs. Argentina*, a CIDH destacou que a prisão preventiva do acusado foi totalmente ilegítima porque violou a legislação interna argentina

---

<sup>33</sup> Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: §5º. O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

que estipulava o limite de três anos de duração da prisão provisória e extremamente excessiva por ter perdurado longos treze anos. Aqui a Corte destaca ainda a necessidade de um reexame contínuo das prisões preventivas, para que outros absurdos como esse sejam evitados.<sup>34</sup>

#### 1.2.4 Da Jurisdicionalidade

O princípio da jurisdicionalidade está estreitamente ligado ao princípio do devido processo legal, que encontra previsão no art. 5º, inciso LVI “ninguém será privado de liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”<sup>35</sup>. Com isso posto, teoricamente, para ocorra a restrição da liberdade deve antever o processo. Se colocássemos o princípio da jurisdicionalidade em uma balança com a presunção de inocência, seria absolutamente inadmissível a prisão cautelar. Para que os dois pólos coexistam a justificativa encontra-se na necessidade e proporcionalidade da prisão provisória.

Além disso, o Brasil é signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ou Pacto de São José da Costa Rica, desde novembro de 1992, quando o Decreto nº 678 foi promulgado, esperava-se que os normativos estabelecidos em tal Convenção fossem plenamente incorporados, respeitos e cumpridos.

Em 2008 a CIDH julgou o caso *Bayarri vs. Argentina*, e através de seus posicionamentos é possível indicar o entendimento da Corte sobre esse e os outros princípios limitadores das prisões provisórias. Especificamente sobre o princípio em tela, a Corte decidiu que a prisão do custodiado foi ilegal e feriu os artigos 7.1 e 7.2 da CADH, pois aconteceu sem ordem escrita e fundamentada por autoridade judicial competente. Dessa forma, fica claro que para toda e qualquer detenção e para que a mesma seja revestida de legitimidade é preciso que exista uma ordem escrita pela a autoridade competente para tal ato no Brasil essa figura é o juiz.

Outro ponto ligado a jurisdicionalidade é o quesito determinado no art.7.5 da CADH que ordena que a pessoa detida seja levada diante da autoridade judicial competente “sem

---

<sup>34</sup> BARLETTA, Junya Rodrigues. **A prisão provisória como medida de castigo e seus parâmetros de intolerabilidade à luz dos direitos humanos**. Rio de Janeiro, 2014. p. 99 e 100. Tese (doutorado) – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

<sup>35</sup> PLANALTO, **Constituição da República Federal do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Compilado.htm). Acessado em 18 de jun. 2018.

demora”, para que sejam verificadas as razões e circunstâncias da prisão. Esse artigo também foi violado pela Argentina, uma vez que o acusado não foi apresentado de maneira imediata à autoridade competente.

Dessa maneira, a Corte ressaltou, ainda, que é muito relevante a realização de um controle judicial rápido para que prisões arbitrárias e ilegais sejam evitadas, principalmente porque faz parte do papel da autoridade judicial verificar se a adoção da medida cautelar é necessária ao caso e assegurar as garantias do acusado, bem como um tratamento baseado e compatível com princípio da presunção de inocência.<sup>36</sup>

Em outro momento (caso *Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*) a CIDH destacou alguns pontos tangenciais ao princípio da jurisdicionalidade que estão compreendidos no artigo 7.2 e 7.4 da CADH que exigem que a pessoa presa seja informada de maneira clara e imediata as razões e motivos pelos quais está sendo detida na ausência dessa previsão o encarceramento torna-se ilegal.

Em síntese, para que o princípio da jurisdicionalidade seja atendido prisão provisória deve ser efetivada com o amparo de ordem judicial escrita e fundamentada pela autoridade judicial competente; é direito da pessoa presa ser levada diante do juiz para que seja por ele verificada a legalidade e necessidade de sua prisão, nos casos de presos em flagrante delito; ao imputado devem ser informados os motivos e razões de sua prisão, imediatamente. Além disso, sua integridade física e psicológica é de responsabilidade do Estado enquanto sob custódia e devem ser preservadas.

### 1.3 Audiência de Custódia

A audiência de custódia, também conhecida como audiência de apresentação, tem como objetivo central garantir os direitos fundamentais da pessoa no momento da prisão em flagrante. O sistema processual penal vigente no CPP, mais pontualmente em seu art. 306<sup>37</sup>,

<sup>36</sup> BARLETTA, Junya Rodrigues. **A prisão provisória como medida de castigo e seus parâmetros de intolerabilidade à luz dos direitos humanos**. Rio de Janeiro, 2014. p.98. Tese (doutorado) – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

<sup>37</sup> Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra serão comunicados imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

§ 1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.

prevê que a pessoa presa deve ser levada diante de autoridade policial, para que seja lavrado o auto de prisão em flagrante, em conformidade as determinações legais.

Ademais, é através do auto de prisão em flagrante, que deve ser remetido imediatamente ao juiz competente, que o mesmo analisará a legalidade da prisão nos termos do art. 310 do CPP<sup>38</sup>, se for comprovada a sua ilegalidade ele deverá relaxá-la, se for legal a homologará. Uma vez comprovada a legalidade da prisão passa-se a verificar a necessidade, proporcionalidade e adequação de sua conversão em prisão preventiva. Afora, mostrando-se desnecessária o juiz deverá conceder a liberdade provisória ao custodiado, com ou sem adição de outras medidas cautelares do art. 319 do CPP.

Sendo assim, ao observar o Código de Processo Penal, o magistrado teria apenas o auto de prisão em flagrante para decidir sobre a manutenção ou não da prisão, não existindo qualquer exigência legal para que o preso seja apresentado e ouvido, o que não atende as determinações da CIDH e nem abarca todas as garantias pessoais da pessoa presa por tudo isso que a implantação do instituto da audiência de custódia se torna fundamental.

Dessa forma, como define Caio Paiva, o conceito de custódia está relacionado ao ato de guardar e proteção. A audiência de custódia é por definição a condução da pessoa presa, sem demora, diante de uma autoridade judicial que analisará, respeitando o contraditório formado entre o Ministério Público e a defesa, a legalidade e necessidade da prisão. Além disso, a audiência de custódia também tem como objetivo a prevenção contra os maus tratos e torturas policiais que possam se infligidas a pessoa presa no momento ou durante a sua detenção.<sup>39</sup>

Logo, a audiência de custódia é na verdade a teoria transformada em realidade. Deixando de lado a burocratização nada pessoal imposta pelas limitações de uma análise feita através de um punhado de documentos. Assim, a audiência de custódia torna possível o

---

§ 2º No mesmo prazo, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa, assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.

<sup>38</sup>Art.310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:

I – relaxar a prisão ilegal; ou

II – converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III – conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

<sup>39</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e o processo penal**. 3ª edição. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018, p.43.

encontro entre o custodiado e a autoridade judicial, para que após entrevistá-lo, observar o contraditório entre o Ministério Público e a defesa, o juiz possa decidir de maneira amplamente fundamentada e humanística.

### **1.3.1 Natureza jurídica e previsão normativa**

Em relação à natureza jurídica, a audiência de custódia é compreendida como uma garantia da pessoa presa, ela tem o objetivo de assegurar que os direitos fundamentais do imputado sejam respeitados. Portanto, a audiência de custódia é um espaço de garantias de direitos, mas não somente os direcionados a legalidade da prisão em flagrante ou da verificação da situação do estado físico e psicológico do imputado, é também o momento de contato direto entre o magistrado e o custodiado. É, na verdade, uma tentativa de humanizar e aproximar as partes, tornar esse momento oportuno para que o magistrado realize sua ponderação com o máximo de respaldo possível.

Nesse contexto, o papel do juiz ganha destaque, pois as audiências de custódia são por natureza um ambiente onde a sensibilidade, a abordagem humanizada, individual e personalíssima recebe a devida atenção. Sendo assim, ela deve ser presidida pelo magistrado como o instrumento amplificador das garantias fundamentais da pessoa custodiada.

O mencionado instituto encontra amparo normativo em Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário. Inicialmente, destaca-se a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), conhecida também como Pacto São José da Costa Rica, que foi ratificada pelo Brasil em 1992 mediante o Decreto nº 678 de 6 de novembro, que em seu art. 7.5 dispõe que:

Artigo 7.5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

De modo semelhante o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, incorporado a legislação pátria por meio do Decreto nº 592 de 6 de julho de 1992, em seu art. 9.3, prevê a apresentação do preso ao juiz de modo objetivo. Conforme abaixo transcrito:

Artigo 9.3. Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência, a todos os atos do processo e, se necessário for, para a execução da sentença.

Como já ressaltado, a CIDH em inúmeras decisões vem destacando a importância de um verdadeiro controle judicial para que, assim, prisões arbitrárias e ilegais sejam evitadas. Diante de tal cenário, a audiência de custódia é revestida de expectativas relacionadas às suas finalidades e a possível evolução de um sistema processual penal que ainda é composto por heranças de uma época que imperava o mecanismo inquisitorial na seara penal.

### 1.3.2 Requisitos e Finalidades

Tomando como base o art. 7.5 da CADH<sup>40</sup> é possível apontar os requisitos que compõe as audiências de custódia. O primeiro deles, que merece atenção, está relacionado ao termo “sem demora”, que se refere a um quesito temporal, entre o momento da captura da pessoa presa em flagrante delito e a sua apresentação diante do juiz. Para a avaliação adequada desse requisito há que se observar de início o que é determinado pela legislação interna de cada nação, para assim, verificar se está compatível com a interpretação dada pela CIDH, que atenda um período e duração razoável.<sup>41</sup>

Como sinaliza Caio Paiva, já existe um consenso na jurisprudência dos tribunais internacionais de direitos humanos que indicam que o “sem demora” precisa atender as características singulares de cada caso concreto. No mais, isso acaba gerando precedentes diversos, onde coexistem entendimentos de lapsos temporais variados. De todo modo, a Corte IDH, consolidou que a apresentação à autoridade judicial da pessoa presa dada após um dia de sua detenção não gera violação à CADH. Sendo assim, pode ser compreendido que o termo “sem demora” é respeitado e cumprido quando o preso é conduzido diante da autoridade judicial no dia seguinte a sua prisão.

---

<sup>40</sup>Art. 7.5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

<sup>41</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e o processo penal**. 3ª edição. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018, p.60.

No âmbito nacional, especificamente relacionado ao CPP, o art. 306, §1º prevê que o auto de prisão em flagrante seja encaminhado ao juiz no prazo de vinte e quatro horas, assim, Caio Paiva assente que o mesmo prazo deve ser adotado em virtude das audiências de custódia. Esse também é o prazo estabelecido pelo Projeto de Lei do Senado (PLS) 554/2011<sup>42</sup> e pela Resolução 213/2015 do CNJ que institui as audiências de custódia.

Vale ressaltar que nem sempre esse prazo será observado, ocorrem variações nos diferentes estados da federação, por exemplo, no estado do Rio de Janeiro aos finais de semana, até pouco tempo, não ocorriam audiências de custódia. Desse modo, os custodiados detidos ao longo do final de semana somente eram apresentados ao magistrado na segunda-feira. A análise da legalidade e da necessidade da prisão acontecia em sede de plantão judicial e a decisão era revista durante a audiência de custódia.

O segundo requisito destacado se relaciona à pessoalidade. Como já mencionado o CPP apenas prevê que o auto de prisão em flagrante seja encaminhado ao magistrado de maneira imediata, todavia, o art. 7.5 da CADH determina que o preso seja apresentado pessoalmente ao juiz, com isso, conclui-se que a audiência de custódia deve ser realizada mediante a presença física do preso. Além disso, a apresentação será de forma individualizada.

Uma apresentação pessoal e individualizada possibilita ao juiz verificar a ocorrência de maus tratos e torturas sofridas pela pessoa presa no momento de sua prisão, o que é considerado um importante mecanismo de combate a tais violações. Ademias, o requisito proporciona ao magistrado realizar uma avaliação mais realista e adequada da situação vulnerabilidade social da pessoa detida.

Afora, outro ponto importante é referente a quem o preso deve ser apresentado, a CADH estabelece que toda pessoa presa seja conduzida “à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais”. Desta maneira, a única autoridade judicial competente para conduzir e dirigir as audiências de custódia no Brasil é o magistrado,

---

<sup>42</sup> BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado, PLS, nº 554 de 2011**. Altera o §1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1942 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>. Acesso em: 09/09/2018.

uma vez que é esperado dele independência e imparcialidade para fazer cessar imediatamente qualquer ilegalidade.

A oralidade é também um requisito que ganha destaque com o surgimento e implantação das audiências de custódia, isso porque, a mesma deve ser realizada através da palavra falada em detrimento da escrita, já que um dos seus objetivos é ultrapassar os limites impostos pelo papel e proporcionar o encontro pessoal entre o custodiado e o magistrado. Assim, a sustentação do Ministério Público e da defesa deve ser oral, bem como o preso ouvirá a decisão e a fundamentação da manutenção ou não de sua prisão, pelo próprio juiz. Esse requisito é uma maneira de priorizar o princípio da celeridade inerente ao instituto da audiência de custódia.

Destaca-se ainda o requisito específico surgido no Brasil com a edição da Resolução 213/2015 do CNJ, que veda a análise de mérito na audiência de custódia. Nesse sentido, o juiz deve limitar suas perguntas aos fatos contidos no auto de prisão em flagrante. Logo, o conhecimento é limitado à verificação da legalidade da prisão em flagrante e a necessidade da manutenção da prisão por meio da conversão da flagrância em prisão preventiva. Nesse sentido, é importante frisar que os requisitos elucidados representam uma garantia para o custodiado.

Não adentrar as questões relacionadas ao mérito é de todo modo muito difícil. No entanto, o julgador e as partes devem compreender que a entrevista produto da audiência de custódia existe para preservar direitos da pessoa presa e não como meio de prejudicá-la. Diante disso, vale ressaltar, que a audiência de custódia surgiu como forma de conter o poder punitivo do Estado e com o intuito de ajustar o direito processual penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos.<sup>43</sup> A partir de tal premissa, cabe ao juiz, como ator-participante e assumindo seu papel de juiz garante, conforme destaca a CIDH tutelar os direitos fundamentais da pessoa presa de forma a prevenir apreensões ilegais e arbitrárias.

A audiência de custódia possui algumas finalidades, como a de ajustar o direito processual penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Outra finalidade

---

<sup>43</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. 3<sup>o</sup> edição. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018. p. 47.

é a tentativa de prevenir a tortura policial<sup>44</sup>. Além disso, a efetivação das audiências de custódia, de modo adequado é, por muitos doutrinadores, vista como uma forma de frear o encarceramento em massa no Brasil. Todavia, para que tal finalidade seja alcançada é necessária a colaboração de todos os atores-participantes das audiências de custódia.

### **1.3.3 Procedimento das audiências de custódia no Rio de Janeiro**

A criação das audiências de custódia partiu de um esforço conjunto entre o Conselho Nacional de Justiça, o Ministério da Justiça e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no ano de 2015. O fruto dessa parceria foi o lançamento do Projeto-piloto “Audiências de custódia”, com o objetivo de pôr em prática o projeto, o Conselho Nacional de Justiça com o Ministério da Justiça e o Instituto de Defesa do Direito a Defesa (IDDD) celebraram o Termo de Cooperação Técnica (TCOT n° 007/2015)<sup>45</sup>, posteriormente ocorreu a celebração do Termo de Cooperação Técnica (TCOT n° 16/2015)<sup>46</sup> com o Tribunal de Justiça Federal e com outros Tribunais no âmbito estadual e federal.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ) se comprometeu com os Termos de Cooperação Técnica, e através da Resolução TJ/OE/RJ n° 29/2015<sup>47</sup> regulamentou o procedimento das audiências de custódia. Todavia, há um artigo, em especial, questionável que se refere a não obrigatoriedade da presença da defesa ou da acusação na referida audiência.<sup>48</sup> Vale ressaltar, que tal artigo presente na Resolução TJ/OE/RJ n° 29/2015 dá margem para a violação de determinações e direitos garantidos aos custodiados, como o direito a defesa técnica e a ampla defesa pessoal, consagrados pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos e pela Resolução n° 213 do CNJ.

O procedimento das audiências de custódia não surgiu em 2015, ele já era definido pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica), todavia, mesmo o Brasil configurando como signatário desde 1992, apenas em 2015 tal sistema

---

<sup>44</sup> Art. 5.2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

<sup>45</sup> O TCOT no 007/2015. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Termo de Cooperação Técnica 007/2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/documentos>. Acessado em 09/09/2018.

<sup>46</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Termo de Cooperação Técnica 16/2015 e Termos de Adesão ao TCOT 007/2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/documentos>. Acessado em 09/09/2018.

<sup>47</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015>. Acessado em 09/09/2018.

<sup>48</sup> Art.6° - Aberta a audiência, o preso será ouvido a respeito das circunstâncias da prisão e suas condições pessoais, manifestando se, em seguida, o MP e defesa, se presentes ao ato.

tornou-se efetivo na cidade do Rio de Janeiro. Dessa forma, não se está diante de uma nova garantia concedida ao indivíduo preso em flagrante. Assim, apenas com a ratificação da Convenção já seria suficiente para que a audiência de custódia fosse observada em todo o país.

Os Tratados Internacionais de Direitos Humanos não podem ficar a margem da movimentação legislativa de cada Estado-Membro, pois geraria uma perda para todo o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Com isso em vista, Tratados dessa natureza devem ter a sua aplicabilidade plena e imediata, jamais estabelecidos internamente como meras recomendações.

Com isso posto, após a Resolução n° 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), determinou a implementação das audiências de custódia em todos os estados da federação. Desse modo, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro implantou em suas normas a Audiência de Custódia por meio da Resolução n° 29/2015, todavia, no primeiro momento as audiências não abrangiam todo o Estado do Rio de Janeiro, sendo realizadas apenas referentes aos flagrantes ocorridos na Capital.<sup>49</sup>

Ademais, com a iniciativa do presidente do TJRJ, desembargador Milton Fernandes de Souza, em diminuir a população carcerária nos presídios do estado, bem como para evitar os perigos e gastos em transporte de custodiados do interior para a Capital se tornou realidade a ampliação e criação de outras unidades de Centrais de Audiências de Custódia em diversos municípios do Estado do Rio de Janeiro. Tal medida e outras foram realizadas ainda no ano de 2017, dentre elas a mudança da Central de Audiências de Custódia, que antes se localizava no 9° andar do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), para a Cadeia Pública José Frederico Marques no bairro de Benfica.

### **1.3.4 Resolução do CNJ n° 213 de 2015**

No dia 15 de dezembro de 2015 o Conselho Nacional de Justiça – CNJ editou a Resolução n° 213<sup>50</sup>, que regulamenta o funcionamento e implantação das audiências de

---

<sup>49</sup> SANTORO, Antônio Eduardo Ramires. RODRIGUES, Anderson Rocha. **Audiências de Custódia no Estado do Rio de Janeiro: identificação de problemas a partir da observação do seu funcionamento.** In: **Audiência de Custódia.** SANTORO, Antônio Eduardo Ramires. GONÇALVES, Carlos Eduardo. [Orgs.] – Belo Horizonte: Editora D'Plácito, 2017. p. 31.

<sup>50</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 213 de 15 de dezembro.** Disponível em: <<http://cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>> Acessado em 31/10/2018.

custódia, determinando que sua vigência teria início em 1º de fevereiro de 2016 e, a partir de então, os tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais teriam o prazo de 90 dias para programá-las em todo o território nacional.

A sua aprovação, na 223ª Sessão Ordinária, foi por unanimidade. A Resolução nº 213 detalha o procedimento de apresentação da pessoa presa em flagrante delito ou em decorrência de mandados de prisão à autoridade judicial competente.<sup>51</sup>A referida Resolução é o resultado do esforço do CNJ juntamente ao Ministério da Justiça e Tribunais de Justiça, assim como fruto da pressão de representantes da sociedade civil e de organizações como o Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD.

Com a aprovação da Resolução as audiências de custódia tiveram seu modo de funcionamento e procedimento uniformizado, ocorreu uma unificação das melhores práticas e o aprimoramento dos procedimentos. Por outro lado, foi por meio da Resolução em comento que o Brasil pode referendar pactos e convenções internacionais das quais a tempos fazia parte. Além disso, o documento possui o respaldo de duas decisões do Supremo Tribunal Federal – STF, da Ação Declaratória de Preceito Fundamental nº 347 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.240, que confirmaram a legalidade do instituto das audiências de custódia. Outro ponto importante para a edição da Resolução nº 213 foi o quantitativo da população carcerária que destacava números alarmantes de presos provisórios.

O instrumento determina em seu art. 1º que toda pessoa presa em flagrante delito deve ser apresentada, em até 24 horas da comunicação do flagrante, à autoridade judicial competente para que seja ouvida sobre as circunstâncias em que se deu sua prisão. No entanto, ela não se limita à prisão em flagrante, e assegura que a apresentação à autoridade judiciária, no prazo de 24 horas, também ocorrerá em decorrência de cumprimento de mandados de prisão cautelar ou definitiva.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup>BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/81192-aprovada-resolucao-que-regulamenta-as-audiencias-de-custodia>> Acessado em 31/10/2018.

<sup>52</sup>Art. 13º 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.

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.

Se a pessoa presa estiver acometida de grave enfermidade, ou por qualquer motivo comprovado esteja impossibilitada de ser conduzida diante do juiz, a audiência de custódia será realizada no local onde o custodiado esteja. Todavia se o deslocamento não for possível, a apresentação na audiência deve ser realizada após o restabelecimento da condição e saúde da pessoa presa.

A audiência de custódia preocupa-se com o contraditório e a observância da ampla defesa, sendo assim, a mesma deve ser realizada na presença do membro do Ministério Público e da Defensoria Pública, se o preso não constituir advogado. Ademais, é assegurada a defesa técnica plena, por isso, ao preso é garantida entrevista prévia e reservada com seu defensor/advogado, sem a presença de agentes policiais. No tocante aos agentes policiais a Resolução prevê, ainda, que seja vedada a presença dos policiais responsáveis pela investigação ou que tenham realizado a prisão durante a audiência.<sup>53</sup>

A Resolução possibilitou a criação do Sistema de Audiência de Custódia – SISTAC, que é um sistema eletrônico de alcance nacional, disponibilizado pelo CNJ para facilitar a coleta de dados produzidos na audiência de custódia. Nele é registrado o número de audiências, permite o registro de denúncias de torturas e maus tratos e permite a análise do resultado, de seus efeitos e dos impactos gerados após a implementação das audiências de custódia.

Conforme entende o CNJ, cabe ao magistrado: (1) esclarecer o que é a audiência de custódia; (2) assegurar que a pessoa presa não esteja algemada, exceto nos casos de resistência, fundado receio de fuga ou perigo à integridade física do preso ou de outros; (3) dar ciência ao preso de seu direito ao silêncio; (4) elucidar sobre as circunstâncias da sua prisão ou detenção; (5) indagar sobre a ocorrência de tortura e maus tratos; (6) abster-se de realizar perguntas com a finalidade de produzir provas para a investigação ou para o processo penal; (7) determinar a realização de exame de corpo de delito, caso não tenha sido realizado.

---

<sup>53</sup>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

Além dos deveres elencados acima, o magistrado deve preocupar-se em questionar aos custodiados e custodiadas mulheres a possibilidade de gravidez, existência de filhos menores ou dependentes sob cuidados da pessoa presa, histórico de doenças graves, incluindo transtornos mentais e dependência química. Uma vez constatado alguma das hipóteses, cabe a autoridade judicial encaminhar a pessoa presa ao serviço de acompanhamento de alternativas penais, no qual é possível a articulação com a rede de proteção social e a identificação das políticas e dos programas adequados a cada caso.

Junto a Resolução nº 213/2015 foram criados dois protocolos. O protocolo “Procedimentos para a aplicação e o acompanhamento de medidas cautelares diversas da prisão para custodiados apresentados nas audiências de custódia” que determina os fundamentos legais e a finalidade das medidas cautelares, bem como estabelece diretrizes para que os juízes apliquem e acompanhem as medidas. O segundo protocolo “Procedimentos para oitiva, registro e encaminhamento de denúncias de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes”, que define tortura, estabelece os procedimentos e as condições adequadas para oitiva do preso e orienta as autoridades judiciais sobre as providências a serem tomadas para apuração de indícios de tortura e maus tratos.

Apesar de todo o esforço e movimento do CNJ em efetivar o direito à audiência de custódia, no dia 27 de abril de 2016, o deputado federal Eduardo Bolsonaro, propôs o Projeto de Decreto Legislativo – PDC nº 317/2016 que pretende anular a Resolução nº 213/2015 do CNJ, alega-se que o procedimento não encontra previsão no ordenamento jurídico brasileiro, que a Resolução é inconstitucional formalmente, pois cria normas processuais penais e que apresenta inconsistências materiais inadmissíveis, como a atribuição da Secretaria de Administração Penitenciária ou da Secretária de Segurança Pública pelo deslocamento do preso ao local da audiência de custódia. Alegou, ainda, que não seria aceitável incubar ao Delegado de Polícia notificar o advogado eventualmente constituído pela pessoa custodiada.

O deputado autor do projeto alega ainda que as audiências de custódia “agravam a sensação de impunidade ao estabelecer uma inversão de valores e papéis em que os investigados passaram a ser, prioritariamente, os agentes policiais responsáveis pelas prisões, e os criminosos de fato foram travestidos de vítimas em potencial, independente da natureza ou gravidade da infração penal praticada”. As justificativas apresentadas pelo autor são assustadoras e baseadas em um pensamento e visão de mundo distorcida, que infelizmente,

reflete uma sociedade vingativa que esta em construção. Afora, o projeto foi aprovado pelo relator deputado Éder Mauro na Comissão de Constituição de Justiça e de Cidadania – CCJC e encontra-se em espera da análise pelo plenário.<sup>54</sup>

Mesmo diante de inúmeros ataques, em síntese, o texto da Resolução nº 213/2015 explica detalhadamente qual o procedimento ideal a seguir nas audiências de custódia, ele é em verdade um manual para os juízes no âmbito das audiências de custódia. A aprovação da resolução unificou e padronizou o funcionamento das audiências de custódia em todo o território nacional. Isso, sem dúvida, merece reconhecimento e espera-se que a audiência de custódia torne-se de fato uma garantia e atinja os objetivos de sua existência que são tão desejados, como a erradicação da tortura policial, a contenção do encarceramento em massa brasileiro e que atenda e respeite os tratados internacionais de direitos humanos.

### **1. Projeto de Lei do Senado nº 554/2011**

O Brasil, como já salientado incorporou os termos da Convenção Americana de Direitos Humanos há mais de vinte anos, isso por si só, já deveria ser o suficiente para que as audiências de custódia fossem aplicadas desde logo no país. Os tratados em matéria de Direitos Humanos não precisam de regulamentação nacional para que ganhem efetividade e eficácia. No entanto, a edição de lei é importante por dois principais motivos: o primeiro é em função dos termos vagos, que não alcançam a realidade de todas as nações signatárias; e o segundo porque no Brasil ainda não há a cultura do cumprimento dos tratados internacionais, sendo diversas vezes compreendidos como meras recomendações.<sup>55</sup> Sendo assim, normatizar a audiência de custódia através de uma legislação interna é proativo e essencial para a promoção e observância dessa garantia. Portanto, o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 554/2011 é fundamental.

O Projeto de Lei é de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares, nos seguintes termos:

---

<sup>54</sup>BRASIL. **Projeto de Decreto Legislativo n. 317 de 2016**. Ficam suspensos os efeitos do inteiro teor da Resolução nº 213, de 15 de dezembro de 2015, do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077191>> Acessado em 31/10/2018.

<sup>55</sup>PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. 3ª edição. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018. p. 76.

“Art.1º. O § 1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, passa a vigorar com a seguinte redação:

“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 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.”.<sup>56</sup>

Como justificativa, o autor do PL, destacou alguns motivos que são considerados finalidade e propósito do instituto da audiência de custódia, como a adequação do ordenamento jurídico brasileiro aos ditames dos instrumentos internacionais e a prevenção em relação a atos de tortura, vejamos:

“A prática mundial vai nesse sentido. A Alemanha determina que o preso seja apresentado no dia seguinte à prisão. Constituições mais modernas, como a da África do Sul, preveem medidas idênticas.

É, portanto, no sentido de adequar o ordenamento jurídico pátrio que apresentamos este projeto, tendo em vista não haver previsão expressa acerca do que seria essa condução do preso “sem demora” à presença do juiz.

Considerando que a lei processual penal já determina o envio do auto de prisão em flagrante dentro de 24 horas após efetivada a prisão, propomos como parâmetro o mesmo lapso temporal para apresentação pessoal do preso perante a autoridade judiciária.

Essa definição de tempo é necessária para que o preso tenha a sua integridade física e psíquica resguardadas, bem como para prevenir atos de tortura de qualquer natureza possibilitando o controle efetivo da legalidade da prisão pelo Poder Judiciário.(...)”.<sup>57</sup>

A relatoria na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) do Senado, foi de responsabilidade do senador Randolfe Rodrigues, que, manifestou-se pela aprovação do PL e ainda aderiu sugestões encaminhadas pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Com a ementa substitutiva defendida pelo senador/relator, o PL ganhou os seguintes termos:

<sup>56</sup> BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado, PSL, n. 554 de 2011**. Altera o §1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>. Acessado em: 21/10/18.

<sup>57</sup> BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado, PSL, n. 554 de 2011**. Altera o §1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>. Acessado em: 21/10/18.

“Art. 306. (...)”

§ 1º No prazo máximo de vinte e quatro horas após a prisão em flagrante, o preso deverá ser conduzido à presença do juiz para ser ouvido, com vistas às medidas do art. 310 e para que se verifique se estão sendo respeitados seus direitos fundamentais, devendo a autoridade judicial tomar as medidas cabíveis para preservá-los e para apurar eventual violação.

§ 2º Na audiência de custódia de que trata o § anterior, o Juiz ouvirá o Ministério Público, que poderá, caso entenda necessária, requerer a prisão preventiva ou outra medida cautelar alternativa da prisão, em seguida ouvirá o preso e, após manifestação da defesa técnica, decidirá fundamentadamente, nos termos do art. 310.

§ 3º A oitiva que se refere o parágrafo anterior será registrada em autos apartados, não poderá ser utilizada como meio de prova contra o depoente e versará exclusivamente sobre a legalidade e necessidade da prisão, a prevenção da ocorrência de tortura ou de maus-tratos e os direitos assegurados ao preso e ao acusado.

§ 4º A apresentação do preso em juízo deverá ser acompanhada do auto de prisão em flagrante e da nota de culpa que lhe foi entregue, mediante recibo, assinada pela autoridade policial, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.

§ 5º A oitiva do preso em juízo sempre se dará na presença de seu advogado, ou, se não o tiver, na de Defensor Público, e na do membro do Ministério Público, que poderão inquirir o preso sobre os temas previstos no §3º, bem como se manifestar previamente à decisão judicial de que trata o art. 310 deste Código.

(...)”.<sup>58</sup>

Todavia, antes que fosse concluída a votação do PL na CCJ, a pedido do senador Humberto Costa o mesmo foi encaminhado para a Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa, em seu âmbito o relator foi o senador João Capiberibe, que apresentou seu relatório em julho de 2013, favorável a aprovação do PL, na seguinte forma:

“Art. 283. (...)”

(...)

§3º No prazo máximo de vinte e quatro horas após a prisão, a pessoa presa, acompanhada de seu advogado ou, na falta deste, de defensor público, deverá ser conduzida à presença do juiz que decretou a medida, ou do juiz do local, ocasião em que será apresentado o auto de prisão em flagrante acompanhado de todas as oitivas colhidas e do exame do corpo de delito.

§4º Na ocasião da apresentação a que se refere o §3º, o juiz deverá inquirir a pessoa presa e respectivo defensor se houve violação dos direitos e garantias fundamentais

<sup>58</sup> BRASIL. Senado Federal. **Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania**, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei do Senado, PSL, n. 554 de 2011, do Senador ANTONIO CARLOS VALADARES, que altera o §1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/101393.pdf>. Acessado em: 21/10/18.

e ordenar, diante da suposta ocorrência, as medidas cabíveis para a preservação da integridade da pessoa presa e a apuração das violações apontadas.

§5º Cópias dos documentos referidos no §3º serão imediatamente disponibilizadas ao advogado da pessoa presa ou, caso não seja informado o nome deste, à Defensoria Pública”.

Caio Paiva aponta, que, embora a emenda substitutiva do senador Randolfe Rodrigues fosse mais detalhista a respeito da audiência de custódia, a emenda do senador João Capiberibe teria grande importância, pois realizaria as alterações no art. 283 do CPP, e não no art. 306, dando assim, mais amplitude para a audiência de custódia, já que todas as modalidades de prisão seriam alcançadas pela garantia. No entanto, posteriormente, o senador devolveu seu relatório reexaminado sem modificações relevantes e sem explicação para o acatamento da emenda substitutiva do senador Randolfe Rodrigues e retornando com a ideia de redigir os ajustes no art. 306, reservando, assim, o PL apenas para as prisões em flagrante delito.<sup>59</sup>

Ademais, o projeto foi aprovado por unanimidade pela Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) e regressou a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, onde o senador Humberto Costa, votou pela aprovação do projeto. No dia 22 de maio de 2014 foi enviado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJ/RJ) um ofício ao Presidente do Senado, sugerindo emenda ao §1º do art. 306 acrescentando a possibilidade da apresentação da pessoa presa à autoridade judicial pessoalmente ou por meio de videoconferência. Como justificativa o TJ/RJ destacou que “o deslocamento dos presos coloca em risco à segurança pública, à segurança institucional e, inclusive, à segurança do preso”.

Como resultado, o senador Francisco Dornelles apresentou emenda ao projeto com o intuito de alterar a versão inicial para abarcar as hipóteses de realização de videoconferência nas audiências de custódia, nos seguintes termos:

“Art. 306 (...)

§1º No prazo máximo de vinte e quatro horas da prisão, o preso deverá ser conduzido à presença do juiz competente, pessoalmente ou pelo sistema de videoconferência, ocasião em que deverá ser apresentado o auto de prisão em flagrante acompanhado de todas as oitivas colhidas e, caso o autuado não informe nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.”

---

<sup>59</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. 3º edição. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018. p. 86.

Em relação ao referido pedido, vale ressaltar que, até o final de 2017 as audiências de custódia no Estado do Rio de Janeiro ocorriam no prédio do Tribunal de Justiça localizado no centro da cidade, porém, hoje, a Central de Audiências de Custódia (CEAC) está centrada na Cadeia Pública José Frederico Marques no bairro de Benfica, com isso, os motivos elencados já não mais prosperam, surgindo a possibilidade de visão do pedido.

Cumpra-se asseverar que, Aury Lopes e Caio Paiva, em artigo conjunto se posicionam contrários a tal modificação e indicam que a maior consequência que esse substitutivo gerará é a eliminação do caráter antropológico e até mesmo humanitário das audiências de custódia. Afirma ainda, que, com a adesão dos pretextos apresentados relacionado à segurança dos atores, a economia de tempo e dinheiro, a propositura da videoconferência legitimam a supressão de direitos, transformando uma audiência de garantias, em mais uma tarefa burocrática. Afora, a distância entre juiz e custodiado que se buscava extinguir, ficará ainda maior. Nessa vertente, os autores continuam:

“Matam o caráter antropológico do próprio ritual judiciário, assegurando que o juiz sequer olhe para o réu, sequer sinta o cheiro daquele que está prendendo. É elementar que a distância da virtualidade contribui para uma absurda desumanização do processo penal. É inegável que os níveis de indiferença (e até crueldade) em relação ao outro aumentam muito quando existe uma distância física (virtualidade) entre os atores do ritual judiciário. É muito mais fácil produzir sofrimento sem qualquer culpa quando estamos numa dimensão virtual (até porque, se é virtual, não é real...)”<sup>60</sup>

Ainda, sobre o tema, diversas entidades de classe encaminharam notas técnicas ou ofícios ao Senado Federal se manifestando sobre a matéria. A título de exemplo vale destacar o posicionamento da Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal – ADPF e do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM.

A Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal - ADPF<sup>61</sup> manifestou-se pela rejeição integral do projeto de lei, como justificativa argumentou que a garantia prevista no Pacto de São José da Costa Rica fora alcançada através do delegado de polícia, pois mesmo

<sup>60</sup> LOPES JR, Aury; PAIVA, Caio. **Audiência de custódia aponta para evolução civilizatória no processo penal**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-ago-21/aury-lopesjr-caio-paiva-evolucao-processo-penal>>. Acessado em: 21 de outubro de 2018.

<sup>61</sup> BRASÍLIA. Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal. **Ofício n. 147, 05 de agosto de 2014, ao Projeto de lei do Senado n. 554 de 2011**. Relator: Marcos Leôncio Sousa Ribeiro. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materias/getPDF.asp?t=154193&tp=1>>. Acessado em: 21 de outubro de 2018.

sendo uma autoridade administrativa no exercício de funções de polícia judiciária, é tecnicamente vinculado ao Poder Judiciário, sendo assim o responsável pelo primeiro controle da legalidade da prisão em flagrante. A nota técnica traz ainda o apontamento de que seria impossível atender a regra proposta pelo PLS porque a mesma nada prevê nos casos de descumprimento dos prazos. Assim, “a liberação dos acusados causará sensação de insegurança na sociedade, além de reforçar o sentimento de impunidade na população, que vai desacreditar o trabalho da polícia, já que a pessoa presa será colocada imediatamente em liberdade.”

Já o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCrim<sup>62</sup> também enviou uma nota técnica ao Senado Federal, destacando que o Projeto de Lei vem para preencher uma lacuna legislativa de décadas, atribuindo requisitos claros ao instituto da audiência de custódia, que há muito deveria ter ganhado força normativa. O Instituto utilizou-se do direito comparado e citaram diversos países que já prevêm a aplicação da audiência de custódia no prazo de 24 horas, como exemplo, o Equador, Peru, Chile, Uruguai e Paraguai. O que demonstra que o Brasil encontra-se atrasado em relação ao tema comparado aos demais países da América Latina. Afastou argumentos de ordem financeira e estrutural. Além disso, elucidou que a implementação do instituto tornaria possível à análise mais criteriosa da imposição de medidas cautelares diversas da prisão, o que causaria a diminuição do número de presos sob a tutela do estado, o que por sua vez, geraria uma diminuição nos gastos públicos. Afirma, o IBCCrim ainda ressaltou que, a oitiva das partes diante do magistrado permite o exercício do contraditório, conforme já prevê a Constituição Federal. Por fim, defendem que a audiência de custódia e suas diligências ocorram em autos apartados, pois uma das finalidades do instituto é o controle da prisão, e não a apuração dos quesitos materiais.

A fim de analisar todas as sugestões encaminhadas, pelas entidades associativas e instituições, através dos ofícios e notas técnicas, o Senador Humberto Costa em setembro de 2015 apresentou um novo substitutivo do Projeto de Lei, com um enriquecimento de detalhes, alterando de maneira considerável a redação do art. 306 do CPP. Em resumo, o PLS n° 554/2011 objetiva atender aos fins pretendidos pela CADH sendo assim, como afirmado anteriormente, o direito previsto em tratados internacionais de direitos humanos não necessita

---

<sup>62</sup> SÃO PAULO. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. **Nota Técnica ao Projeto de Lei do Senado n. 554 de 2011.** Relator: André Pires de Andrade Kehdi. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=162200&tp=1>>. Acessado em 21 de outubro de 2018.

de regulamentação interna, no entanto tal medida é salutar para promovê-los e estabelecer regras compatíveis com o ordenamento pátrio.

No dia 13 de julho de 2016, foi aprovado pelo Plenário com votação confirmada em turno suplementar no dia 30 de novembro de 2016, resultando em um texto com alguns pontos diferentes da proposta original, que segue abaixo:

“Art. 304. (...)

(...)

§ 5º O preso tem direito de ser assistido por defensor, público ou particular, durante o seu interrogatório policial, podendo lhe ser nomeado defensor dativo pelo delegado de polícia que presidir o ato.

§6º Todo preso será submetido a exame de corpo de delito cautelar, realizado por perito-médico oficial, onde houver, ou por médico nomeado pelo delegado de polícia, preferencialmente da rede pública de saúde.

§ 7º Após a lavratura do auto de prisão em flagrante pelo delegado de polícia, proceder-se-á na forma do art. 306, ficando o preso à disposição do juiz competente, em estabelecimento prisional previsto na Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execuções Penais – LEP).

Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente pelo delegado de polícia responsável pela lavratura do auto de prisão em flagrante ao juiz competente, ao Ministério Público, à Defensoria Pública quando não houver advogado habilitado nos autos e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

§ 1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o delegado de polícia encaminhará o auto de prisão em flagrante ao juiz competente, ao Ministério Público e, caso o autuado indique advogado, à Defensoria Pública.

§ 2º No mesmo prazo estabelecendo no §1º, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa, assinada pela autoridade policial, com o motivo da prisão, a respectiva capitulação jurídica e os nomes do condutor e das testemunhas.

§ 3º Caso haja alegação de violação aos direitos fundamentais do preso, a autoridade policial, imediatamente após a lavratura do auto de prisão em flagrante, determinará, em despacho fundamentando, a adoção das medidas cabíveis para preservar a integridade do preso, bem como a apuração das violações apontadas, instaurará de imediato inquérito policial para apuração dos fatos e, se for o caso, requisitará a realização de perícias e exames complementares e determinará a busca de outras fontes de prova cabíveis.

§ 4º No prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas após a lavratura do auto de prisão em flagrante, o preso será conduzido à presença do juiz e será por ele ouvido, com vistas às medidas previstas no art. 310 e para que se verifique se estão sendo respeitados seus direitos fundamentais, devendo a autoridade judiciária tomar as medidas cabíveis para preservá-lo e para apurar eventuais violações.

§ 5º Antes da apresentação do preso ao juiz, será assegurado seu atendimento prévio por advogado ou defensor público, em local reservado para garantir a confidencialidade, devendo ser esclarecidos por funcionário credenciado os motivos e os fundamentos da prisão e os ritos aplicáveis à audiência de custódia.

§ 6º Na audiência de custódia de que trata o § 4º, o juiz ouvirá o Ministério Público – que poderá requerer, caso entenda necessária, a prisão preventiva ou outra medida cautelar alternativa à prisão -, em seguida, ouvirá o preso e, após manifestação da defesa técnica, decidirá fundamentadamente, nos termos do art. 310.

§ 7º A oitiva a que se refere o § 6º será registrada em autos apartados, não poderá ser utilizada como meio de prova contra o depoente e versará, exclusivamente, sobre a legalidade e a necessidade da prisão, a ocorrência de tortura ou de maus-tratos e os direitos assegurados ao preso e ao acusado.

§ 8º A oitiva do preso em juízo sempre se dará na presença de seu advogado – ou, se o preso não tiver ou não indicar advogado, na de Defensor Público – e na de membro do Ministério Público, que poderão inquirir o preso sobre os temas previstos no § 7º, bem como se manifestar previamente à decisão judicial de que trata o art. 310.

§ 9º É vedada a presença dos agentes policiais responsáveis pela prisão ou pela investigação durante a audiência de custódia.

§ 10º O prazo previsto no § 4º para a apresentação do preso perante o juiz competente poderá ser estendido para, no máximo, setenta e duas horas, mediante decisão fundamentada do juiz, em decorrência de dificuldades operacionais da autoridade policial.

§ 11º Excepcionalmente, por decisão fundamentada do juiz competente e ante a impossibilidade de apresentação pessoal do preso, a audiência de custódia poderá ser realizada por meio de sistema de videoconferência ou de outro recurso tecnológico de transmissão de som e imagem em tempo real, respeitado o prazo estipulado no § 10.

§ 12º Quando se tratar de organização criminosa, nos termos definidos pela Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, a autoridade policial poderá deixar de cumprir os prazos estabelecidos nos §§4º e 10, desde que, dentro daqueles prazos, designe, em acordo com o juiz competente, data para a apresentação do preso em no máximo 5 (cinco) dias.

§ 13º Na impossibilidade, devidamente certificada e comprovada, de a autoridade judiciária realizar a inquirição do preso, quando de sua apresentação, no prazo estabelecido no §4º, a autoridade custodiante ou a autoridade policial, por meio de seus agentes, tomará recibo do serventuário judiciário responsável, determinará sua juntada aos autos, retornará com o preso e comunicará o fato de imediato ao Ministério Público, à Defensoria Pública, se for o caso, e ao Conselho Nacional de Justiça.

§ 14º Na hipótese do § 13º, a audiência de custódia deverá ser obrigatoriamente realizada no primeiro dia útil subsequente à data constante do recibo, devendo a autoridade custodiante ou a autoridade policial, sob pena de responsabilidade, representá-lo na data indicada.

§ 15º Em caso de crime de competência da Polícia Federal, quando o Município do local da lavratura do flagrante delito não coincidir com sede da Justiça Federal, a autoridade custodiante ou a autoridade policial federal determinará a seus agentes que conduzam o preso ao juízo de direito do local da lavratura da peça flagrantial no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas, ocasião em que deverá ser apresentado o auto de prisão em flagrante acompanhado de todas as oitivas colhidas, que serão encaminhados ao Ministério Público e, caso o autuado não indique advogado, à Defensoria Pública.

Art. 2º Esta lei entra em vigor:

I – na data da sua publicação, nos Municípios que forem sede de comarca;

II – após decorridos 12 (doze) meses de sua publicação oficial, nos demais Municípios”.

Dada à redação derradeira do PLS n° 554/2011, o mesmo, traz avanços importantes para a matéria e oferece um procedimento muito completo sobre como o instituto da audiência de custódia deve ocorrer. Caio Paiva, enfoca que o referido projeto de lei insere a audiência de custódia no corpo do Código de Processo Penal, o que caracterizará uma grande conquista quando se findarem as votações na Câmara dos Deputados e com a posterior sanção e promulgação do Chefe do Poder Executivo Federal.<sup>63</sup>

---

<sup>63</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. 3° edição. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018. p. 91.

## 2. GARANTISMO PENAL E A FIGURA DO JUIZ

### 2.1 Teoria do Garantismo Penal

Ao segundo capítulo será reservado o estudo sobre a teoria do garantismo penal, sistema acusatório e dos princípios essenciais e inerentes para a figura do magistrado. Tal análise servirá para relacionar as audiências de custódia a todos os demais conceitos. Desse modo, buscando elucidar que a conexão e principalmente a efetivação tornará o instituto das audiências de custódia mais eficiente e um real avanço para o sistema processual penal brasileiro.

Será estudada a teoria do garantismo penal correlacionado brevemente ao sistema processual acusatório, isso porque, a teoria do garantismo penal defende o direito penal e processual penal mínimo o que está intimamente ligado as audiências de custódia quando adota que a prisão é a última alternativa e tem como uma de suas finalidades a contenção da crescente população carcerária brasileira. Da mesma maneira serão analisados os princípios garantistas advindos da jurisdicionalidade. Estudar os referidos princípios torna-se fundamental para avaliar o papel e atuação do juiz no rito das audiências de custódia. São eles: o princípio do juiz natural; juiz imparcial; juiz garante e o princípio da motivação da decisão judicial.

Na obra, *Direito e Razão - A teoria do Garantismo*, o renomado autor Luigi Ferrajoli considera que existem três significados para a teoria, quais sejam o modelo normativo, a teoria jurídica e a filosofia política. O primeiro significado está relacionado com a busca da estrita legalidade como meio de contenção do poder atribuído ao Estado, no que se refere às intervenções nas garantias e direitos individuais. O segundo significado do garantismo possui um viés que estabelece a validade e efetividade da norma. Por fim, seu terceiro significado, consiste na separação entre direito e moral, entre validade e justiça, entre o ser e o dever ser e entre o ponto de vista interno e externo o Estado deve justificar a intervenção nos direitos individuais.<sup>64</sup>

Isso dar-se, porque, conforme a teoria iluminista o ponto de vista externo é composto pelo chamado direito natural. Sendo assim, a sua proteção e satisfação é a própria razão de existir do Estado e conseqüentemente das leis. A violação do ponto de vista externo levará ao

---

<sup>64</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal* - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.686.

desencadeamento de um Estado autoritário. Diante disso, ao considerar que a separação entre direito e moral é pressuposto metodológico do garantismo, o autor defende que o mesmo possua alcance geral, ultrapassando a seara penal.

Além disso, a relação entre Estado de Direito e Legalidade é outro ponto abordado pelo doutrinador. Em relação ao princípio da legalidade é destacada a existência de dois significados o formal e o substancial. O formal determina como a lei deve dispor do poder e o substancial abrange entendimento de quais leis devem limitar e conter o poder estatal, condicionando sua forma e seu conteúdo. É por meio de tal acepção que Ferrajoli afirma que Estado de Direito é sinônimo de garantismo. Desse modo, o referido sistema não é somente regulado pela lei, mas possui atuação formal desta limitando o exercício de todos os poderes – legislativo; executivo e judiciário. Afora, o viés substancial compreende que os direitos individuais são resguardados pela Constituição e devem ser parâmetro de limitação à atuação desses poderes.<sup>65</sup>

Para o autor, o sistema garantista é aquele composto tanto por normas restritivas da atuação estatal no âmbito dos direitos individuais, quanto pelas normas que instituem obrigações públicas na seara de direitos sociais, o que nada mais é do que um Estado mínimo no direito penal e um Estado Máximo no quesito referente à qualidade de vida da população. Estado mínimo e estado máximo são modelos de incerteza, o modelo de direito penal máximo é aquele onde o Estado interfere em demasia na vida dos indivíduos, tornando lei até o desnecessário.

Afora, no modelo de direito penal mínimo, o Estado apenas torna lei aquilo que realmente deve possuir força normativa, o autor defende esse modelo deve ser seguido pelos Estados. No entanto, no Brasil não é o que ocorre, quando as garantias e liberdades dos particulares, características de um Estado de Direito, estão à mercê das arbitrariedades dos governantes e dos operadores jurídicos. Nesse sentido, vale destacar o trecho abaixo:

“Está claro que o direito penal mínimo, quer dizer, condicionado e limitado ao máximo, corresponde não apenas ao grau máximo de tutela das liberdades dos cidadãos frente ao arbítrio punitivo, mas também a um ideal de racionalidade e de certeza. Com isso resulta excluída de fato a responsabilidade penal todas as vezes

---

<sup>65</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal** - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.687.

que sejam incertos ou indeterminados seus pressupostos. Sob este aspecto existe um nexó profundo entre garantismo e racionalismo.”<sup>66</sup>

Por conseguinte, o Garantismo é um meio e não um fim, ele é um instrumento dentre outros que possibilita aos indivíduos a mínima proteção contra as violências existentes, mas ele sozinho não é o bastante. É necessário um ambiente democrático, tanto formal quanto substancial, que valorize a pessoa humana, a igualdade e a necessidade de punição, para, de modo ainda que superficial e precário, se comprovar a existência real e concreta da ideia de justiça.

O sistema penal garantista tem como característica a forma de identificação do desvio penal orientado a coibir as arbitrariedades das decisões judiciais ao passo que busque aumentar o seu grau de confiabilidade através da racionalização dos procedimentos. Sendo assim, o garantismo é formado por dois eixos. O primeiro eixo é composto pelos princípios e garantias penais que asseguram ao sistema uma maneira própria de estabelecer as condutas e atos que determinada sociedade julga como merecedores de normatização. Já o segundo eixo é constituído pelas garantias procedimentais pré-estabelecidas pelas quais os acusados deverão ser julgados, também conhecido como segurança jurídica.

Ademais, o modelo garantista se sustenta através da sistematização de alguns princípios fundamentais. Sob tal perspectiva o autor estabelece 10 axiomas são capazes de definir o modelo garantista. São eles:<sup>67</sup>

- O primeiro deles é o *nulla poena sine crimine* – princípio da retributividade, não existe pena que não seja em retribuição ao crime. Ferrajoli visualiza a finalidade retributiva, mas essa finalidade deve ser interpretada em sentido de garantia, porque a pena não pode ultrapassar a gravidade do crime, ou seja, a retribuição é o limite máximo da pena. Não pode existir, para o sistema garantista, uma imposição de pena sem a prática de crime.
- *Nullum crimen sine lege* – princípio da legalidade no sentido estrito e lato, não pode haver crime que não esteja previsto em lei anterior. Sob o ponto de vista da legalidade estrita, essa lei deve ser suficientemente densa, para que seja

<sup>66</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal** - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.83 e 84.

<sup>67</sup> idem, p.74 e 75.

compreendido exatamente o que estabelece como crime. Não há observância deste axioma se a lei for muito superficial em sua previsão.

- *Nulla Lex (poenalis) sine necessitate*– princípio da necessidade, não tornar crime o que não merece ser classificado como tal. O direito penal só deve incidir minimamente – aqui surge ideia do direito penal mínimo.
- *Nulla necessitate sine injuria* – princípio da lesividade ou da ofensividade, necessidade de que ocorra lesão ao bem jurídico. Não existindo ofensa não deve existir crime.
- *Nulla injuria sine actione*– afasta a possibilidade de o indivíduo responder simplesmente por quem é ou pelo que pensa, responderá apenas na medida de suas condutas e ações.
- *Nulla actio sine culpa* – princípio da culpabilidade ou da responsabilidade pessoal, não será possível condenar o indivíduo por crime sem a sua conduta configurar ao menos por culpa. No sentido de responsabilidade pessoal, vontade ou efetivamente culpa em estrito senso, ou seja, dolo ou culpa.
- *Nulla culpa sine judicio*- princípio da jurisdicionariade no sentido lato e estrito, ninguém pode ser considerado culpado se tal decisão não partir do juiz ou autoridade com poderes jurisdicionais. Demarcar os poderes jurisdicionais, visão positivista, para Ferrajoli, o momento criativo é durante a elaboração da lei, o juiz é mero aplicador e intérprete da lei, não é criador devendo ser afastado qualquer ativismo judicial.
- *Nulla judicium sine accusatione*– princípio acusatório ou da separação das funções de acusação e julgamento. O juiz não pode julgar sem acusação pode não trabalhar de ofício ocupando múltiplas funções.
- *Nulla acusatio sine probatione*– princípio do ônus da prova, ou seja, se houver acusação deverá obrigatoriedade haver prova. É necessário que a prova comporte defesa e que possa ser contraprovada.
- *Nulla probatio sine defensione*– princípios do contraditório e da ampla defesa não serão recebidas provas que não respeitem o contraditório e a ampla defesa.

Para, além disso, o autor ainda destaca o processo penal racional pautando-se pelo respeito aos princípios acusatórios, ou seja, respeito ao princípio da presunção de inocência; princípio do ônus da prova pertencente à acusação; princípio do contraditório. Bem como, com a exclusão de provas não aceitáveis e com julgamentos realizados por magistrados imparciais que exerçam suas atividades através da livre convicção motivada. Como é exposto no trecho abaixo:

“O juiz, cujos hábitos profissionais são a imparcialidade e a dúvida, tem a tarefa de ensaiar todas as hipóteses, aceitando a acusatória só se estiver provada e não a aceitando, conforme o critério pragmático do favor rei, não só se resultar desmentida, mas também se não forem desmentidas todas as hipóteses em conflito com ela.”

Com esse breve apontamento sobre a teoria do garantismo penal é possível relacionar muitas de suas características com as do instituto da audiência de custódia. Isso, porque, ambos os fenômenos buscam o respeito à legalidade, a preservação dos direitos individuais e são compreendidos como instrumentos de contenção do poder punitivo do Estado, através do modelo de direito penal mínimo. Nesse contexto, vale adentrar no estudo do sistema processual penal, mais especificamente em relação ao sistema acusatório, que é atualmente o sistema constitucional, e que muito tem a ver com os dois conceitos elencados anteriormente.

Geraldo Prado, afirma que existem diferentes modelos de processo penal, e que o então modelo que vigora no Brasil oscila entre exigências normativas garantistas e práticas autoritárias.<sup>68</sup>A história do Brasil é composta por diversos momentos de autoritarismos, o mais recente durou 21 anos, trata-se da Ditadura Civil-Militar que teve início em 1964. Em épocas dessa natureza os direitos e garantias fundamentais inerentes à dignidade da pessoa humana são desrespeitados e totalmente rechaçados, o Estado adere um sistema processual penal inquisitório e de verdadeira perseguição. No entanto, a Constituição Federal de 1988 atinge seu 30º aniversário em 2018 e é reconhecidamente uma Constituição cidadã por trazer em seu bojo a junção de diversos direitos e garantias.

Além disso, constitucionalmente, o Brasil aderiu o sistema penal acusatório, mas como assiná-la o mencionado autor o sistema acusatório precisa ser estudado conforme posto na Carta Magna e em virtude da perspectiva do seu *dever ser*, mas, principalmente, na ótica de seu *ser* verdadeiro, prático. Isso ocorre em função da transição de um estado ditatorial para

---

<sup>68</sup> PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório**: a conformidade constitucional das leis processuais penais. 3. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 30.

uma democracia, tais mudanças em face do processo penal encontram alguns obstáculos porque há resistência e persistência da mentalidade inquisitorial herdada do passado autoritário onde apenas se considerava adequado o sistema que aperfeiçoasse seu modo de punir em demasia. Interpretando as características do sistema acusatório como toleráveis a criminalidade, o que definitivamente, não o é.<sup>69</sup>

Afora, Geraldo Prado, salienta que o sistema acusatório compreende-se através de normas e princípios fundamentais, ordenadamente dispostos e orientados a partir do princípio principal que é o princípio acusatório. O sistema acusatório está, na verdade, alicerçado na ideia de divisão das tarefas entre os sujeitos, quais sejam, a de acusar, defender e julgar.<sup>70</sup> Com efeito, o que distinguem o processo acusatório do inquisitivo são “as regras do jogo”, desse modo, são os atos que tais sujeitos praticam que irão definir qual o tipo de processo é o empregado.

A luz da Constituição da República pode-se afirmar que o modelo acusatório é formado pela clara distinção entre as atividades de acusar e julgar; a iniciativa probatória é de responsabilidade das partes; o juiz deve ser o terceiro imparcial, afastado da incumbência da investigação; as partes devem ter tratamentos iguais, onde haja igualdade de oportunidades ao longo do processo; o respeito à oralidade; os atos, em regra, são públicos; respeito ao contraditório e a ampla defesa; ausência de tarifa probatória, sustentando-se a sentença pelo livre convencimento motivado do magistrado; instituição da coisa julgada; e possibilidade de impugnação das decisões e duplo grau de jurisdição. De tal maneira, Aury Lopes, afirma que:

“O sistema acusatório é um imperativo do moderno processo penal, frente à atual estrutura social e política do Estado. Assegura a imparcialidade e a tranquilidade psicológica do juiz que sentenciará, garantindo o trato digno e respeitoso com o acusado, que deixa de ser um mero objeto para assumir sua posição de autêntica parte passiva do processo penal”<sup>71</sup>

Diante disso, é notório que a teoria do garantismo penal, o instituto da audiência de custódia e a aplicação e respeito ao sistema acusatório estão naturalmente interligados e que todos buscam a efetivação e atendimento às garantias e direitos fundamentais. Além disso, o contraditório é de suma importância para o processo penal e apenas sob um sistema acusatório

<sup>69</sup> PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório**: a conformidade constitucional das leis processuais penais. 3. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 115.

<sup>70</sup> LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva 2017, p. 43

<sup>71</sup> LOPES JR, Aury. **Fundamentos do Processo Pena: introdução crítica**. 3. Ed. - São Paulo: Saraiva 2017, p. 146.

é possível a sua proporção. É a separação de funções entre as partes que surgem as condições para a imparcialidade. Desse modo, espera-se que através de uma interpretação democrática da audiência de custódia no âmbito do sistema acusatório e regado pelo garantismo sejam efetivados os direitos fundamentais de todos os cidadãos.

## 2.2 Juiz Natural

A primeira vez que foram utilizados os termos “juiz natural” se remota a uma lei francesa de 1790. O princípio do juiz natural é a consagração e junto aos princípios da legitimidade, da imparcialidade e da igualdade inerentes à justiça são anseios de toda sociedade minimamente civilizada. Nesse sentido, Ada Pellegrini Grinover destaca que:

“(...) mais do que direito subjetivo da parte e para além do conteúdo individualista dos direitos processuais, o princípio do juiz natural é garantia da própria jurisdição, seu elemento essencial, sua qualificação substancial. Sem o juiz natural, não há função jurisdicional possível”<sup>72</sup>

O princípio do juiz natural não é atributo do juiz, mas verdadeiro pressuposto para a sua existência. Trata-se de um princípio universal e basilar de todo Estado Democrático de Direito. Define-se no direito que todo cidadão possui de saber, tão logo, qual a autoridade que irá cuidar de seu processo e qual o juiz irá julgá-lo, caso venha a cometer algum ato caracterizado como delito no ordenamento jurídico-penal do qual é parte integrante.<sup>73</sup>

A garantia do juiz natural surgirá no momento da prática do crime, e nunca no início do processo, o que significa que não podem burlar os critérios de competência e muito menos definir o juiz posteriormente a ocorrência do fato o que além de ferir o princípio supracitado atingiria também a imparcialidade do magistrado. Na mesma linha de pensamento, Aury Lopes, ensina que não se pode desconectar a garantia do juiz natural das regras de competência.

No Brasil a garantia do juiz natural ganhou previsão expressa na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º. Badaró enfatiza que a configuração presente na Carta Magna possui dois aspectos: o positivo que assegura o direito a um juiz competente; já o negativo, veda a criação de tribunais de exceção. Explica ainda, que:

<sup>72</sup> **O princípio do juiz natural e sua dupla garantia.** Revista de Processo, v. 29. Jan/mar-1983, p.11.

<sup>73</sup> LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal.** São Paulo: Saraiva 2017, p. 248.

“A distinção fundamental entre a vedação dos tribunais de exceção (art.5º, XXXVII), de um lado, e o direito ao juiz competente predeterminado por lei (art.5º, LIII), de outro, é que a primeira diz respeito à constituição do órgão em relação à organização judiciária, enquanto o segundo concerne à distribuição de competência entre os órgãos previamente instituídos, isto é, pertencentes à organização judiciária segundo as normas constitucionais. (...)”

Sendo assim, a finalidade da garantia do juiz natural é assegurar a imparcialidade do julgador, ou seja, o direito de que todos os acusados sejam julgados por um magistrado imparcial. Afora, a garantia do juiz natural gera ao mesmo tempo segurança jurídica, pois estão vinculadas a tal princípio regras e definições sobre critérios de competência, sejam eles constitucionais ou fruto de leis ordinárias.

### 2.3 Juiz Imparcial

Durante a 280ª Sessão Ordinária do CNJ o seu presidente declarou que “temos que ter essa preocupação, do reflexo nacional, por mais bem-intencionado e correto, por mais que talvez aquela pessoa sofra vendo injustiças na cidade dela e queira resolver. Mas a magistratura tem que ser imparcial, não pode se envolver principalmente nos momentos atuais que vivemos”. Na ocasião estava sendo discutida a atividade de um juiz da cidade de Piracanjuba, todavia, o Ministro, frisou que uma vez, a discussão ocorrendo no âmbito do CNJ ela deve emitir reflexos para todo o país.<sup>74</sup>

Para Aury Lopes, a imparcialidade do juiz nada tem a ver com neutralidade, isso porque, o ato de sentenciar envolve diversos fatores psicológicos que influenciam no momento de julgar o que faz com que o ato não seja de todo neutro, na verdade, juiz neutro não existe. Diante disso, resta esclarecer que a imparcialidade é uma construção do Direito e que impõe ao juiz certo afastamento nas atividades de responsabilidade exclusivamente das partes. Tal distanciamento busca, principalmente, evitar atribuir poderes instrutórios aos magistrados.<sup>75</sup>

Badaró entende que a questão não é a exigência de um juiz imparcial porque é um conceito vago e de complicada definição. Assim, o mais apropriado seria questionar quais atitudes tornam um juiz parcial. Partindo disso, seria mais fácil identificar quais situações coloca em suspeita a parcialidade do julgador. Para, além disso, a vida em sociedade é

<sup>74</sup> Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87870-juiz-tem-que-ser-absolutamente-imparcial-diz-o-ministro-dias-toffoli>>. Acessado em: 29/10/2018.

<sup>75</sup> LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva 2017, p.315 e 316.

responsável pela modulação das concepções de cada indivíduo o que acarreta na visão de mundo e da realidade de cada um, essa pluralidade não pode ser interpretada como via de parcialidade, entretanto, o magistrado reconhecendo-se impedido ou suspeito de julgar deve declinar do caso para evita violação a equidade entre as partes.<sup>76</sup>

No âmbito da audiência de custódia, como já pontuado um de seus objetivos, além de frear o superencarceramento e a prevenção contra a tortura praticada pela autoridade policial, é atribuir a esse momento um caráter mais personalíssimo e uma maior humanização, ao colocar o juiz diante da pessoa presa para por si verificar as circunstâncias da detenção e a situação física e psicológica em que se encontra o custodiado. Com isso, estaria superada a superficialidade da mera comunicação através de um documento.

## 2.1 Juiz Garante

A audiência de custódia é um instituto que visa humanizar o processo penal, é a oportunidade de a pessoa presa ficar diante de um agente competente do judiciário para ser ouvido.<sup>77</sup> Contudo, para que ela atinja seus objetivos é preciso que o magistrado esteja desprendido de prejulgamentos e desvinculado de heranças inquisitoriais que levam a manutenção da prisão do custodiado antes mesmo da manifestação da defesa.

No Chile, por exemplo, quem realiza o controle de detenções é o Juiz de Garantias, ele preocupa-se em fornecer todas as informações e esclarecer quais circunstâncias da prisão a pessoa presa, e sobre o direito de permanecer em silêncio. Além disso, ele verifica se o imputado sofreu agressões pelas autoridades policiais e se a resposta for positiva exigirá esclarecimentos do Ministério Público. Ademais, o Juiz de Garantias chileno somente poderá decretar a prisão cautelar se a mesma for requerida pelo Ministério Público, o que caracteriza o respeito ao sistema acusatório genuíno.<sup>78</sup>

Não tem como dissociar o instituto da audiência de custódia do juiz de garantias, a sua figura está prevista no anteprojeto do novo Código de Processo Penal, no Capítulo III nos

---

<sup>76</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 4<sup>o</sup> Edição - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 44 e 45.

<sup>77</sup> CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho; SILVA, Lália Terra Vieira. **A Audiência de Custódia no Brasil e a Audiência de Custódia no Chile**. In: Audiência de Custódia. SANTORO, Antônio Eduardo Ramires; GONÇALVES, Carlos Eduardo. [org.] – Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017, p. 432.

<sup>78</sup> idem, p. 433.

artigos 15º ao 18º, como justificativa está à busca pela consolidação de um modelo de direito penal orientado e regido pelo sistema acusatório e para tanto, é essencial a instituição de um magistrado garante. Assim, seguem os referidos artigos:

Art. 15. O juiz de garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

I – receber a comunicação imediata da prisão, nos termos do inciso LXII do art. 5º da Constituição da República;

II – receber o auto de prisão em flagrante, para efeito do disposto no art. 543;

III – zelar pela observância dos direitos do preso, podendo determinar que este seja conduzido a sua presença;

IV – ser informado da abertura de qualquer inquérito policial;

V – decidir sobre o pedido de prisão provisória ou outra medida cautelar;

VI – prorrogar a prisão provisória ou outra medida cautelar, bem como substituí-las ou revogá-las;

VII – decidir sobre o pedido de produção antecipada de provas consideradas urgentes e não repetíveis, assegurados o contraditório e a ampla defesa;

VIII – prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o investigado preso, em atenção às razões apresentadas pela autoridade policial e observado o disposto no parágrafo único deste artigo;

IX – determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento;

X – requisitar documentos, laudos e informações da autoridade policial sobre o andamento da investigação;

XI – decidir sobre os pedidos de:

a) interceptação telefônica ou do fluxo de comunicação em sistemas de informática e telemática;

b) quebra dos sigilos fiscal, bancário e telefônico;

c) busca e apreensão domiciliar;

d) outros meios de obtenção da prova que restrinjam direitos fundamentais do investigado.

XI – julgar o habeas corpus impetrado antes do oferecimento da denúncia;

XII – outras matérias inerentes às atribuições definidas no caput deste artigo;

Parágrafo único. Estando o investigado preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação da autoridade policial e ouvido o Ministério Público, prorrogar a duração do inquérito por período único de 10 (dez) dias, após o que, se ainda assim a investigação não for concluída, a prisão será revogada.

Art. 16. A competência do juiz das garantias abrange as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo e cessa com a propositura da ação penal.

§1º Proposta a ação penal, as questões pendentes serão decididas pelo juiz do processo.

§2º As decisões proferidas pelo juiz das garantias não vinculam o juiz do processo, que após o oferecimento da denúncia, poderá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso.

§3º Os autos que compõem as matérias submetidas à apreciação do juiz das garantias serão juntados aos autos do processo.

Art. 17. O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências do art. 15 ficará impedido de funcionar no processo.

Art. 18. O juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal.<sup>79</sup>

<sup>79</sup> BRASIL. Senado. Comissão de Juristas responsável pela elaboração de anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal. Brasília: Senado Federal, 2009. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2966191&disposition=inline>>. Acessado em: 27/10/2018.

Entretanto, o anteprojeto falha ao não prevê em seu bojo a audiência de custódia, o que deixa muito a desejar. Contudo, traz uma considerável inovação no art. 17 ao proibir que o juiz atuante na fase de investigação, logo nas audiências de custódia, não seja o mesmo que conduzirá o processo. No CPP vigente o juiz da fase pré-processual torna-se provento e o mesmo acontece nas audiências de custódia, uma vez que a Resolução do CNJ não previu a necessidade do afastamento. Tal distanciamento é fundamental, pois o papel do juiz na fase preliminar deve ser limitado ao controle da legalidade e assegurar os direitos fundamentais do sujeito passivo. Por isso será de extrema importância a adoção da figura do juiz de garantias na fase pré-processual no Brasil.

Assim, ainda que o CPP e a Constituição da República concebam como inconstitucional que a prisão provisória seja na prática uma antecipação da pena, é o que continuará ocorrendo se o juiz que determinar a medida cautelar for o mesmo que funcionará em um eventual processo penal.

O fortalecimento do juiz como garantidor dos direitos fundamentais do imputado é de imensa necessidade para a conformação do novo sistema de cautelares pessoais à Constituição de 1988 e às orientações e entendimentos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Através da criação de legislação infraconstitucional nos ditames de um processo penal acusatório, que retire do alcance do juiz poderes instrutórios e ao mesmo tempo lhe confira exercer o controle efetivo e paulatino dos limites da prisão provisória.<sup>80</sup>

Dessa forma, nos casos *Tibi* (2004), *Palamara Iribarne* (2005), *García Asto* e *Ramírez Rojas* (2005) e *Bayarri* (2008), a Corte IDH firmou entendimento sobre o papel do juiz de garantias dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito. Assim, entre as funções do magistrado garante está o imediato controle da legalidade da prisão, bem como previsto no artigo 7.5 da CADH. A Corte é firme na interpretação do mencionado dispositivo jurídico, e exige que o preso compareça de forma imediata diante do juiz, para que desse modo a autoridade judicial seja capaz de decidir sobre a manutenção ou não da prisão.

---

<sup>80</sup> BARLETTA, Junya Rodrigues. **A prisão provisória como medida de castigo e seus parâmetros de intolerabilidade à luz dos direitos humanos**. Rio de Janeiro, 2014. p.300. Tese (doutorado) – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

Ao preso deve ser reservado o direito de tão logo saber os motivos de sua prisão e quais são as acusações que imperam contra si, e para tanto é essencial que o juiz de garantias esteja consciente de seus deveres. Ademais, o juiz garante tem o dever, também, de realizar o reexame contínuo da privação de liberdade ao longo do tempo, para verificar se perseveram os seus requisitos. Portanto, o controle judicial da prisão provisória, definido no artigo 7.5 da CADH, engloba o exame no momento da prisão em flagrante delito, mas também o reexame periódico enquanto a privação de liberdade perdurar.

No caso *Chaparro e Lapo* e no caso *Bayarri* a Corte IDH ensina que a obrigação dos juízes de revisitar as decisões que constroem a liberdade não pode ocorrer apenas quando a defesa solicitar, mas também de ofício, o juiz deve valorar periodicamente se as causas e justificativas para a decretação da cautelar persistem e se a prisão continua sendo proporcionalmente necessária. Todavia, a Corte não aponta um período adequado e deixa como responsabilidade de cada Estado- Membro legislar sobre a periodicidade deste reexame, de modo a efetiva e torna eficaz o previsto pela CIDH.

Portanto, em um sistema acusatório o juiz garante não assume características de órgão acusado, ele deve restringir-se a função de juiz garante dos direitos fundamentais dos imputados. De acordo com o SIDH, o dever do juiz de garantir os direitos fundamentais do preso não se limita ao controle judicial inicial à prisão, mas principalmente no reexame contínuo da constrição de liberdade periódico. Além de preocupar-se em evitar a violação de direitos do imputado, que extrapolem a sua restrição de liberdade, como as que envolvem a sua integridade física.<sup>81</sup>

## **2. Princípio da Motivação das Decisões Judiciais**

A Constituição da República de 1988 consagra de forma expressa a obrigatoriedade de motivação das decisões judiciais. No art. 93º, IX – *todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade*. Em conjunto e especialmente para a seara do processo penal a Carta Magna ainda prevê em seu art. 5º, LXI – *ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente*. É preciso enxergar a repetição como um

---

<sup>81</sup> BARLETTA, Junya Rodrigues. **A prisão provisória como medida de castigo e seus parâmetros de intolerabilidade à luz dos direitos humanos**. Rio de Janeiro, 2014. p.390. Tese (doutorado) – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

mecanismo de contenção do poder punitivo do Estado, principalmente, por se trata de um direito tão precioso como a liberdade.<sup>82</sup>

O princípio da motivação das decisões judiciais é tido como termômetro para o controle do contraditório e para justificar a anulação da prevalência da presunção de inocência da pessoa presa, é essencial que as decisões, sejam elas sentenças ou decisões interlocutórias, sejam integralmente motivadas. Apenas a fundamentação permite avaliar se a racionalidade predominou sobre o poder o que é natural em um Estado Democrático de Direito.

A motivação é o controle da racionalidade da decisão judicial. Para tanto, Aury Lopes pondera:

“O mais importante é explicar o porquê da decisão, o que o levou a tal conclusão sobre a autoria e materialidade. A motivação sobre a matéria fática demonstra o *saber* que legitima o *poder*, pois a pena somente pode ser imposta a quem – racionalmente – pode ser considerado autor do fato criminoso imputado”<sup>83</sup>

Lembrando que tamanha rigidez e exigência são fundamentais por se trata de um ramo onde o bem jurídico tutelado é a liberdade do indivíduo, portanto, o mesmo não pode ser cerceado de seu direito fundamental sem que reste comprovada a prática delituosa por ele cometida. Sendo assim, o poder judiciário, deve estar sempre amparado por argumentos cognitivos seguros e válidos. A motivação das decisões judiciais é em sua essência um limite ao poder essa é sua máxima garantia e onde reside a finalidade de sua existência.

Ao fim da audiência de custódia é gerada, muitas vezes, decisões sem contorno e sem fundamentação adequada. Não pode ser menosprezado que ao conduzir a pessoa presa diante do magistrado, variadas decisões podem surgir, pois o julgador encontra-se diante de aspectos fáticos e pode sofrer impacto emocional decorrente do contato com as narrativas e com o próprio conduzido. Embora seja esperado que o magistrado tome decisões isentas e distantes de fatores emocionais elas muitas vezes são compostas pelos mesmos apesar de omitidas na motivação.<sup>84</sup>

---

<sup>82</sup> PRADO, Geraldo Luiz Mascarenhas. **Processo penal e democracia**: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988. Editora: Lumen Juris. 2009, p. 50.

<sup>83</sup> LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva 2017, p. 869.

<sup>84</sup> BECKER, Fernanda E. Nothen; ROSA, Alexandre Moraes. **O Desafio de implementar a audiência de custódia**. In: **Audiência de Custódia**. SANTORO, Antônio Eduardo Ramires; GONÇALVES, Carlos Eduardo. [org.] – Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 14.

Em síntese, o princípio da motivação das decisões judiciais, é a exigência poderosa sobre o magistrado para que o mesmo fundamente seus atos e decisões, expondo de maneira clara quais foram seus motivos, argumentos jurídicos e racionais que o levaram a consolidação de determinada conclusão. Nos casos, que envolvam a ausência de motivação as decisões estarão sob pena de nulidade. A falta de motivação foi considerada vício grave tanto que o legislador constituinte, cominou no próprio bojo constitucional a penalidade a ela imposta.

### **3. UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO DO JUIZ A PARTIR DA OBSERVAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA**

#### **3.1 Relatórios da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, IDDD e do OBSAC**

No último capítulo serão analisados relatórios de instituições importantes e militantes para a efetivação das audiências de custódia. Serão destacados dois relatórios da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro e um do Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD. Além disso, os demais tópicos serão abordados a partir da participação no projeto de pesquisa “Observatório das Audiências de Custódia” desenvolvido na graduação.

A apresentação dos relatórios a seguir tem o propósito de demonstrar o funcionamento das audiências de custódia na prática em contraste com o que é previsto teoricamente elucidado anteriormente. Inicialmente, apresentam-se relatórios de observações das audiências de custódia realizados pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro e pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD.

Destaca-se que o presente trabalho tem como objetivo a implementação do projeto na cidade do Rio de Janeiro, no entanto, como o Instituto de Defesa do Direito de Defesa – IDDD produziu um relatório no âmbito da cidade de São Paulo, pioneira na implementação do instituto, é necessária a sua avaliação e destaque. Em seguida, são apresentados relatórios feitos por mim nos anos de 2017 e 2018. Nesses relatórios, descreve-se a dinâmica de funcionamento das audiências de custódia e seus pontos controversos, com base em observações, fruto da participação no grupo de pesquisa “Observatório das Audiências de Custódia”, desenvolvido no ambiente universitário da Faculdade Nacional de Direito.

#### **3.2 Relatórios da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (2016<sup>85</sup> e 2018<sup>86</sup>)**

A Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro – DPE/RJ a Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro – DPE/RJ realizou a primeira pesquisa sobre as audiências de custódia. A defensora Carolina Haber

---

<sup>85</sup> DEFENSORIA-RJ. **Um ano de audiência de custódia no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, outubro de 2016. Disponível em: <<http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/53f2bf4ac82541d3a0aa8bc6c6243c3e.pdf>> Acessado em: 31/10/2018.

<sup>86</sup> DEFENSORIA-RJ. **2º ano de audiência de custódia no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, julho de 2018. Disponível em: <<http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c2f0263c194e4f67a218c75cfc9cf67e.pdf>> Acessado em: 01/11/2018.

produziu um relatório anual sobre o perfil dos réus assistidos na audiência de custódia, no período de um ano.

Ademais, a DPE/RJ produziu também três relatórios que apresentaram o perfil dos presos apresentados nas audiências de custódia e assistidos pelo órgão. O primeiro relatório foi apresentado em novembro de 2015, com o perfil dos presos que participaram de audiências de custódia do dia 18 de setembro a 13 de outubro de 2015<sup>87</sup>. O segundo relatório indicou o perfil dos presos atendidos pela Defensoria em um período maior, de 14 de outubro de 2015 a 15 de janeiro de 2016<sup>88</sup>. E por fim, o terceiro relatório repetiu o período de três meses de análise, que compreenderam os casos ocorridos de 18 de janeiro a 15 de abril de 2016<sup>89</sup>. Posteriormente a essa data os dados passaram a ser coletados com o objetivo de produzir o relatório anual em análise.

As informações foram coletadas através do preenchimento de questionários pelos defensores públicos que atuam nas audiências de custódia do Rio de Janeiro. O defensor público entrevista o preso antes do início da audiência, e preenche um formulário com todos os dados que possam auxiliá-lo na elaboração da defesa. Dessa forma, foram acrescentadas ao relatório perguntas que permitissem traçar um perfil dos réus assistidos pela Defensoria Pública. Através da análise das informações dos questionários a Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça da DPE/RJ consolidou os dados em um relatório anual lançado no dia 21 de outubro de 2016.

Segundo o relatório durante um ano a Defensoria Pública entrevistou 5.319 custodiados, entre eles 4 foram soltos no plantão, 1 custodiado foi hospitalizado e em 12 situações não ocorreu audiência de custódia, chegando assim a 5.302 pessoas presas que passaram pelas

---

<sup>87</sup> DEFENSORIA-RJ. **1º Relatório sobre o perfil dos réus atendidos nas audiências de custódia.** Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, novembro de 2015. Disponível em: <<http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/dd58e4893bff4e7bbe1d86c6f06805a.pdf>>. Acessado em: 31/10/2018.

<sup>88</sup> DEFENSORIA-RJ. **2º Relatório sobre o perfil dos réus atendidos nas audiências de custódia.** Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/6163ecf96c0542579105cc295e8223e.pdf>>. Acessado em: 31/10/2018.

<sup>89</sup> DEFENSORIA-RJ. **3º Relatório sobre o perfil dos réus atendidos nas audiências de custódia.** Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, julho de 2016. Disponível em: <<http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/ff99ad0cc4b940528edbcad53c7c5d.pdf>>. Acessado em: 31/10/2018.

audiências de custódia. Foram realizadas 22 audiências por dia, considerando 236 dias analisados.

Como já enfatizado os questionários foram preenchidos pelos próprios defensores, e com isso algumas informações permanecem em branco, de modo que existe em todos os dados apresentados pela DPE/RJ um campo destinado às situações sem informação. Dessa maneira, as porcentagens apresentadas são sempre apresentadas baseadas nos questionários que em que há informações. A Diretora responsável pela coleta dos dados enfatizou que, em regra, o número de casos sem informação não é expressiva.

O relatório informa que a quantidade de audiências de custódia realizadas por dia aumentou gradativamente, isso devido ao total de delegacias atendidas pelo projeto ter sido ampliado progressivamente. Em outubro de 2015 foram feitas 242 audiências, em comparativo com agosto de 2016, que foram realizadas 586 audiências, o que significa um crescimento de 100% por mês de audiências realizadas.

Os dados demonstram que 93,61%, das pessoas presas que passaram pela audiência de custódia foram assistidos pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Apenas 6.39% foram representados por advogados.

Como já destacado foram analisados 5.302 casos, desse universo a liberdade provisória foi concedida em 1.710 deles e em 82 ocorreu a concessão do relaxamento da prisão em flagrante, sendo assim, 33,8% das situações resultaram em liberdade. Somente 89 casos encontravam-se sem informação. Em relação à concessão de liberdades a DPE/RJ destaque que, no primeiro e no segundo relatório elaborado por eles, o índice correspondia a, aproximadamente, 40%, com uma queda para 29% no terceiro relatório.

O relatório aponta, ainda, que entre os casos analisados somente 142 custodiados retornaram a audiência de custódia após terem sido conduzidos pela primeira vez, o que indica que 2,8% do total com a informação sobre a concessão da liberdade ou não. Do somatório de custodiados que retornaram à audiência de custódia, a liberdade foi concedida na primeira audiência em 92 casos, e em 3 casos a prisão foi relaxada. A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva em 46 casos e em 1 caso foi concedida a prisão

domiciliar. Em relação ao número de retornos, 2 pessoas retornaram quatro vezes, 8 pessoas compareceram três vezes e 132 retornaram apenas uma vez.

Dos 5.302 custodiados, 1.441 informaram que já haviam sido condenados em processos anteriores. 2.770 afirmaram que não possuíam condenações anteriores e 1.091 estavam sem informação. Sobre o fato de terem ocorrência na Vara da Infância e da Juventude, 894 custodiados responderam que tinham e 2.652 responderam que não, e 1.756 casos estavam sem informação. Sendo assim, 75% do total com informação não tinham ocorrências na Vara da Infância e da Juventude.

Baseada na capitulação indicada pela autoridade policial, o relatório apontou que 66% dos custodiados respondem por crimes contra o patrimônio. Segundo os dados, 1.227 pessoas respondem por furto – art.155, CP, 1.467 respondem por roubo – art. 157, CP, 200 respondem por outros crimes patrimoniais – art. 163, 171 e 180 do CP, e 603 pessoas foram responsabilizadas por crimes contra o patrimônio em concurso com outros delitos. Importante salientar que, 1.206 pessoas respondem por crimes da Lei de Drogas – Lei 11.343 de 2006, 265 pessoas por crimes do Estatuto do Desarmamento – Lei 10.826 de 2003, 34 por crimes do Código Brasileiro de Trânsito, 157 por outros crimes e em 143 casos não foi possível determinar o tipo penal.

Um dado importante é sobre a porcentagem de liberdades concedidas conforme cada tipo penal. Quanto o delito era furto, a liberdade foi concedida em 67,41% dos casos. Entretanto, quando a capitulação era roubo a porcentagem atingida foi de apenas 7,31%. No que tange aos crimes da Lei de Drogas, se considerados de forma isolada a liberdade foi concedida em 41,61% dos casos, mas se houve concurso de agentes ou delitos esse percentual cai para 15,95%.

A Defensoria também destacou os casos em que os custodiados relataram ter sofrido alguma violência policial, registram ainda, as situações onde as pessoas presas foram fotografadas por policiais de modo diverso do que é previsto para a realização da identificação que ocorre na delegacia policial. Ao serem questionados se sofreram agressões no momento da prisão, 34% afirmaram que sim, em um universo de 4.957, tendo em vista que 705 formulários estavam sem informação. Perguntados se seriam capazes de identificar os agentes responsáveis pelas agressões todos indicaram que sim e mencionaram autoridades da Polícia

Civil, Militar, a Guarda Municipal, seguranças privados, populares, fiscal do DETRAN, entre outros.

Em relação a relatos de tortura 4,37% dos custodiados consideram ter sido vítimas de tortura, representando 134 pessoas em um total de 3.061, tendo em vista os casos sem informação somavam 2.241 pessoas, demonstrando ser um quesito e número de muita relevância, ainda mais levando em consideração que esse dado pode não ser real e compatível com a realidade. Afora, é de conhecimento difundido da população que muitos maus policiais ameaçam presos o que acarreta a omissão de informação.

Foi elaborado também o perfil social dos presos entrevistados pela DPE/RJ. Os dados apontam que 73,63% dos custodiados eram de cor preto-parda, enquanto os de cor branca representam 25,95%. Através da autodeclaração de cor, foi possível demonstrar a porcentagem de concessão de liberdade para cada um deles. Em 37,95% dos casos foi concedida a liberdade para aqueles que se declaram brancos, enquanto 31,85% casos correspondem a concessão de liberdade aos que se declaram negros.

O grau de escolaridade dos custodiados foi outro dado levantado pela DPE/RJ, 67,17% estudaram até o ensino fundamental, o que representa 3.195 de um universo de 4.687 custodiados, em 615 casos não havia a informação. A maioria dos custodiados estavam entre 18 e 36 anos, representando 83,58% do total de casos informados. No tocante familiar, 2.792 presos responderam que tinham filhos e 237 disseram que suas esposas/companheiras estavam grávidas. Outro aspecto interessante, é que dentre os 3.526 custodiados responderam que trabalhavam antes de serem presos, somente 418 indicaram que poderiam comprovar vínculo empregatício, com a carteira de trabalho assinada.

A DPE/RJ aproveitou para divulgar um recorte sobre o perfil das mulheres entrevistadas nas audiências de custódia. Foram entrevistadas, como já mencionado, 5.302 pessoas e entre elas 378 foram pessoas do sexo feminino, o que representa 7,13%. A liberdade tem o índice de 68,11% para as mulheres. Em relação aos tipos penais definidos pela autoridade policial, a maioria foi de crimes contra o patrimônio, sendo 229 casos, o crime de furto é o mais praticado, seguido pelas capitulações da Lei de Drogas – Lei 11.343/2006. Além disso, três em quatro mulheres são mães, e 41 delas estavam grávidas e 9 suspeitavam que estivessem grávidas no momento da apresentação na audiência de custódia. Do total de mulheres, 53

estavam casadas ou em união estável, 190 eram solteiras, 6 eram divorciadas e apenas 1 viúva e em 128 casos não estava presentes as informações. Afora, somente 17 possuíam ensino superior, 219 apenas o ensino fundamental, 90 somente o ensino médio e 2 nunca haviam estudado. Em 50 casos não havia informações.

Na conclusão do relatório, a Defensoria Pública do Rio de Janeiro destacou que a porcentagem de soltura dos custodiados nas audiências de custódia é de 34,38% e o índice de retorno à audiência de custódia é de apenas 2,8%. Ressaltou, ainda, que no primeiro relatório produzido pela instituição foi realizado um comparativo entre o mês anterior ao da implementação das audiências de custódia e o período em que elas já estavam em funcionamento, analisando as prisões registradas nas mesmas delegacias que faziam parte do projeto inicial. Observaram que através da implementação das audiências de custódia dois presos por dia deixaram de ingressar no sistema prisional, o que corresponde a 18%. Além disso, destacaram o índice de soltura ainda é significativo mesmo após a diminuição entre a produção dos relatórios.

Por fim, a Defensoria mapeou o perfil dos assistidos por ela. Na maioria, são homens, jovens, pretos/pardos, com baixa escolaridade, que trabalham de maneira informal e praticam crimes contra o patrimônio ou previsto na Lei de Drogas. Ainda ressaltaram a importância da produção de dados que venham a contribuir com o aperfeiçoamento das políticas públicas e que cooperem com a superação da falta de transparência inerente ao sistema de justiça criminal brasileiro.

No dia 13 de julho de 2018 a Defensoria Pública do Rio de Janeiro lançou o seu segundo relatório anual sobre as audiências de custódia, chamado “2º ano das audiências de custódia no Rio de Janeiro”. As audiências de custódia ganharam regulamentação através da Resolução nº 29 de 24 de agosto de 2015. Após quase dois anos funcionando na capital carioca, especificamente, no 9º andar do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro a Central de Audiência de custódia foi transferida para a Cadeia Pública José Frederico Marques. Ademais, as Centrais de Audiência de custódia sofreram uma ampliação, foram inauguradas mais duas, uma na Cadeia Pública Franz, em Volta Redonda e outra no Presídio Carlos Tinoco da Fonseca.

O presente relatório analisou o perfil dos réus que foram conduzidos as audiências de custódia no período entre 19 de setembro de 2016 e 15 de setembro de 2017. Sendo assim, vale a ressalva de que a central de audiência de custódia de Benfica só foi inaugurada em 2 de outubro de 2017, portanto os dados apresentados ainda correspondem as audiências realizadas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Durante o lapso temporal em referência foram apresentados e entrevistados 6.382 custodiados. Em 8 situações as audiências não foram realizadas por motivos variados entre eles: hospitalares, declínio de competência e nos casos em que o custodiado era menor de idade. Dessa forma, os resultados apresentados referem-se a um total de 6.374 casos. Foram realizadas 28 audiências em média por dia, no relatório do ano anterior esse número era de 22 audiências, em média, por dia.

Diante do número de 6.374 casos, a liberdade provisória foi concedida em 2.753 deles e em 45 foi atendido o pedido pelo relaxamento da prisão em flagrante, ou seja, 44% dos casos alcançaram a liberdade. Durante esses dois anos de realização das audiências de custódia existem registro de decisões tomadas por 18 juízes. Nesse novo relatório a Defensoria computou os casos do primeiro e do segundo relatório (11.667) para chegar a porcentagens a seguir apresentadas.

Do universo de 11.667 apenas 617 custodiados retornaram à audiência de custódia após terem comparecido a primeira vez, isso é que vale a 5,28%. Em relação a esse número, 543 foram apresentados duas vezes, 62 três vezes, 11 compareceram quatro vezes e 1 foi conduzido cinco vezes. Sobre a ocorrência na Vara de Infância e Juventude 22,3% dos custodiados disseram que havia passado e 77,7% disseram que não.

Em relação à capitulação atribuída pela autoridade policial a maior porcentagem permaneceu semelhante, assim, 69,5% dos custodiados respondem por crimes contra o patrimônio. Entre os delitos contra o patrimônio, 37,85% cometeram roubo e 24,7% praticaram furto, de maneira isolada o em concurso. Em seguida, os crimes da Lei de Drogas – 11.343/2006 com 18,88% das acusações.

Um dado interessante sobre as liberdades concedidas e as prisões mantidas, é que nos casos envolvendo furto em 81% dos casos foi concedida a liberdade, enquanto que nos casos

envolvendo roubo esse percentual é de apenas 18%. Na Lei de Drogas, se considerados de maneira isolada, a liberdade é concedida em 56%, se envolver concurso o percentual é só de 25%.

O quesito sobre torturas e maus-tratos é de suma importância e não ficou de fora do presente relatório. Assim, quando perguntados sobre ter sofrido tortura ou agressões por ocasião da prisão, 35,9% relataram ter sido vítimas de agressões e desse número 79,7% era negros. Quando perguntados se seriam capazes de identificar os agressores, 1.916 responderam que sim e mencionaram agentes da polícia civil, polícia militar, da guarda militar, seguranças privados, populares, além de milícia. Muitos desses agentes já haviam sido mencionados no relatório anterior, todavia, no atual relatório foi citada também a polícia do exército, agentes penitenciários, traficantes e agentes da operação Segurança Presentes.

A DPE/RJ questionou a ocorrência de tortura e chegou a porcentagem de 9% de casos afirmativos, no entanto, a mesma destaca que há muitos casos sem informação e que muitos custodiados que respondem sobre agressões acham que não é necessário responder sobre tortura, até mesmo por muitos considerarem que o ato de tortura e o de agressões é o mesmo. Do total de 426 pessoas que afirmaram terem sido vítima de tortura, 390 também disseram terem sido vítimas de agressões, o que chega ao número de 91,95% dos casos.

Apesar do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro ter atendido ao pedido da Defensoria Pública, feito em uma ação civil pública, de proibir a veiculação de imagens dos presos em flagrante delito, 66% das pessoas presas afirmaram que foram fotografados por ocasião da prisão. Diante dessa falha, a DPE/RJ incluiu no formulário a pergunta “É capaz de identificar visualmente o policial militar que o fotografou?” e dos 1.289 custodiados que foram fotografados, 72,4% dos casos responderam que seriam.

Ainda preocupada por definir o perfil dos assistidos pela DPE/RJ foi computado que 76,6% dos apreendidos se autodeclararam da cor preta/parda, enquanto os de cor branca representam 22,5%. Outra informação importante foi a presença de 59 custodiados estrangeiros, que levanta o questionamento se os direitos e garantias deles em relação à presença de interprete e de um representante de seu consulado.

No tocante a grau de escolaridade constatasse que 65% dos custodiados possuíam apenas o ensino fundamental. A faixa etária deles ficou entre 18 e 36 anos (83,9%). Em relação às presas mulheres de 6.374 custodiados, 463 são pessoas do sexo feminino o que totaliza 7,26%. Foi concedida liberdade provisória em 327 vezes quando mulheres. Entre os delitos mais praticados por mulheres estão furto (39,7%), seguido por crimes da Lei de Drogas (21,4%).

Em relação à vida familiar, 326 mulheres informaram ter filhos. Dessas, 245 afirmaram que seus filhos possuíam até 12 anos, dentre elas 171 receberam a liberdade provisória (69,8%). Existiam ainda 57 mulheres grávidas ou com suspeita de gravidez, 44 receberam liberdade provisória (77,2%). As mulheres negras/partas representam 70,5% das entrevistadas, enquanto as mulheres brancas somam 27,6%.

Como conclusão a Defensoria Pública destacou que juntamente ao relatório do ano anterior é possível identificar e compreender o perfil dos custodiados atendidos e assistidos por ela. Afirmam que o preenchimento do formulário ajuda a fortalecer o vínculo entre o defensor e a pessoa presa, além de ajudar a traçar as melhores linhas de defesa logo após a prisão, o que também possibilita a formulação de políticas públicas direcionadas ao tema.

Para, além disso, a Defensoria Pública está comprometida a desmistificar alguns argumentos, como o que a audiência de custódia apenas serve para soltar as pessoas que logo voltam a cometer novos delitos. É como contra-argumento os números baixíssimos de retorno à audiência de custódia podem provar tal falácia, uma vez que, apenas 5,28% dos custodiados retornam após terem sido apresentados a primeira vez.

Por fim, afirmam que o judiciário vem mantendo um padrão de manutenção das prisões, como indica a porcentagem de 61,4%. A maior chance de concessão de liberdades é para os casos que envolvem furto, e as menores chances estão nos casos de roubo e da Lei de Drogas. Um diferencial por relatório em tela foi a possibilidade de se computar o índice de soltura por juiz, sem que os mesmos fossem identificados, claro. Notou-se que o perfil dos custodiados manteve-se o mesmo, sendo pessoas pretas/pardas, de baixa escolaridade, que trabalham no mercado informal. Os negros além de ser maioria nas audiências de custódia (76,6%), são também os que mais sofrem com agressões decorrentes da prisão (79,7%).

### 3.3 Relatório: “Monitoramento das audiências de custódia em São Paulo” – IDDD<sup>90</sup>

O Instituto de Defesa do Direito de Defesa é uma organização muito importante e foi decisiva para que a efetivação e realização das audiências de custódia. Sendo assim, é de muita validade destacar o surgimento e história do instituto.

“O Instituto de Defesa do Direito de Defesa é uma organização da sociedade civil de interesse público, fundada em julho de 2000, que trabalha pelo fortalecimento do Direito de Defesa. A missão do IDDD é fomentar na sociedade e em instituições do Estado a ideia de que todos têm direito a uma defesa de qualidade, à observância do princípio da presunção da inocência, ao pleno acesso à Justiça, a um processo justo e a cumprir a pena de forma digna. Tudo isso independentemente da classe social, de ser culpado ou inocente, ou do crime pelo qual está sendo acusado. O que se busca é a criação de um espírito de maior tolerância na sociedade.” (IDDD, 2016)

Como enfatizado pela sua Missão o IDDD busca que todos tenham seus direitos e garantias assegurados e respeitados. Ademais, foi o Instituto é hoje referência quando o tema é audiência de custódia e vem, desde muito tempo, travando uma luta pelo fim do uso abusivo da prisão provisória. Por esse motivo, foi celebrado um Termo de Cooperação Técnica com o Conselho Nacional de Justiça – CNJ e com o Ministério da Justiça – MJ, com o objetivo de viabilizar a implantação do “Projeto Audiência de Custódia”. Essa cooperação tem extensão nacional, e confere ao IDDD, a responsabilidade de acompanhar, analisar e monitorar o projeto, com o intuito de avaliá-lo, de coletar dados e apontar os impactos gerados pela audiência de custódia no sistema de justiça criminal brasileiro.

O primeiro Tribunal de Justiça a receber o projeto foi o do Estado de São Paulo, e posteriormente foi implementado em outras capitais através de resoluções. O IDDD monitorou a evolução das audiências de custódia, em São Paulo, foram dez meses, de observações. Nesse período, os pesquisadores acompanharam mais de 700 audiências que foram alocadas em sistemas para formarem um banco de dados quantitativos e qualitativos que pudesse representar o projeto piloto. Foram acompanhadas 692 pessoas nas audiências de custódia e foram sistematizados dados quantitativos das audiências e do processo físico referente a 588 pessoas custodiadas.

O Relatório, inicialmente, se ateve a descrever a estrutura física destinada à realização das audiências de custódia no Fórum Criminal da Barra Funda em São Paulo. O espaço foi

---

<sup>90</sup> IDDD- INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA. **Monitoramento das audiências de custódia em São Paulo**. São Paulo, maio de 2016. Disponível em: <http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2016/05/Relatorio-AC-SP.pdf> Acessado em: 01/11/2018.

organizado a partir da cessão de uma parcela da área que pertencia a um dos plenários do Tribunal do Júri, localizado no segundo andar do fórum. O espaço foi dividido em seis salas, equipadas com a mesa do juiz com computador fixo, câmeras com boa captação de som para a gravação das audiências, área reservada para a escrevente, e uma mesa maior onde se sentam o membro do Ministério Público e a pessoa encarregada pela defesa, que pode ser um Defensor Público ou um advogado, e cadeiras para o custodiado e pessoas que desejem acompanhar como espectadores a audiência.

O relatório elaborado pelo IDDD apresentou um relato sobre como foram os primeiros dez meses de audiência de custódia na cidade de São Paulo. No primeiro mês de funcionamento das audiências a taxa de decretação de prisão preventiva foi de 57,3%, e nos primeiros seis meses do projeto essa porcentagem diminuiu para 56,3%.

Em relação às decisões que concederam relaxamento de prisão, houve um gradual aumento, de 2,4% no primeiro mês, para 4,8% nos seis primeiros meses e para 6,3% no primeiro ano. O relatório apontou que somente 0,3% dos custodiados receberam liberdade provisória sem a imposição de medidas cautelares acessórias. Enquanto, isso, 40% receberam liberdade provisória vinculada a medidas cautelares condicionantes.

Outro posicionamento importante trazido pelo relatório, bem como pelos Relatórios da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, está relacionado ao perfil das pessoas presas que são conduzidas às audiências de custódia. São eles: homens (90%); negros (61%); jovens entre 18 e 29 anos (62%), solteiros (72%), com ensino médio incompleto (84%) e que possuem renda mensal de até dois salários mínimos (70%).

O IDDD conseguiu autorização para ter acesso aos documentos processuais das audiências e dos custodiados, isso é muito relevante tendo em vista que alcançar esses dados é raro. Dessa forma, foi constatado que apenas 4,93% dos custodiados foram assistidos por advogados no momento da lavratura do auto de prisão em flagrante. Com relação a manifestação na delegacia, o relatório indicou que 55% das pessoas presas não deram suas versões na delegacia ou permaneceram em silêncio.

A questão das testemunhas também foi levantada pelo relatório que as separou em três grupos diferentes: as supostas vítimas do delito (63%), outras pessoas que supostamente

presenciaram o crime (10%) e apenas os policiais (27%). Um dado que merece destaque é que de 151 casos nos quais somente os policiais ofereceram as suas narrativas, 95 o crime capitulado era de tráfico de drogas, ou seja, dos 127 casos de tráfico de drogas acompanhados pela pesquisa, em 74,8% as únicas testemunhas do flagrante eram os próprios policiais que efetuaram a prisão.

Ao analisar os autos de prisão em flagrante, os pesquisadores reconheceram linhas de justificativas para a abordagem da pessoa custodiada, foram identificadas oito principais argumentações: atitude suspeita – 26%; denúncia anônima – 27%; blitz policial – 2%; denúncia identificada – 32%; fuga – 2%; investigação prévia – 6%; ponto de tráfico – 3% e outros – 2%, incluído em outros a revista íntima em presídios, o cumprimento de mandado de busca e apreensão e o reconhecimento por álbum de fotos da polícia.

Ademais, o relatório do IDDD analisou a dinâmica das audiências e a relação entre os operadores do direito envolvidos. Em relação a atuação do juiz notou-se que no momento da entrevista do custodiado na audiência de custódia as informações pelas quais os juízes mais se interessaram foram: se a pessoa possui residência fixa – 84,18%; se possuíam trabalho – 83,67%; se eram dependentes químicos – 80,95% e se possuíam antecedentes criminais – 72,79%. A pesquisa notou, também, que em 52 vezes os juízes deram a oportunidade da pessoa custodiada se manifestar sobre os fatos, se assim desejasse. Em outros 63 casos os juízes exploram o mérito, fazendo perguntas diretamente relacionadas os fatos da prisão em flagrante delito. Para os 473 casos restantes nada foi perguntado sobre os fatos.

O magistrado como garante dos direitos fundamentais do custodiado deve preocupar-se em esclarecer o que é a audiência de custódia e qual é a sua finalidade. Diante disso, a pesquisa verificou que em 43% os juízes nada disseram sobre o que era a audiência de custódia. Em 69,5% das audiências o juiz não informou qual era a suspeita que recaia sobre ele. Quanto à comunicação do juiz, a pesquisa destacou que cerca 185 casos, o juiz não se dirigiu à pessoa custodiada para explicar a decisão que havia tomado. Todavia, nos outros 423 casos o juiz se comunicou diretamente com o preso, explicando as razões e motivos da sua decisão.

O IDDD identificou que as audiências de custódia possuem papel fundamental para a identificação de aspectos pessoais que podem interferir na decisão do juiz, são eles: vício em

drogas – 11% dos custodiados; problemas de saúde – 4,25%; problema de saúde mental grave – 1,19%; problema de saúde de dependente – 0,51%; gravidez – 0,51% e amamentação – 0,17%.

Passando para uma análise direcionada as relações interpessoais dos operadores que atuam na audiência de custódia, o IDDD constatou que das 588 audiências observadas, em 460 delas a decisão do juiz foi ao encontro do pedido formulado pelo membro do Ministério Público e apenas em 128 a decisão foi diverso daquilo que havia sido pedido. Esse dado demonstra que há uma violação a presunção de inocência e reforça o questionamento e necessidade de se dialogar sobre a imparcialidade dos juízes.

A pesquisa no âmbito da cidade de São Paulo também estudou o perfil dos crimes mais apresentados nas audiências de custódia. Assim como nas pesquisas realizadas na cidade do Rio de Janeiro, os crimes patrimoniais são os mais rotineiros, roubo – 37% e furto – 24%, logo depois aparece o crime de tráfico de drogas – 22%; receptação – 8% e outros – 9%. Sobre as decisões dos juízes foi registrado que em 61% dos casos a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva, em 27% foi concedida a liberdade provisória sem fiança e com outra medida cautelar, em 6% o flagrante foi relaxado, em 5% foi concedida a liberdade provisória com fiança e em somente 1% foi concedida a liberdade provisória sem a imposição de nenhuma medida cautelar.

Dois recortes da pesquisa realizada pelo IDDD são de extrema importância. O primeiro está relacionado a comparação entre a cor do preso e a correspondência com a decisão tomada. O resultado obtido foi que das 69 pessoas custodiadas cuja cor era preta, 55 tiveram a prisão preventiva decretada, ou seja, 69% das pessoas pretas apresentadas tiveram a prisão decretada. Ao mesmo tempo, das 228 pessoas custodiadas cuja cor era branca, a taxa corresponde as 55% de decretação da prisão. Nesse sentido, conforme o relatório as pessoas brancas tiveram 14% a mais de chance, em relação às pessoas pretas. O segundo recorte esta na diferenciação entre os perfis de magistrados e magistradas. De acordo com os dados coletados, em 68% das audiências presididas por mulheres houve decretação de prisão preventiva, enquanto a taxa em audiências conduzidas por homens foi de 51%. Dessa forma, a pesquisa conclui que juízes mulheres que atuam nas audiências de custódia de São Paulo tendem a ser mais severas.

No que se refere à verificação de maus tratos e abusos de policiais, das 588 audiências acompanhadas, em 42,18% o juiz realizou a pergunta relativa à conduta policial, em 5,78% a defesa foi quem efetuou o questionamento, o Ministério Público perguntou em 1,36% dos casos, o custodiado informou espontaneamente em 5,44% dos casos e em 45,23% das audiências nada foi mencionado sobre possíveis agressões. Foram 248 casos nos quais a pergunta foi levanta, 141 custodiados confirmaram ter sofrido agressões, no entanto, somente em relação a 91 relatos houve providências. Dessa forma, nenhuma atitude foi tomada em 50 casos. A pesquisa condenou que nenhuma prisão em flagrante foi relaxada em virtude da prática de tortura ou maus tratos, nem mesmo nos casos onde as marcas eram visíveis da severa agressão.

Depois de pontuar e apresentar todos os dados o Relatório elaborado pelo IDDD, afirmou que espera que o registro do processo de implementação das audiências de custódia venha a contribuir para o fortalecimento dessa garantia e que auxilie na transformação do sistema de justiça criminal, pois expõe as suas fragilidades e exalta a importância das audiências de custódia como instrumento de evolução e modificação.

### **3.4 Observações fruto da participação no grupo de pesquisa “Observatório das Audiências de Custódia”**

Os relatórios a seguir expostos são fruto da participação no grupo de pesquisa “Observatório das Audiências de Custódia – OBSAC/UFRJ” coordenado pela professora Junya Barletta, no âmbito da graduação da Faculdade Nacional de Direito.

O projeto de pesquisa tem como objetivo central proporcionar aos alunos da graduação uma compreensão e análise aprofundada da garantia fundamental da audiência de custódia. O projeto busca transmitir esse aprendizado por meio de uma ampla pesquisa, especialmente através da observação empírica das audiências de custódia realizadas no Central de Audiência de Custódia – CEAC da comarca da Capital, que funcionava inicialmente no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, e atualmente realizando suas atividades na Cadeia Pública José Frederico Marques, no bairro de Benfica.

Os pesquisadores observam a dinâmica das audiências de custódia, e a partir das experiências e vivências adquiridas, analisam a realidade da aplicação deste instrumento

como garantidor de direitos fundamentais do custodiado. Além disso, através das observações busca-se identificar os contrapontos entre a teoria e a prática.

Foram 2 dias de observações, enquanto as mesmas ocorriam no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro e 7 dias de observações na Cadeia Pública José Frederico Marques, sendo possível observar a atuação de diferentes magistrados, promotores de justiça e defensores públicos. As observações ocorreram uma vez por semana de quinze e quinze dias.

Por meio das observações foi possível comparar a dinâmica das audiências quando ainda ocorriam no Tribunal que é era um ambiente por si intimidador e extremamente jurídico e como ocorrem agora no interior de unidade prisional, local militarizado e naturalmente hostil. Com a mudança de lugar ocorreram algumas importantes mudanças, nesse sentido, agora ocorrem audiências também aos finais de semana e feriados, antes era de segunda a sexta. Os presos eram levados até o fórum, no momento atual, eles após a prisão já são encaminhados para a cadeia de Benfica e no prazo de 24 horas são apresentados ao magistrado.

A Central de Audiência de Custódia – CEAC funcionava no 9º andar, lâmina II, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, na sala 907. A circulação era restrita as pessoas envolvidas com a dinâmica da audiência sendo vedada a permanência de qualquer um que não preenchesse essa condição. Logo, para assistir as audiências era sempre necessário se identificar e solicitar autorização, os estudantes de direito apresentavam documento comprobatório e aguardavam permissão do juiz para acompanhar as audiências.

Com a transferência da CEAC para a Cadeia Pública José Frederico Marques o acesso dos pesquisadores as audiências foi severamente dificultado. Em fevereiro de 2018 retornamos os trabalhos do grupo de pesquisa OBSAC e desde as primeiras tentativas de observar as audiências não obtivemos permissão. Como justificativa, informavam que por se tratar de um ambiente prisional e com a necessidade de uma forte segurança, não seria possível franquear a nossa entrada. Sendo assim, mesmo evocando o caráter da publicidade das audiências permanecemos com a negativa.

Somente após a realização de uma parceria com o IDDD e com a Justiça Global conquistamos autorização para adentrar e acompanhar as audiências. Para tanto, foram

exigidas diversas informações pessoais dos pesquisadores, como CPF e RG. Hoje, ao chegar à CEAC nos identificamos como pesquisadores da UFRJ e entregamos nosso RG para averiguação de nossos nomes no ofício fixado na portaria autorizando nossa entrada.

No TJ/RJ eram somente três salas de audiências, apenas na segunda-feira todas funcionavam, tendo em vista que o número de custodiados era significativamente maior devido ao acúmulo do final de semana. Nos demais dias da semana, as audiências aconteciam apenas em duas salas. Já na cadeia de Benfica são seis salas destinadas à realização de audiências de custódia, todas funcionam todos os dias da semana, inclusive aos sábados, domingos e feriados.

Os posicionamentos no interior das salas de audiência de custódia permaneceram iguais mesmo com a mudança. Elas comportam uma mesa retangular, onde permanecem sentadas: ao centro o juiz, em seu lado direito o membro do Ministério Público e em seu lado esquerdo o escrivão/secretário. Em frente a esta mesa, fica outra mesa retangular, localizada em patamar inferior e de maneira perpendicular a primeira mesa, onde, em seu extremo oposto, fica o custodiado, sentado de frente para o juiz. Nesta mesa, do lado direito, é o lugar reservado para a Defensoria Pública. Na sala do TJ/RJ havia cadeiras reservadas ao público que assistiam às audiências no novo local não há cadeiras para tal finalidade, sendo muitas vezes necessário solicitar cadeiras aos agentes penitenciários para conseguirmos acompanhar as audiências. Em todas as audiências uma autoridade policial é responsável pela escolta do preso, se posicionando sempre próximo do custodiado.

Além das salas de audiências de custódia, a CEAC, possui uma sala para o Ministério Público, uma sala para a Defensoria Pública, uma sala reservada aos advogados e salas destinadas ao cartório. Destaca-se ainda que, quando ainda no TJ/RJ a DPE/RJ atendia as famílias dos custodiados no corredor do fórum, não existindo nenhum local adequado para o atendimento. Agora, a situação foi agravada, uma vez que são atendidas na rua em frente ao portão da cadeia.

O atendimento é realizado no portão por ausência de um local adequado isso além de distanciar as partes, dificulta o desenrolar da conversa e ocasiona um desconforto, expondo o familiar a constrangimentos desnecessários. Ressalta-se que muitos familiares permanecem ali o dia inteiro, sem nem mesmo se alimentar, apenas aguardando informações. Dessa

maneira, essa situação desmistifica o princípio da intranscendência da pena, uma vez que os familiares são afetados diretamente por essa dinâmica de funcionamento e sofrem em demasia.

A atuação das famílias é muito importante para o auxílio da defesa, uma vez que são eles que fornecem os comprovantes de residência, cópias de carteira de trabalho dos custodiados e certidões de escolaridades, bem como declarações de empregadores. Com tais documentos, o defensor pode articular uma melhor linha de defesa para alcançar ao menos a liberdade provisória.

Com essas informações iniciais e através dos relatórios abaixo é possível dimensionar como eram as audiências de custódia, quando ocorriam no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, e como estão ocorrendo atualmente com a transferência de ambiente para a Cadeia Pública José Frederico Marques. Foram selecionados quatro relatórios gerados através de observações realizadas em 2017 e em 2018.

#### **3.4.1 Dia 11 de Setembro de 2017**

No dia 11 de setembro de 2017, segunda-feira, cheguei ao Tribunal de Justiça por volta de 13h10min, me dirigi ao 9º andar, local onde ocorriam as audiências de custódia. Logo no corredor percebi a presença de muitas famílias, todas visivelmente tensas e apreensivas. Neste horário ainda não haviam começado as audiências, o funcionário indicou que eu aguardasse do lado de fora e retornasse às 13h30min para verificar se já iriam começar. Todavia, apenas as 14h00min começaram as audiências. Fui conduzida por um funcionário até uma das salas, se me recordo era a última sala do corredor ao lado direito. Em nenhum momento, me solicitaram documentos de identificação, mesmo esse sendo o protocolo.

As audiências começaram às 14h05min, na sala que era composta pela Juíza, Juliana, a promotora e um escrivão se tornava um ambiente muito tenso e frio, era nítido que a temperatura do ar condicionado estava consideravelmente baixa. Todos os atores, de início, pareciam concentrados e distantes uns dos outros. Situação que se modificou ao longo da tarde.

A primeira audiência foi de uma mulher chamada Tatiana, ela vestia uma calça jeans e blusa azul com chinelos de dedo. Ela foi presa em flagrante ao levar drogas para o interior de

uma unidade prisional para seu companheiro que está cumprido pena. A juíza à fez todas as perguntas de praxe, inclusive se possui tatuagens (algo que achei um tanto desnecessário e com cunho preconceituoso). Em seguida, foi a vez da promotora se pronunciar, ela solicitou a liberdade provisória com a aplicação de algumas medidas cautelares, destacou como medidas cautelares a permanência na comarca, idas ao cartório para assinaturas e proibição de frequentar o estabelecimento prisional onde cometeu o delito.

A defensora também solicitou a liberdade provisória que foi acolhida pela juíza, no entanto, foi possível notar que desde a primeira audiência de custódia conduzida por essa referida juíza, ela despedia certo tempo para a aplicação de um “sermão” aos custodiados. Nessa primeira audiência ela “aconselhou” a custodiada a largar o companheiro e cuidar da própria vida, destacou que a pena pelo crime que havia cometido era longa e que tal crime era muito grave. Logo, a custodiada tratou de falar que havia se arrependido e que nunca mais faria algo parecido novamente. Essa audiência, como quase todas tiveram curta duração. Vale destaca que havia um policial militar que se apresentava de maneira muito ríspida, quase com raiva, em relação à forma como de dirigia aos custodiados.

Notei que em alguns momentos o intervalo entre uma audiência e outra era bem longo, a segunda audiência só teve início 30min depois, nessa era, novamente, uma custodiada. O que me chamou atenção e me fez destaca essa audiência em especial, foi o fato de a custodiada ser estrangeira. Tratava-se de uma mulher colombiana. Ela possuía um advogado particular, mas notei que não havia a presença de nenhum representante do consulado colombiano, assim como, não havia a presença de um interprete. Direitos esses, consagrados em Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil.

Ela vestia calça preta e blusa transparente com um casaco amarrado na cintura. Era nítido que ela estava confusa e pouco compreendia os termos e palavras usadas pela juíza. O seu advogado tentou lhe explicar, mas era perceptível que ele também não dominava o idioma da custodiada. Após as perguntas de praxe feitas pela juíza, nesse momento a custódia informou que foi agredida pela suposta vítima, foi a vez da promotora se pronunciar, pedindo a liberdade provisória com a aplicação de medidas cautelares. O advogado ratificou a posição da promotora e tão logo a juíza acolheu a solicitação da promotora, pratica que se tornou reiterada ao longo desse dia de observação.

Ademais, outra audiência que merece destaca foi a ocorrida às 14h48min, onde haviam quatro custodiados. Todos os homens, presos pelo delito de tráfico, os quatro vestindo apenas

bermudas e camisetas, dois com os pés descalços e os outros dois com chinelos de dedo. Na sala estavam presentes dois policiais. A juíza fez as perguntas devidas e quando perguntou se eles haviam sofrido agressões por parte dos policiais que realizaram a prisão, todos disseram que sim e que no auto de prisão só constava os nomes de dois policiais. Porém, na realidade foram seis e que todos praticaram agressões contra eles, um deles mencionou o manuseio de um serrote para a aplicação de uma tortura psicológica de medo e terror.

Quando indagados pela juíza se seriam capazes de identificar os policiais, eles disseram que sim, se fossem postos diante deles. Nesse momento, eu não consegui identificar qualquer encaminhamento para investigação pela juíza, sinceramente não fui capaz de notar uma real postura ou propositura diante de tais alegações.

Em seguida a promotora se posicionou favorável a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, ela mencionou que era de suma importância a manutenção dos custodiados em unidade prisional para a devida instrução criminal, para a garantia da ordem pública e para que fosse assegurada a aplicação da lei penal. Vale destacar, que enquanto a juíza se posicionava me pareceu que a promotora estava dormindo, além disso, a juíza deu início a audiência sem a presença do defensor público.

Posteriormente, foi a vez de o defensor público se manifestar, fala está que me pareceu bem substancial, destacando várias falhas sobre a legalidade da prisão, mencionando que o horário da prisão foi cedo, em uma rua movimentada da comunidade cidade de deus, o que tornava suspeito e estranho a ausência de testemunhas. Além disso, pontuou que era de enorme estranheza constar apenas dois policiais como autores da prisão de quatro homens. Por fim, solicitou a concessão da liberdade provisória.

A juíza decidiu pela conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, vale pontuar que tal juíza sempre ordenava que o áudio fosse desligado antes de proferir a sua decisão. Mais uma vez, aqui, ela foi ao encontro do posicionamento da promotora. Após essa audiência, o tempo de espera para o início da seguinte foi em torno de 20 minutos.

Destarte, às 15h37min foi apresentado um novo custodiado chamado Marlen. Ele vestia calça jeans e camisa branca com chinelos de dedo, além de cabelos pintados de vermelho. O custodiado chegou à sala chorando bastante e visivelmente abalado a situação ficou ainda mais delicada porque, novamente, o defensor ainda não estava presente, e nessa audiência a juíza não deu início sem a sua presença, o que possibilitou do custodiado ficar implorando

para receber uma nova chance, que era o homem da casa e que tinha um filho com deficiência visual. Depois de uns minutos, a juíza aplicou um sermão e disse que o choro do custodiado não a comovia, que não havia muito tempo que ele esteve ali naquela cadeira, diante dela.

A juíza estava se referindo a uma audiência de custódia ocorrida em abril de 2017, onde ela mesma havia concedido a liberdade provisória para ele. No sermão ela destacou que ele que deve pensar nos filhos e na família, não ela.

A promotora em sua manifestação falou muito baixo e de forma apática, ela solicitou a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva se valendo dos mesmos motivos, como pela manutenção da ordem pública, pela devida instrução criminal e pela aplicação da lei penal. A juíza acatou a solicitação da promotora, levando em consideração, inclusive, que já havia dado uma oportunidade em abril para o custodiado e que não o faria novamente. Após esse posicionamento o custodiado ficou ainda mais abalado.

A partir desse ponto as audiências passaram a ser mais rápidas, ficou claro que a juíza estava apenas ratificando as solicitações feitas pela promotora, em nenhuma audiência a juíza decidiu em favor do pedido feito pela defensoria, que se alternou entre a liberdade provisória e o relaxamento da prisão.

Em relação aos pedidos de relaxamento de prisão, um em particular, me chamou a atenção. Tratou-se de uma prisão em flagrante feita em uma das lojas da rede Zara. O custodiado, negro com Black Power, parecia indignado pela prisão, mencionou a agressão sofrida pelo segurança da loja e afirmou que em nenhum momento se negou a abrir a bolsa. Ele se comunicava de maneira bem articulada e segura, algo que até então, não havia presenciado. A sua fala me levou a questionar a prisão, pois me pareceu mais uma questão de racismo e preconceito, o que, infelizmente, não é raro em nosso país.

A promotoria se posicionou favorável a liberdade provisória e a defensoria em favor do relaxamento da prisão. A juíza acolheu, novamente, o posicionamento da promotora, e ainda aplicou medidas cautelares, como, o impedimento de se ausentar da comarca, idas ao cartório para a assinatura e a proibição de frequentar as lojas da rede Zara.

As minhas primeiras impressões sobre as audiências de custódia foram muito impactantes, elas possibilitaram que eu notasse que houve realmente uma espécie de camaradagem entre a juíza e a promotora, essa sala em especial, havia camaradagem até com o escrivão. Assisti, ao todo, 15 audiência nesse dia e em todas elas a juíza decidiu conforme a

solicitação da promotora, pouco espaço para a fala foi dado ao custodiado e a meu ver algumas ilegalidades foram descaradamente cometidas, como o respeito ao direito da custodiada estrangeira ter uma autoridade do consulado de seu país presente, bem como um interprete. Além disso, ao longo de todas as audiências os custodiados permaneceram algemados.

### **3.4.2 Dia 29 de Setembro de 2017**

No dia 25 de setembro de 2017 uma segunda-feira, cheguei ao Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no 9º andar, lâmina II, por volta de 13h30min, encaminhei-me ao segurança me identifiquei como aluna da UFRJ e que gostaria de assistir as audiências de custódia que ocorreriam naquela tarde. Ele me avisou que ainda não haviam sido iniciadas e que uma vez que começassem me chamaria. Fiquei do lado de fora aguardando, notei que nessa segunda observação o número de familiares no corredor era consideravelmente menor. No entanto, as emoções eram muito fortes e com muito desespero.

As audiências tiveram início às 14h, fui encaminhada para a sala do juiz Marcelo. Na sala além do juiz, estavam o promotor e um escrivão. A primeira diferença, em relação ao procedimento nesta sala, foi referente ao fato do responsável por fazer as perguntas de praxe ser o escrivão. O juiz só se manifestava no momento de indagar ao custodiado sobre possíveis violações a sua integridade física, dando em seguida a palavra ao promotor. O crime desta primeira audiência foi o de tráfico de drogas, o homem estava vestindo uma camiseta e short com os pés descalços. A sala estava muito fria, o que fazia o custodiado tremer. A sua defesa foi elaborada por advogado. Além disso, quando questionado se havia sofrido agressões físicas no ato de sua prisão afirmou que sim, mas não era capaz de reconhecer os policiais. Vale ressaltar, que a minha sensação em relação a possíveis investigações sobre as tais agressões não foram suprimidas pelo juiz que não deixou claro quais seriam os procedimentos adotados a partir daquele relato.

Ademais, a sala em questão possui uma vista bastante privilegiada, sua parede era de vidro e com vista para o pão de açúcar, isso me chamou atenção porque o advogado do custodiado esqueceu a sua carteirinha, o que acarretou a um tempo de espera até se encontrar uma solução para identificá-lo da forma correta. Nesse meio tempo, o custodiado não parou de contemplar a vista, esta que foi intensamente valorizada, em conversa posterior, entre o juiz, promotor e outro promotor que surgiu na sala para bate-papo. Afora, quando foi retomada a audiência o promotor solicitou a conversão da prisão em flagrante em prisão

preventiva, ressaltando que a quantidade de drogas apreendida com o custodiado era elevada e que seria fundamental para a manutenção da ordem pública.

O advogado do custodiado elaborou uma defesa bem robusta, destacando as fragilidades das declarações dos policiais e apontando que havia falhas na prisão e nas histórias dos policiais, com isso, pediu a concessão da liberdade provisória. O juiz decidiu acompanhar o pedido do promotor, como justificativa apontou o histórico do custodiado que já responde por outros processos e que por isso, ele iria acompanhar esse preso.

Na sala do juiz Marcelo, era nítido que o relacionamento entre ele, o promotor e o escrivão era de longa data e que há uma relação de amizade, não só de cumplicidade judicial. Nesse dia assistir ao total 10 audiências de custódia, as primeiras 5 foram bem rápidas com a predominância da conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva.

A segunda audiência começou alguns minutos depois da primeira, isso porque entrou na sala outro juiz para conversar com o promotor e o juiz Marcelo sobre alguns custodiados apreendidos no Rock in Rio, e depois passaram a falar sobre viagens e pedidos de licença. Tal audiência, quando iniciada, se deu em face de um homem negro que foi preso cometendo o delito de roubo, ele trajava short, camiseta e chinelos. Tivemos que aguardar a chegada do defensor público. O que me chamou mais a atenção para essa audiência foi o momento que o custodiado declarou que não possuía carteira de identidade e o escrivão afirmou que no relatório encaminhado pela delegacia havia o número da sua identidade, o que foi explicado pelo juiz que uma vez preso a confecção da carteira de identidade ocorreu na delegacia, entretanto, tudo indica que tal procedimento não foi explicado para o custodiado.

Além disso, o custodiado não sabia a sua data de nascimento que foi lida pelo promotor e ele só respondeu “deve ser essa sim”, havia apenas alguns dias que o custodiado tinha saído de uma unidade para menores infratores e somente três meses que completara 18 anos. O promotor defendeu a conversão da prisão em preventiva, declarando que o custodiado estava na Radial Oeste praticando o crime de roubo com violência e que seria de suma importância tal conversão como meio de tranquilizar as testemunhas e vítimas.

O defensor alegou o princípio da homogeneidade, destacou que o custodiado possuía bons antecedentes e que tal conversão seria uma medida desproporcional em relação à pena de uma possível condenação. Novamente, o juiz decidiu conforme o pedido do promotor, e

nesse ponto vale destacar as palavras que ele usou que foram: “nesse tipo de crime eu não coloco na rua antes de ouvir as testemunhas, então tenha um pouco de paciência”.

Outra audiência que me impactou foi de um senhor chamado Marcus, ele vestia calça jeans e camisa com os pés descalços. Sua prisão em flagrante foi pelo crime de tráfico de drogas, sua defesa foi pela defensora pública. Era visível que o senhor já possuía uma elevada idade, ele permaneceu uns momentos olhando para baixo e depois para a vista da rua. Foi apenas quando o promotor pediu a conversão da prisão em flagrante que compreendido o ocorrido. O custodiado foi preso tentando entrar em uma unidade prisional com drogas em suas havaianas, segundo o promotor elas estavam com uma grande quantidade de drogas e fechadas com esparadrapos, além de alegar que seria importante essa conversão para a manutenção da ordem pública.

A defensora baseou suas alegações pela aplicação de medidas cautelares diversas da prisão preventiva, destacou a idade já avançada do custodiado, que não havia quaisquer indícios de envolvimento entre ele e organizações criminosas. Todavia, o juiz destacou: “me causa enorme estranheza que o senhor não tinha conhecimento que havia aquela quantidade de drogas em baixo de seus pés” ele ainda mencionou que sabia que isso acontecia que às vezes os familiares são ameaçados por traficantes ou o filho do custodiado poderia está sendo ameaçado dentro da unidade prisional e que sendo nesses casos ele até compreendia. Mas como o senhor continuava a afirmar que não sabia que tinha drogas em suas havaianas ele iria converter a prisão em preventiva.

A quarta audiência de custódia observada nesse dia foi a primeira onde o custodiado recebeu a liberdade provisória, foi um caso de falsidade da carteira de habilitação do custodiado, antes mesmo da audiência começar de fato o juiz conversou com o custodiado mencionando que achava estranho ele não saber da falsidade de sua carteira uma vez que, o processo do DETRAN é bastante transparente. Ali mesmo o juiz mencionou que daria a liberdade provisória ao custodiado, que foi solicitada pelo promotor e ratificada pela defensora.

Após essa audiência o juiz perguntou a mim e aos outros estudantes que estavam na sala se havia alguma dúvida, uma das estudantes questionou o motivo do custodiado por um delito leve está algemado, o juiz e o promotor riram e disseram que ele estava algemado para a nossa segurança, que o prédio não tem estrutura para deixar os custodiados sem algemas e que

não seria possível realizar uma triagem em relação aos delitos para selecionar quais presos poderiam ficar sem algemas ou não.

A quinta audiência foi de um custodiado pelo crime de roubo o que tornou a decisão bem semelhante a anterior que tratou do mesmo delito, o juiz usou as mesmas palavras e converteu a prisão em preventiva. Após o fim dessa audiência houve um longo tempo de espera até recomençar as audiências, foi nesse tempo que outro promotor ficou conversando com o promotor e o juiz daquela sala, eles falaram sobre amenidades, mas também sobre a revolta dos policiais que prendem uma, duas, e até três vezes a mesma pessoa e quando chega à audiência de custódia a pessoa é solta. O tempo de espera durou mais de uma hora o que prolongou a conversa.

A sexta audiência só teve início às 16h49min foram dois custodiados um homem e uma mulher, apreendidos por furto em um Shopping Center. Cada um possuía um advogado. O promotor pediu a liberdade provisória com aplicação de medidas cautelares, entre elas a proibição de frequentar qualquer Shopping Center. As defesas somente ratificaram o pedido do Ministério Público. O juiz concedeu a liberdade provisória com a aplicação de medidas cautelares como a proibição de mudar de endereço sem o prévio aviso; não sair da comarca; comparecimento ao juízo para assinatura e proibição de frequentar Shopping Center. O juiz ainda falou para os custodiados que eles só estavam indo para casa porque eram primários e que o processo não iria terminar ali, pelo contrário, “agora é que a brincadeira vai começa”.

Por fim, a audiência que mais me fez ficar perplexa e reflexiva foi a de dois estrangeiros, um peruano e um chileno, dois homens, ambos vestindo shorts, camisas e chinelos, nitidamente aflitos e com medo. Foram presos por furto, não havia nenhum representante do consulado e nenhum interprete na sala, eles estavam sem passaporte. Afirmaram que foram agredidos pelas pessoas na rua e que foi nesse momento que seus passaportes haviam sido extraviados. O promotor solicitou a conversão da prisão, alegando que como ambos não tinham documentos poderiam fornecer qualquer nome e endereço e que assim, podiam não ser mais encontrados. A defensora alegou que o processo não poderia ter um fim em si mesmo, o que não foi suficiente para convencer o juiz.

A decisão do juiz foi conforme o pedido do promotor, novamente, alegou que só poderia conceder a liberdade provisória com a regular apresentação dos documentos dos custodiados, que a defensoria deveria entrar em contato com os Consulados e que só após isso

o pedido de liberdade provisória seria revisto. Os estrangeiros ficaram muito desesperados quando entenderam a decisão do juiz, um deles começou a chora bastante.

Não diferente do primeiro dia em que assisti às audiências de custódia o juiz dessa sala decidiu sempre em conformidade com o promotor, não prestando a devida atenção aos argumentos oferecidos pela defesa, deixando claro, que antes mesmo das audiências terem seu início as decisões já estavam prontas e formuladas.

Esse sem dúvidas foi o dia de acompanhamento que mais me impactou, pois me causou indignação à manutenção da prisão dos custodiados estrangeiros pelo simples fatos de não estarem portando documentos, enquanto seus direitos assegurados de ter representantes de seus consulados, assim como interpretes para compreenderem plenamente o rito foram totalmente desprezados e violados. Além disso, durante esse dia, em especial, ficou ainda mais claro a parceria que existia entre o promotor e o juiz, principalmente nos momentos em que o juiz nem se quer deixava a defesa se manifestar, uma vez que o promotor já havia pedido pela liberdade provisória e sendo assim a simples ratificação do pedido pela defesa já seria, supostamente, o suficiente.

### **3.4.3 Dia 31 de outubro de 2018**

A Central das Audiências de Custódia - CEAC foi transferida para a Cadeia Pública José Frederico Marques no bairro de Benfica em 12 de outubro de 2017. Minha última observação no ano em questão foi no dia 29 de setembro de 2017, após essa derradeira ida ao Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, onde desde sua criação ocorriam as audiências, o grupo de pesquisa “Observatório das Audiências de Custódia” da UFRJ coordenado pela Professora Junya Barletta, se deparou com inúmeras dificuldades em relação a continuidade das observações.

Na verdade, os empecilhos já existiam antes das mudanças, todavia, foram consideravelmente agravados com a instalação da CEAC no interior de um presídio. A cadeia de Benfica localiza-se na zona norte do Rio de Janeiro e é gerida pela Secretaria de Estado de Administração Penitenciário do Rio de Janeiro - SEAP e a segurança é controlada pelas Polícia Civil, Militar e o SOE-GSE. Diante disso, no primeiro momento não foi permitida a entrada dos integrantes do grupo para a realização das observações. Mesmo sendo pontuado

que as audiências de custódia por natureza são públicas o fato de ocorrerem em um recinto prisional tornou-se um motivo forte para a paralisação da pesquisa durante alguns meses.

No dia 31 de outubro de 2018, cheguei 12h45min à cadeia pública José Frederico Marques. Fui encaminhada para a sala 03 e foram observadas 5 audiências no dia. Os delitos foram furto, roubo, lesão corporal decorrente de violência doméstica e importunação sexual. Na sala estavam a juíza Carolina, o promotor e a defensora pública, além da escrivã e sempre acompanhando o custodiado um agente do SOE-GSE. As decisões variaram entre decretação da prisão preventiva e da concessão de liberdade provisória com imposição de medidas cautelares.

No entanto, o que me chamou a atenção nesse dia de observação foi à utilização do termo “periculosidade do agente” empregado pelo membro do Ministério Público como justificativa para solicitação da conversão do flagrante. Por outro lado, a defensora pública pediu pela retirada das algemas do custodiado em todas as audiências, como abertura de sua fala, bem como o pedido de relaxamento em uma das audiências onde estavam presentes três pessoas, isso porque o delito foi praticado em concurso de agentes.

Em relação à mencionada audiência a defensora solicitou o relaxamento porque o bem furtado pelos custodiados, duas mulheres e um homem, foi apenas um bombom lacta das Lojas Americanas. Ambas as custodiadas relataram que possuíam filhos menores de 12 anos e todos se declararam dependentes químicos. Não foi perguntado a eles se gostariam de receber tratamento em função da dependência. Ademais, mesmo diante da solicitação da retirada das algemas a juíza não manifestou nenhum provimento, ou seja, simplesmente foi como se a defensora não tivesse feito pedido nada.

O princípio da insignificância, conhecido também como princípio da bagatela, é quesito estudado nos primeiros períodos do curso de direito, logo, e notório que uma vez empregado o fato torna-se atípico. Entretanto, no caso em destaque a juíza optou por decretar a liberdade provisória com medidas cautelares, sendo uma delas, a proibição aos custodiados de adentrarem qualquer uma das Lojas Americanas, além das medidas de praxe como o comparecimento em juízo para assinatura e proibição de ausentar-se da comarca sem a permissão do juiz. Vale ressaltar que existe previsão na Resolução do CNJ nº 213 e na

Súmula Vinculante nº 11 do STF que vedam o uso de algemas, salvo em casos onde a sua não utilização traga perigo, entretanto, que seja um motivo fundamentado pelo magistrado.

Nesse contexto, quando as audiências de custódia eram feitas dentro do TJ a justificativa para a permanência das algemas era minimamente plausível, isso porque, ocorriam em um ambiente extremamente formal e, talvez, não amparado com segurança adequada. No entanto, com a mudança de ambiente e logo para um extremamente militarizado os mesmos motivos já não se encaixam e por isso torna-se uma clara violação da garantia.

O outro caso que prendeu minha atenção foi o do custodiado apreendido pelo crime de importunação sexual, delito recentemente tipificado. Antes de a audiência ter início a defesa, acusação e magistrada discutiram as circunstâncias em que ocorreu o crime. Segundo o promotor o ideal seria a conversão do flagrante em preventiva porque sendo um delito normatizado a pouco tempo era certo que o detido já teria realizado outras vezes a mesma prática, sem que tenha sido encaminhado para a delegacia. Já a defensora destacou que o custodiado sofria de paralisia e se locomovia em cadeira de rodas, colocá-lo em prisão preventiva violaria a sua dignidade humana ao ser posto em ambiente insalubre e sem o mínimo preparo para os cuidados que ele precisaria. Mesmo com esse diálogo a juíza afirmou que iria mantê-lo preso e que a defensora teria que apresentar um laudo que comprovasse a paralisia, se a mesma não fosse visível o que foi enfatizado em seguida pela defensora, uma vez que, sua locomoção só era possível através de cadeira de rodas.

O que me choca nesse diálogo é a fala da juíza que demonstra já ter decidido mesmo antes das manifestações do promotor e principalmente da defesa. A magistrada de fato decidiu pela conversão da prisão preventiva e por fim determinou a substituição pela prisão domiciliar. Desde a mudança da CEAC o número de audiências está menor e estão, em regra, iniciando 13h pontualmente. Além disso, como já salientado agora as audiências são distribuídas para 6 salas, antes eram apenas 3. Nessa sala todas as perguntas foram refeitas pela escrivã, a juíza preocupou-se somente em explicar rapidamente a finalidade da audiência de custódia.

#### **3.4.4 Dia 7 de novembro de 2018**

Eram 12h45min quando eu e Larissa (pesquisadora) chegamos a Cadeia Pública José Frederico Marques, como de praxe me identifiquei como pesquisadora da UFRJ, nesse dia a

portaria estava sendo operada por policiais militares com os quais ainda não havia tido contato e que possivelmente não sabia da existência de nossa permissão de acesso, por isso ele foi um tanto ríspido. Depois de alguns minutos aguardando foi franqueada nossa entrada.

Encaminhamo-nos para o cartório para falarmos com a Márcia, responsável por nos conduzir a uma das salas de audiência. A mesma não estava no momento e com isso aproveitamos para fotografar a pauta do dia localizada na sala reservada aos advogados, ao retornarmos ela já se encontrava e nos pediu que aguardássemos que ela iria nos conduzir a uma das salas após solicitar ao juiz.

Ficamos na sala de número 6, presidida pelo juiz Antônio, foram 7 audiências com 11 custodiados, dois deles representados por advogados e os demais pela Defensoria Pública. Nesse dia foram concedidas duas liberdades provisórias com imposição de medidas cautelares, um relaxamento de prisão e quatro conversões da prisão em flagrante delito em prisão preventiva. Além disso, esse dia foi um pouco diferenciado porque os promotores de justiça estavam revezando entre as salas, o que acarretou em minutos de espera e retiradas dos promotores da sala logo após o seu momento de manifestação.

A defensora solicitou para o escrivão consignar em todas as atas o pedido de retirada das algemas para que não ficasse solicitando em todos os momentos de sua fala. O uso de algemas segundo a Súmula Vinculante nº 11 do Supremo Tribunal Federal que limita o uso das algemas as situações excepcionais, entretanto, é regra o uso de algemas nas audiências de custódia, ao menos em todas as observações que realizei os custodiados permaneceram algemados mesmo quando solicitado a retirada pela Defensoria Pública.

O juiz Antônio realizou as perguntas diretamente aos custodiados, mas não os questionou se seriam dependentes químicos essa atitude torna deficiente a sua atuação como garante dos direitos fundamentais dos imputados. Ademais, essa foi a primeira vez que observei a concessão de um pedido de relaxamento feito pela defesa, se deu em uma audiência com concurso de agentes.

Um homem e uma mulher foram presos em flagrante delito por estarem em posse de uma arma de fogo. Todavia, as circunstâncias do flagrante foram consideradas ilegais, uma vez que eles foram presos dentro de casa por policiais militares sem mandado de busca e

apreensão. Além disso, a custodiada relatou que sofre agressões pelos agentes da polícia militar, as marcas da violência estavam visíveis. O promotor solicitou que a custodiada fosse encaminhada ao Instituto Médico Legal – IML para realizar exame de corpo de delito, e que posteriormente fosse encaminhado ofício a área especializada do Ministério Público em investigar e controlar a atividade policial.

Durante essa audiência também observei uma conversar entre os custodiados e a Defensora Pública, ela perguntou se eles gostariam que fosse aberto um processo judicial contra os autores das agressões, para que obtivesse uma possível indenização, prontamente eles afirmaram que não tinham interesse por medo de retaliação, uma vez que os policiais sabiam onde eles moravam.

Nas primeiras observações no TJ/RJ às audiências tinham início, teoricamente, 13h e terminavam 17h. Na prática, as audiências sempre começavam com atraso muito em função do traslado dos custodiados até o Tribunal que fica no centro da cidade. No novo ambiente, as audiências estão, em regra, começando 13h e terminando por volta das 15h, essa modificação tem como justificativa diversos fatores, entre eles, as audiências aos finais de semana. No entanto, foi possível observar que os juízes estão ainda mais ágeis durante as audiências de custódia isso porque muitos têm receio de sair da CEAC ao escurecer já que a cadeia fica próxima de comunidades.

Por fim, a penúltima audiência do dia em questão foi de duas mulheres presas pelo furto de uma caixa de legumes. Uma delas estava visivelmente grávida. O que mais me chamou a atenção foi o fato das duas estarem de algemas e, além disso, com os braços entrelaçados uma na outra. A custodiada grávida se queixou de dores em virtude da situação desproporcional. Nesse momento a defensora questionou ao juiz se haveria realmente a necessidade das algemas o mesmo respondeu que “vou manter as algemas para não gerar precedentes”, apenas no momento de manifestação da defensora que de maneira firme destacou a violação da Súmula Vinculante nº 11 do STF e a dignidade da pessoa humana fez com que o magistrado permitisse que os braços das mulheres presas fossem desentrelaçados, mas as algemas foram mantidas.

Não se pode negar o quão importante são as audiências de custódia. Através delas a pessoa presa de maneira ilegal tem a possibilidade de recuperar a sua liberdade o mais rápido

possível. Essa garantia proporciona dignidade às pessoas presas, se manuseado da forma correta os benefícios serão enormes, principalmente se os seus objetivos e finalidades tornarem-se a meta dos operadores da justiça criminal, especialmente dos magistrados.

### **3.5 Análise da atuação do juiz a partir da observação realizada na CEAC-TJRJ e CEAC-Benfica**

A seguir será abordada a atuação do juiz ao longo da audiência de custódia durante os dias de pesquisa em campo. Os pontos elencados foram os relacionados ao momento da entrevista do custodiado que, teoricamente, deveriam ser realizadas pelo próprio juiz, mas como restará demonstrado essa não foi a regra. No segundo tópico será tratada a dinâmica da audiência de custódia em si e por último será analisada o teor e a forma como são proferidas as decisões judiciais.

#### **3.5.1 Atuação do juiz na entrevista do custodiado**

Um diferencial da audiência de custódia é na teoria, trazer um caráter mais humanizado para esse momento, dando o máximo de personalidade entre o contato do juiz com a pessoa presa. Com isso em mente, o ideal seria que os juízes se dirigissem diretamente aos custodiados e realizasse as perguntas devidas inerentes a natureza da audiência. Entretanto, durante os dias de observações acompanhadas no Tribunal isso ocorreu em um dia e no outro não. O mesmo se repetiu em algumas ocasiões durante as observações realizadas na cadeia de Benfica.

No primeiro dia a juíza realizou diretamente todas as perguntas aos custodiados. No entanto, no segundo dia de campo o escrivão foi o responsável pelos esclarecimentos e em efetuar os questionamentos iniciais, a única pergunta feita pelo juiz foi sobre o quesito de potenciais agressões no momento da prisão e nada mais. Ficou registrado também que ambos os juízes não se preocuparam em esclarecer qual a finalidade da audiência de custódia e tão pouco em fazer o custodiado compreender qual foi a sua decisão, muitas vezes apenas indiciando que o defensor iria explicar posteriormente.

Os presos aguardavam o início das audiências na carceragem do TJ/RJ, que se localiza no primeiro andar do fórum. Um policial pedia, por telefone, para que os presos fossem levados até o nono andar. Os presos eram escoltados por policiais militares, que ao chegarem à porta das salas de audiência informavam o nome do custodiado. O magistrado então

autorizava a entrada e o preso sentava na ponta de uma mesa retangular, posicionando-se ao lado de seu advogado ou do defensor público. No plano mais elevado, o promotor de justiça, e ao seu lado esquerdo o juiz e seu secretário.

O policial permanecia ao lado do custodiado durante todo o procedimento. Quando a CEAC ainda funcionava no TJ/RJ era comum que nos casos de concurso de agentes o número de policiais militares na escolta fosse proporcional ao número de custodiados. Isso não mais ocorre, hoje mesmo com mais de um custodiado a escolta é composta por apenas um agente do SOE-GSE.

No que tange especificamente a atuação do juiz é esperado que o mesmo conduza e assegure que as garantias da pessoa presa sejam respeitadas. A audiência, normalmente, inicia-se com a explicação do juiz sobre a dinâmica da audiência de custódia, salientando que aquela é uma audiência para avaliar a necessidade e a legalidade da prisão, e que, portanto, não será naquele momento analisado se o custodiado é culpado ou inocente.

Notou-se que varia de magistrado para magistrado o grau de preocupação em se fazer entender pelo custodiado. É notório que muitos enxergam as audiências de custódia como um mero cumprimento de protocolo e a partir disso, explicam e realizam as perguntas de forma mecânica, ou pior, muitas vezes se comportam como se o custodiado não estivesse presente na sala. Entretanto, também foi percebido que outros juízes tinham uma preocupação maior em fazer-se compreender pelas pessoas presas, e procuraram utilizar uma linguagem acessível e o mais próxima possível da realidade do custodiado para que ele entendesse a finalidade da audiência.

Após a explicação, os juízes prosseguem realizando as perguntas devidas para o custodiado com o objetivo de realizar a valoração e qualificação. Nesse instante, alguns juízes olham o custodiado nos olhos, atingindo o objetivo de humanizar o ato, mas existem aqueles que estão mais preocupados em verificar os dados na tela do computador. Há, também, aqueles que não realizam as perguntas, deixando a cargo de o secretário realizá-las, e por isso nem ao menos olham por um momento os custodiados. E isso, por vezes, se repete durante a manifestação do promotor e da defesa.

Indagar o custodiado se ele sofreu agressões no momento da abordagem por parte dos policiais é uma tarefa essencial e a sua omissão ou questionamento deficiente reflete diretamente em uma boa ou má atuação do magistrado. Alguns juízes complementam a pergunta inicial perguntando se o custodiado havia sofrido alguma violência enquanto permaneceu na delegacia de policia, se ele seria capaz de identificar os policiais agressores se colocados diante dele, além de perguntar sobre a existência de hematomas e se o custodiado necessita de atendimento médico. Entretanto, em outros casos, principalmente quando as audiências ainda se passavam no TJ/RJ, essas perguntas foram simplesmente omitidas.

### **3.5.2 Direito à ampla defesa e relação entre juiz e promotor**

A Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro – DPE/RJ é extremamente essencial para que o respeito e o alcance à ampla defesa sejam vislumbrados pelos custodiados, isso porque grande parte dos custodiados são assistidos por defensores públicos como já elucidado pelos Relatórios analisados anteriormente. Um dos grandes benefícios obtidos com a implementação das audiências de custódia é a aproximação entre o custodiado e seu defensor, tendo em vista a obrigatoriedade da presença de um defensor, seja ele público ou privado no decorrer da audiência. Essa prática altera um grande erro na defesa pública, na qual antes o preso só tinha contato com seu defensor, diversas vezes, após meses ou em situações piores somente em momentos antes de sua audiência de instrução e julgamento.

A Constituição Federal de 1988 prevê em seu art. 5º, LXII que toda pessoa presa possui o direito de ser acompanhada por defensor, público ou particular, no momento da prisão. No âmbito da audiência de custódia, a principal função da defesa é formular o pedido para que o imputado responda ao processo em liberdade, bem como apontar ilegalidades na prisão em flagrante e evitar que sejam produzidas provas contra o acusado. Embora, existam essas garantias legais, são muitos os presos que não contam com uma assistência jurídica no momento da prisão. Diante disso, muito se discutiu sobre a necessidade de fixação de núcleos de defensores públicos nas delegacias, e como isso não chegou a ocorrer, a função do defensor torna-se ainda mais indispensável durante a audiência de custódia, momento esse que poderá reverter equívoco.

Em regra, nas audiências de custódia acompanhadas os presos foram apresentados apenas após a realização de uma entrevista com o responsável pela sua defesa. No entanto, a qualidade e as circunstâncias em que se realizam tais entrevistas, não são as mais adequadas

para a efetivação do direito à ampla defesa. As entrevistas no TJ/RJ ocorriam na carceragem do fórum com a presença de policiais militares o que poderia inibir os custodiados de relatar agressões, por exemplo. Além disso, em outras situações os custodiados eram entrevistados nos corredores minutos antes da audiência. Na CEAC, em Benfica, as dificuldades permanecem, com entrevistas nos corredores e com a total falta de privacidade para defensor e assistido.

Ademais, no que se refere às relações entre juízes, promotores e defensores públicos muitas vezes eles assumem posições antagônicas onde cada um tem que assumir seu papel no âmbito da audiência de custódia, entretanto isso não significa que os relacionamentos interpessoais sejam distantes ou de natureza adversária. Em verdade, o que foi notado é o contrário, em certos momentos a sensação era de que a cumplicidade e camaradagem entre promotor e juiz acabavam prejudicando o confronto, e enfraquecendo os argumentos trazidos pela defesa.

A partir dessa cumplicidade, o juiz poderia informar sua decisão antes mesmo que o custodiado adentrasse a sala, como de fato, ocorreu em mais de um caso observado. Nesse sentido, a discussão ocorria de maneira informal, sem a presença do custodiado, e baseava-se em uma violação da presunção de inocência. Como consequência, no momento da audiência de custódia, o debate era insignificante, e esta se tornava em uma verdadeira encenação, onde todos já sabiam exatamente qual seria o grande final.

Por fim, apesar de o defensor público ter uma relação mais próxima com o custodiado, à relação entre os operadores (juiz/promotor/defensor) prevalece em detrimento daquela. Inúmeras vezes, todos os atores agem como se o preso não estivesse presente na sala de audiência, e seguem conversando sobre amenidades e particularidades que nada tem a ver com a situação, demonstrado um total distanciamento com a realidade vivida pelo preso que ali está.

### **3.5.3 Decisão Judicial**

O princípio da motivação das decisões judiciais vigora no Brasil, ele determina que todas as decisões proferidas por juízes devem ser fundamentadas, conforme previsto pelo art. 93, IX da CF. No que tange as audiências de custódia, a conversão da prisão em flagrante

delito em prisão preventiva a obrigatoriedade de motivação está prevista no art. 310º do CPP<sup>91</sup> e no art. 8º, §3º da Resolução nº 213/2015<sup>92</sup>. Apesar disso, é rotineiro nas audiências de custódia o uso de fundamentos padronizados, que não analisam as particularidades de cada custodiado de modo adequando, é na verdade, uma mecanização de decisões.

A garantia da ordem pública, a gravidade abstrata do crime, a reincidência e até mesmo a suposta periculosidade do agente, são os fundamentos que mais aparecem nas decisões, e revelam que encarcerar ainda é o objetivo, a solução mais rápida e como muito se sabe apenas paliativa e causadora de danos desproporcionais aos delitos cometidos. Busca-se, assim, a manutenção da prisão do custodiado.

De acordo com a Corte Interamericana de Direitos Humanos esses são os critérios aptos a fundamentar uma decisão de prisão preventiva. Como visto no capítulo 1, a prisão deve ser encarada como medida excepcional e sendo assim utilizada somente como última alternativa, antes as medidas cautelares devem ser aplicadas. A decretação da prisão preventiva só se justifica mediante o risco de que o imputado tente obstaculizar a investigação judicial ou prejudicar a ação da justiça penal. Conforme o entendimento da Corte, os argumentos utilizados pelos juízes da custódia se fundam em critérios de direito material, característica de uma retribuição punitiva.

Além disso, em algumas circunstâncias foi observado que antes mesmo das audiências começarem juiz e promotor travam conversas baseadas nos documentos em poder para de antemão definirem qual a decisão mais apropriada aquele custodiado, aniquilando com isso a razão de existir das audiências de custódia. Nesse sentido, destaca-se pelo IDDD em seu relatório que:

---

<sup>91</sup> Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:

I – relaxar a prisão ilegal; ou

II – converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III – conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de dezembro de 1940 – Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação.

<sup>92</sup> Art. 8º Na audiência de custódia, a autoridade judicial entrevistará a pessoa presa em flagrante, devendo: § 3º A ata da audiência conterá, apenas e resumidamente, a deliberação fundamentada do magistrado quanto à legalidade e manutenção da prisão, cabimento de liberdade provisória sem ou com a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, considerando-se o pedido de cada parte, como também as providências tomadas, em caso da constatação de indícios de tortura e maus tratos.

“Ainda no que tange às decisões proferidas em audiência de custódia, uma importante crítica foi identificada durante o tempo de monitoramento. Constatada pelos pesquisadores de campo nos intervalos entre as audiências, durante as conversas havidas nas salas de audiência, diz respeito aos “acordos informais” feitos momentos antes do início das audiências de custódia. Esses acordos, cuja prática foi observada em diversos estados, são feitos entre magistrado e promotor de justiça, que aproveitam a ausência da pessoa presa da sala para “combinar” o que será pleiteado pelo promotor e imposto pelo juiz em sua decisão, após uma breve análise dos documentos que formalizam a prisão.”<sup>93</sup>

Constatou-se durante as observações no TJ/RJ, que ao comunicar a decisão tomada na audiência, alguns juízes ou juízas não se dirigiram à pessoa para explicar a decisão, nesses casos o juiz se dirigia a defesa e solicitava que a mesma explicasse a decisão ao custodiado. Todavia, desde a mudança de local, em todas as audiências acompanhadas os juízes dirigiram-se diretamente ao custodiado e alguns magistrados preocuparam em utilizar uma linguagem acessível. Entretanto, outros juízes apenas informaram a decisão, sem explicar os motivos da mesma para o custodiado. Presenciou-se ainda custodiados estrangeiros que apenas compreenderam que iriam continuar presos e se desesperaram, e questionaram o porquê ao juiz e não tiveram qualquer explicação.

Uma das maiores polêmicas envolvendo as audiências de custódia era o seu suposto potencial libertador. Os opositores afirmavam e muitos permanecem afirmando que as portas da cadeia seriam escancaradas. Já os apoiadores da garantia temiam que a cultura punitivista tão presente no sistema processual penal brasileiro dominasse e torna-se predominante. Conforme observado pelo IDDD, as suspeitas dos segundo grupo se concretizaram como resta demonstrado nos gráficos abaixo:<sup>94</sup>

---

<sup>93</sup>IDDD- INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA. **Relatório: audiência de Custódia -panorama nacional**. São Paulo, dezembro de 2017. Disponível em: <[http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/Audiencias-de-Custodia\\_Panorama-Nacional\\_Relatorio.pdf](http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/Audiencias-de-Custodia_Panorama-Nacional_Relatorio.pdf)> Acessado em: 05/11/2018.

<sup>94</sup>IDDD- INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA. **Relatório: audiência de Custódia -panorama nacional**. São Paulo, dezembro de 2017. Disponível em: <[http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/Audiencias-de-Custodia\\_Panorama-Nacional\\_Relatorio.pdf](http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/Audiencias-de-Custodia_Panorama-Nacional_Relatorio.pdf)> Acessado em: 05/11/2018.



Em outras observações notou-se que ao conceder a liberdade provisória, o magistrado dizia ao preso que estava lhe dando “uma nova chance”, afirmando que se ele aparecesse novamente ali permaneceria preso independente do delito praticado. Gerava uma sensação que a concessão da liberdade não passava de um favor concedido ao custodiado pelo juiz. A imagem de um magistrado “bonzinho” contribui para uma hierarquização e aprofunda o distanciamento entre juiz e custodiado, que o enxerga como superior que tem o poder de decidir o seu futuro, extinguindo da relação à figura de um juiz garante dos direitos fundamentais.

## CONCLUSÃO

O objetivo principal deste trabalho foi estudar a atuação do juiz no âmbito do instituto das audiências de custódia como sendo um espaço de garantia dos direitos fundamentais da pessoa presa. Quais os princípios limitadores que cercam a prisão provisória e quais aqueles que regem a atuação dos magistrados. A audiência de custódia, para além do controle imediato da prisão, da análise da legalidade e da necessidade da prisão, se apresenta também como um espaço para que a autoridade judicial realize um atendimento multidisciplinar, enxergando o preso não somente como mais um número do sistema carcerário, mas como um ser humano que merece ter sua individualidade e integridade asseguradas.

Isso denota compreender que os objetivos da audiência de custódia vão além da redução da superlotação do sistema carcerário ou da verificação da ocorrência de maus tratos ou tortura, engloba uma verdadeira garantia dos direitos mais fundamentais do custodiado. Esse encontro pessoal entre o juiz e o custodiado reforça a importância do papel do magistrado como garante de direitos fundamentais do preso. O contato pessoal permite que o juiz conheça o contexto social no qual a pessoa que é acusada de um delito está inserida.

Nesse sentido, dividiu-se o presente trabalho em três capítulos. No primeiro capítulo buscou-se entender quais os princípios limitadores permeiam a prisão provisória conforme entendimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos – SIDH. Concluiu-se que, segundo a Corte IDH, a prisão provisória deve ser orientada e limitada pelos princípios da excepcionalidade, provisoriedade, proporcionalidade e jurisdicionalidade.

Referente a interpretação do art. 7.5 a jurisprudência da Corte IDH, entende que o controle judicial das razões da prisão deve ser realizado sem demora, uma vez que funciona como meio de controle legítimo para evitar prisões arbitrárias e ilegais. A jurisprudência internacional entende que as autoridades judiciais devem zelar pelos direitos dos assegurados que porventura tenham sido violados, em decorrência do exercício de poder por parte do Estado ou dos particulares.

Ainda no primeiro capítulo apresentou-se o instituto da audiência de custódia, destacando sua natureza jurídica como um instrumento de garantias de direitos. Estudaram-se

seus requisitos, suas finalidades destacando como principal a de tutelar os direitos fundamentais do custodiado, tais como o direito ao contraditório, ao silêncio, à integridade física e psíquica, à saúde do preso, a presunção de inocência e ainda proteger à maternidade e a infância. Apresentaram-se ainda os requisitos que são: pessoalidade, oralidade, imediatidade e vedação da análise de mérito. Posteriormente, analisou-se o PLS n° 554/2015, como mecanismo para a implementação da audiência de custódia no Brasil.

Em seguida, analisou-se a teoria do garantismo penal em conjunto do sistema acusatório interligando esses conceitos e os princípios que regem a atividade dos magistrados. Nesse capítulo, foram apresentados brevemente os conceitos sobre o juiz garante, natural, imparcial e aquele juiz garante conforme o entendimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Bem como, a análise do princípio da motivação das decisões judiciais. Em síntese, buscou-se, ainda, demonstrar quais os ditames que regem a atuação dos juízes das audiências de custódia em um sistema processual acusatório.

No último capítulo, uma análise da atuação do juiz propriamente dita. Apresentou-se a realidade da audiência de custódia na prática em decorrência da observação de algumas audiências na Central de Audiência de Custódia, primeiro no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e posteriormente na Cadeia Pública José Frederico Marques. A partir do acompanhamento alguns pontos divergentes foram ressaltados, dentre eles, à ampla defesa, a atuação do juiz, a verificação de maus tratos e tortura e a decisão dos juízes. Afora, nesse capítulo foram, ainda, abordados relatórios elaborados pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro e pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa- IDDD.

Concluiu-se, logo, que a implantação das audiências de custódia representa um considerável avanço em direção a um sistema de justiça criminal mais humanizado. O contato entre o juiz e o custodiado viabiliza que a autoridade judicial decida baseado em argumentos amparados pelo contraditório e pela ampla defesa, e não mais através de um punhado de documentos escritos pela autoridade policial. Dessa forma, as decisões podem ser tomadas com maiores informações sobre o agente, a conduta e a motivação.

Através das observações foi possível perceber que, em algumas situações, o encontro pessoal fez muita diferença no momento da decisão pela manutenção ou não da prisão. Diversas vezes mesmo diante da manutenção da prisão notou-se que o juiz determinou

medidas para suprir necessidades do custodiado, como o encaminhamento médico ou a disponibilidade de remédios.

Todavia, ainda há muito que melhorar e aperfeiçoar no procedimento. Embora na teoria a audiência de custódia seja o ambiente para potencializar os direitos humanos, através de uma ideia de protagonismo da pessoa presa, o que se verificou na prática é que, em diversos casos, o custodiado foi enxergado como mera peça que um jogo previamente combinado. O magistrado, como garante dos direitos fundamentais da pessoa presa, deve prevenir e evitar que seja mecanizada a audiência de custódia e principalmente em não torná-la uma fábrica de decisões prontas que surgem quase que de maneira automática.

O acompanhamento das audiências permitiu perceber que os profissionais atuam de forma automática, tornando a audiência de custódia cada vez mais rápida e a desfigurando de tal maneira que afasta o caráter personalíssimo inerente da mesma. A preocupação com a celeridade gera como prejuízos as audiências a transformando mais mecânicas, com a progressiva diminuição da participação do custodiado. Nesse sentido, a atuação do juiz também restava prejudicada, pois tornava a audiência um simples cumprimento de protocolo.

Somando-se a esse cenário há a predominância de uma lógica punitivista e encarceradora na mentalidade dos operadores jurídicos que atuam na implementação da garantia, o que causa distorções significativas nas finalidades do instituto. Ademais, isso ocorre muitas vezes porque o juiz não compreende seu papel de garante dos direitos do imputado, muito pelo contrário, entende que sua obrigação ali é zelar pela segurança da sociedade, pela manutenção da ordem social, não respeitando nem a imparcialidade e assumindo um papel de “herói da nação”. Segundo o pensamento de juízes mais conservadores a razão de existir da audiência de custódia é o de punir aqueles que fizeram do crime sua fonte de renda.

Infelizmente, é possível perceber que esse discurso é comum nas audiências de custódia, o sentimento de que é necessário encarcerar para responder aos anseios e “clamores sociais” de uma população sedenta por vingança. Essa realidade, portanto, fundamenta-se em uma presunção de culpabilidade, que se mostra incompatível com um processo penal baseado nos direitos humanos. Com essas medidas, a credibilidade das instituições do sistema de justiça

criminal fica assegurada, uma vez que, uma resposta rápida para a sociedade transmitir uma falsa sensação de justiça.

Dessa forma, a decretação da prisão preventiva que obrigatoriamente deveria se basear em uma valoração objetiva, com o intuito de prevenir ou evitar fatos que dizem respeito exclusivamente a questões processuais, perde lugar para argumentos fundados em critérios de direito material. Argumentações como a gravidade do delito, o risco à ordem pública, a possibilidade de reiteração do delito e ainda a suposta periculosidade do agente são utilizados rotineiramente para uma decisão motivada na presunção de culpabilidade, desprezando completamente o princípio da presunção de inocência. Torna-se, simplesmente, resposta baseada em uma ideal de vingança. Diante dessa triste conjuntura, o papel do juiz como garante dos direitos fundamentais da pessoa presa é extinto.

Frisa-se que a perspectiva para que essa sistemática se altere não é positiva, isso porque, está disseminada na sociedade que a prisão é a solução. Isso piora quando o presidente eleito Jair Messias Bolsonaro corrobora que essas opiniões e as reforça. O mesmo tem diversas falas contrárias a existência das audiências de custódia, e já afirmou em entrevista que trabalhará pelo seu fim<sup>95</sup>. Vale ressaltar que seu filho, Eduardo Bolsonaro, já tomou medidas para anular a Resolução nº213 do CNJ.

Por fim, é inegável que a audiência de custódia surge para a “evolução civilizatória do processo penal brasileiro” e para assegurar e transcender do plano teórico para o plano real a efetivação dos direitos fundamentais garantidos tanto pela Constituição Federal de 1988 quanto pelos Tratados Internacionais de Direitos Humanos firmados pelo Brasil, no entanto, não se pode permitir que retrocessos e desfigurações atinjam esse importante instituto.

Com as observações nota-se que para o instituto prosperar é preciso uma mudança profunda na mentalidade e na visão de mundo daqueles que carregam a responsabilidade de atuar nas audiências de custódia e é essencial que essa transformação comece pelos magistrados. Afora, é necessário que haja uma reflexão acerca dos contrapontos para a consolidação da audiência de custódia como um ambiente de respeito pleno as garantias fundamentais do custodiado, bem como para a verdadeira consolidação dos direitos humanos.

---

<sup>95</sup> G1. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/2018/10/11/jair-bolsonaro-as-promessas-do-candidato-do-psl-a-presidencia.ghtml>>. Acessado em: 07/11/2018.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOVAY, Pedro. Banalidade do réu: um dia de observação das audiências de custódia. Jota, 19/07/2016. Disponível em: <<http://jota.info/especiais/banaliade-reu-um-dia-de-observacao-das-audiencias-de-custodia-19072016>>Acessado em: 20/08/2018.

**Audiência de Custódia.** SANTORO, Antônio Eduardo Ramires; GONÇALVES, Carlos Eduardo. [Orgs.] – Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal.** 4º Edição - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

BARLETTA, Junya Rodrigues. **A prisão provisória como medida de castigo e seus parâmetros de intolerabilidade à luz dos direitos humanos.** Rio de Janeiro, 2014. Tese (doutorado) – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

BECKER, Fernanda E. Nothen; ROSA, Alexandre Morais. **O Desafio de implementar a audiência de custódia.** In: **Audiência de Custódia.** SANTORO, Antônio Eduardo Ramires; GONÇALVES, Carlos Eduardo. [org.] – Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 213 de 15 de dezembro.** Disponível em:<<http://cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>> Acessado em 31/10/2018.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho; SILVA, Lália Terra Vieira. **A Audiência de Custódia no Brasil e a Audiência de Custódia no Chile.** In: **Audiência de Custódia.**SANTORO, Antônio Eduardo Ramires; GONÇALVES, Carlos Eduardo. [org.] – Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acessado em: 10/08/2018.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n° 3.689, de 3 de outubro de 1941.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm)> Acessado em: 08/08/2018.

\_\_\_\_\_. **Decreto n° 678, de 6 de novembro de 1992.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm)> . Acessado em: 08/08/2018.

\_\_\_\_\_. **Decreto n° 592, de 6 de julho de 1992.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm)>. Acessado em: 08/08/2018.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias** – Dezembro de 2014. Brasília, 26 de abril de 2016. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento>>

nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio\_2016\_22111.pdf> Acessado em: 10/08/2018.

\_\_\_\_\_. **Projeto de Decreto Legislativo n. 317 de 2016.** Ficam suspensos os efeitos do inteiro teor da Resolução n° 213, de 15 de dezembro de 2015, do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2077191>> Acessado em 31/10/2018.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. **Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania**, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei do Senado, PLS, n. 554 de 2011, do Senador ANTONIO CARLOS VALADARES, que altera o §1° do art. 306 do Decreto-Lei n° 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/101393.pdf>>. Acessado em: 21/10/18.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado, PLS, n° 554 de 2011.** Altera o §1° do art. 306 do Decreto-Lei n° 3.689, de 3 de outubro de 1942 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>. Acesso em: 09/09/2018.

\_\_\_\_\_. Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal. **Ofício n. 147, 05 de agosto de 2014, ao Projeto de lei do Senado n. 554 de 2011.** Relator: Marcos Leôncio Sousa Ribeiro. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materias/getPDF.asp?t=154193&tp=1>>. Acessado em: 21 de outubro de 2018.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/81192-aprovada-resolucao-que-regulamenta-as-audiencias-de-custodia>> Acessado em 31/10/2018.

\_\_\_\_\_. Corte IDH. **Caso Bayarri vs. Argentina.** Exceção Preliminar, Mérito, Reparação e Custas. Sentença de 30 de outubro de 2008. Série C n° 187. Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/docs/caso/articulos/seriec\\_187\\_por.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/caso/articulos/seriec_187_por.pdf)> Acessado em: 25/08/2018.

\_\_\_\_\_. Corte IDH. **Caso ChaparroÁlvarez e Lapoñiguez vs. Equador.** Exceções Preliminar, Mérito, Reparação e Custas. Sentença de 01 de fevereiro de 2007. Série C n° 170. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/594b477644fd82c796a49c0e0d49d240.pdf>> Acessado em: 25/08/2018

\_\_\_\_\_. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Termo de Cooperação Técnica 007/2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/documentos>. Acessado em 09/09/2018.

\_\_\_\_\_. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Termo de Cooperação Técnica 16/2015 e Termos de Adesão ao TCOT 007/2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/documentos>. Acessado em 09/09/2018.

\_\_\_\_\_. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015>. Acessado em 09/09/2018.

\_\_\_\_\_.G1. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/2018/10/11/jair-bolsonaro-as-promessas-do-candidato-do-psl-a-presidencia.ghtml>. Acessado em: 07/11/2018.

DEFENSORIA-RJ. **Um ano de audiência de custódia no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, outubro de 2016. Disponível em: <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/53f2bf4ac82541d3a0aa8bc6c6243c3e.pdf>. > Acessado em: 31/10/2018.

\_\_\_\_\_. **1º Relatório sobre o perfil dos réus atendidos nas audiências de custódia**. Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, novembro de 2015. Disponível em: <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/dd58e4893bff4e7bbe1d86c6f06805a.pdf>. Acessado em: 31/10/2018.

\_\_\_\_\_. **2º ano de audiência de custódia no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, julho de 2018. Disponível em: <http://http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c2f0263c194e4f67a218c75cfc9cf67e.pdf>.> Acessado em: 01/11/2018.

\_\_\_\_\_. **3º Relatório sobre o perfil dos réus atendidos nas audiências de custódia**. Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, julho de 2016. Disponível em: <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/ff99ad0cc4b940528edbcad53c7c5d.pdf>.>.A cessado em: 31/10/2018.

DEFENSORIA-RJ. **2º Relatório sobre o perfil dos réus atendidos nas audiências de custódia**. Rio de Janeiro: Diretoria de Estudos e Pesquisa de Acesso à Justiça, fevereiro de 2016. Disponível em: <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/6163ecf96c0542579105cc295e8223e.pdf>.>. Acessado em: 31/10/2018.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal** - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães Gomes. **Medidas Cautelares e Princípios Constitucionais**. In: Medidas Cautelares no Processo Penal: prisões e suas alternativas: comentários à Lei 12.403/2011/ Antônio Magalhães Gomes Filho...[et al]; coordenação Og Fernandes. – São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2011.

IDDD- INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA. **Monitoramento das audiências de custódia em São Paulo**. São Paulo, maio de 2016. Disponível em:

<http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2016/05/Relatorio-AC-SP.pdf> Acessado em: 01/11/2018.

IDDD- INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA. **Relatório: audiência de Custódia -panorama nacional**. São Paulo, dezembro de 2017. Disponível em: <[http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/Audiencias-de-Custodia\\_Panorama-Nacional\\_Relatorio.pdf](http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/Audiencias-de-Custodia_Panorama-Nacional_Relatorio.pdf)> Acessado em: 05/11/2018.

LOPES JR. Aury. **Prisões Cautelares**: lei n. 12.403/2011. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOPES JR, Aury; PAIVA, Caio. **Audiência de custódia aponta para evolução civilizatória no processo penal**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-ago-21/aury-lopesjr-caio-paiva-evolucao-processo-penal>>. Acessado em: 21 de outubro de 2018.

MATTOS, CLG. **A abordagem etnográfica na investigação científica**. Disponível em: <[http:// http://books.scielo.org/id/8fcfr/pdf/mattos-9788578791902-03.pdf](http://books.scielo.org/id/8fcfr/pdf/mattos-9788578791902-03.pdf)>. Acessado em: 20/20/2018

PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e o processo penal**. 3ª edição. Belo Horizonte: Editora CEI, 2018, p.43.

PRADO. Geraldo. **Excepcionalidade da prisão provisória**. In: Medidas cautelares no Processo Penal: prisões e suas alternativas: comentários à Lei n. 12.403, de 04.05.2011/ Antônio Magalhães Gomes Filho...[et al.]; coordenação Og Fernandes. – São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2011.

PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório**: a conformidade constitucional das leis processuais penais. 3. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

PRADO, Geraldo Luiz Mascarenhas. **Processo penal e democracia**: estudos em homenagem aos 20 anos da Constituição da República de 1988. Editora: Lumen Juris. 2009.

SANTORO, Antônio Eduardo Ramires. RODRIGUES, Anderson Rocha. **As Audiências de Custódia no Estado do Rio de Janeiro**: identificação de problemas a partir da observação do seu funcionamento. In: **Audiência de Custódia**. SANTORO, Antônio Eduardo Ramires. GONÇALVES, Carlos Eduardo. [Orgs.] – Belo Horizonte: Editora D'Plácito, 2017.

SÃO PAULO. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. **Nota Técnica ao Projeto de Lei do Senado n. 554 de 2011**. Relator: André Pires de Andrade Kehdi. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=162200&tp=1>>. Acessado em 21 de outubro de 2018.

**O princípio do juiz natural e sua dupla garantia**. Revista de Processo, v. 29. Jan/mar-1983. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87870-juiz-tem-que-ser-absolutamente-imparcial-diz-o-ministro-dias-toffoli>>. Acessado em: 29/10/2018.