

ASCES/UNITA
BACHARELADO EM DIREITO

MARCELO GOMES MACENA

**A EFICÁCIA DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO GARANTIA
CONSTITUCIONAL DOS PRESOS**

CARUARU

2017

MARCELO GOMES MACENA

**A EFICÁCIA DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO GARANTIA
CONSTITUCIONAL DOS PRESOS**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Centro
Universitário Tabosa de Almeida, para a obtenção do grau
de bacharel em Direito, sob orientação do Professor
Mestre Adrielmo de Moura Silva.

CARUARU

2017

BANCA EXAMINADORA

Aprovada em: __/__/__

Presidente: Prof. Msc. Adrielmo de Moura Silva

Primeiro Avaliador: Prof.

Segundo Avaliador: Prof.

DEDICATÓRIA

Dedico este Trabalho de Conclusão de Curso primeiramente a Deus, que mostrou o caminho e me deu força nesta jornada e de modo especial as minhas filhas Maria Reginna Medeiros Lira Gomes Macena e Anna Beatriz Medeiros Lira Macena.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por sua magnitude, por ter me dado o dom e iluminado meu caminhar durante toda jornada.

A Minha esposa Gecileide Medeiros Lira Macena, que esteve sempre presente em todos os momentos na elaboração do trabalho, inclusive quando o cansaço levava a desistência, não deixando que o desânimo superasse a conclusão de mais uma etapa acadêmica, mesmo distante sempre presente.

A todos aqueles que acreditaram que seria possível a realização deste sonho.

E por fim, ao meu Orientador Adrielmo de Moura Silva, com sua sabedoria e humildade, pela perseverança em mim e no meu tema, sendo incentivador nos momentos difíceis, sempre me levando a busca para que fosse realizado o melhor neste trabalho.

RESUMO

O Presente trabalho tem como objetivo analisar a eficácia da Audiência de Custódia implantada pelo Conselho Nacional de Justiça(CNJ)em todo território brasileiro, para que seja resguardada a garantia constitucional dos presos na apresentação a uma autoridade judiciária em um curto espaço de tempo, respeitando os tratados Internacionais de Direitos Humanos em que o Brasil é signatário , em especial no Pacto de San José da Costa Rica, sendo também apresentada como uma solução para diminuição da superlotação carcerária no atual Sistema Prisional Brasileiro, respeitando princípios fundamentais previstos na Constituição, como o princípio da dignidade da pessoa humana, trazendo ainda alternativas divergentes a prisão, com a imediata aplicação de medidas cautelares, ou ainda, deferindo liberdades provisórias , condicionadas ou não a recolhimento de fiança, numa demonstração que o único caminho não seria apenas a privação de liberdade do criminoso, e ainda apresentado como meio para solução de conflitos a Justiça Restaurativa. Para tanto, se utilizou de dados extraídos do Sistema de Audiência de Custódia(SISTAC), além de legislação específica em relação ao tema com sua aplicabilidade no Sistema Judicial Brasileiro .Além disso, se realizou levantamento literário embora ainda escasso , acerca da Audiência de Custódia em especial na doutrina brasileira, apesar de sua aplicabilidade em outros países, com algumas citações de Tratados Internacionais ou Convenções, se fazendo ainda um comparativo com sistemas judiciais diferentes do de Direito Penal que aplicam medidas parecidas coma Audiência de Custódia, como no caso da Justiça Eleitoral e da Infância e Juventude, a qual é exemplo também na prática da Justiça Restaurativa.

PALAVRAS CHAVE: Ordenamento Jurídico, Sistema Prisional, Medidas Cautelares, Prisões, Audiência de Custódia , SISTAC e Justiça Restaurativa.

ABSTRAT

The present work has as objective to analyze the effectiveness of the Hearing of Custody established by the National Council of Justice (CNJ) in all Brazilian territory, so that the constitutional guarantee of the prisoners in the presentation to a judicial authority is protected in a short time, respecting The international treaties on human rights in which Brazil is a signatory, especially in the Pact of San José, Costa Rica. It is also presented as a solution to reduce prison overcrowding in the current Brazilian Prison System, respecting fundamental principles established in the Constitution, such as Dignity of the human person, bringing divergent alternatives to imprisonment, with the immediate application of precautionary measures, or, deferring provisional liberties, conditional or not on bail, in a demonstration that the only way would not be only the deprivation of freedom of the criminal , And also presented as a means for conflict resolution to Restorative Justice. To do so, we used data extracted from the Custody Hearing System (SISTAC), in addition to specific legislation in relation to the topic with its applicability in the Brazilian Judicial System. In addition, a literary survey was conducted, although still scarce, on the Hearing of Custody Especially in Brazilian doctrine, despite its applicability in other countries, with some quotations from International Treaties or Conventions, and comparing with judicial systems other than Criminal Law that apply similar measures to the Hearing of Custody, as in the case of Justice Electoral and Childhood and Youth, which is also an example in the practice of Restorative Justice.

PALAVRAS CHAVE: Legal System, Prison System, Precautionary Measures, Prisons, Hearing of Custody, SISTAC and Restorative Justice.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
1 TIPOS DE PRISÕES NO SISTEMA PENAL(JURÍDICO) BRASILEIRO	11
1.1 Origem Histórica.....	12
1.2 Prisão em Flagrante, Preventiva, Temporária e Domiciliar.....	14
1.2.1 Prisão em Flagrante.....	15
1.2.2 Prisão Preventiva.....	16
1.2.3 Prisão Temporária.....	17
1.2.4 Prisão Domiciliar.....	19
1.3 Sistema Prisional Brasileiro, População Carcerária e a Superlotação dos Presídios...	20
2 APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES.....	25
2.1 Conversão da Prisão em Flagrante em Prisão Preventiva.....	27
2.2 Relaxamento da Prisão e a Liberdade Provisória.....	28
2.3 Tipos de Crimes Passíveis da Concessão de Fiança.....	29
3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA.....	34
3.1 Definição e Previsão Jurídica e Procedimento e o Contraditório , alternativa contra a segregação.....	27
3.2 Falta de Estrutura do Judiciário, da Polícia, Defensoria Pública e Ministério Público.	43
3.3 Dados estatísticos de conversão de Prisão e concessão de Liberdade Provisória(SISTAC).....	46
3.4 Justiça Restaurativa.....	50
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	54
REFERÊNCIAS.....	56

INTRODUÇÃO

Nos dias de hoje, quando pensamos em processo penal, nos vem logo a imagem da alta quantidade de crimes que ocorrem em nosso País, e por consequência o excessivo número de prisões, sendo a medida cautelar mais violenta do ordenamento jurídico brasileiro, servindo como protetora da aplicação da lei penal, incidindo no aumento gritante da população carcerária, as leis penais deve trazer as garantias constitucionais, tem como reflexo a intervenção do Estado por meio do Judiciário ao processar e julgar a pessoa a qual cometeu o delito, devendo-se respeitar o devido processo legal.

Diante desta, realidade se espera que os operadores do direito, passem a ter uma visão crítica em relação ao excesso de prisões ocorridas, de maneira a se destacar as prisões cautelares, aquelas que ocorrem no início da instrução processual.

Em face das consequências trazidas junto a sociedade, devido as prisões cautelares, se trás para este trabalho a realização da audiência de custódia como modo eficaz e garantia dos direitos constitucionais dos presos, direitos estes que por inúmeras vezes são desrespeitados quando se realiza a prisão em flagrante, com abusos causados pelas autoridades policiais, as quais por muitas vezes torturam os presos, com a finalidade de que confessem delitos mesmo sem terem cometido.

O presente trabalho tem como a finalidade em seu objetivo principal, demonstrar a eficácia da audiência de custódia, se dividindo esta monografia em três capítulos específicos. No primeiro capítulo será tratado os tipos de prisões no sistema jurídico brasileiro, se falando desde sua origem histórica, citando por exemplo a Magna Carta Inglesa datada de 1215, faremos um breve relato histórico do sistema prisional brasileiro, desde o Brasil Império até os dias atuais, apresentaremos doutrinadores como Odete Maria de Oliveira, fazendo seu relato em relação a prisões, em sequência se discutirá um pouco de cada tipo de prisão, tanto uma maior importância a prisão em flagrante, mais interligada com a audiência de custódia, trazendo conceitos diferentes de doutrinadores como Walter Nunes da Silva Júnior, Afrânio Silva Jardim e Tourinho Filho, será abordado ainda a prisão preventiva, prisão temporária e a prisão domiciliar. Outro tema a ser abordado também no primeiro capítulo, será o Sistema Prisional Brasileiro, sua população carcerária e o seu maior problema, a superlotação dos presídios, na qual a eficácia da audiência de custódia, com a sua realização atinge diretamente em sua redução, pois o Juiz poderá não opinar pelo encarceramento do autuado

ao ser apresentado junto a autoridade judiciária na referida audiência , sendo feito um breve estudo sobre a questão dos presos relacionadas com o falido sistema prisional brasileiro.

Em sequência no segundo capítulo será abordado a aplicação das medidas cautelares , diversas das prisões , previstas no art. 319 do Código de Processo Penal Brasileiro, será dado uma ênfase ao uso da tornozeleira eletrônica, se fazendo um breve comparativo com sua aplicação em outros países, em especial o Estados Unidos , no qual se aplica com uma frequência maior para diminuição da população carcerária, dando continuidade , se verifica a conversão da prisão em flagrante em preventiva, fato que ocorre quando o magistrado entende que não cabe a liberdade provisória, como também a aplicação de nenhuma das medidas cautelares, com previsão legal no Art. 312 do Código de Processo Penal Brasileiro, ainda no segundo capítulo , teremos um tema importante para a monografia, por sua ligação com a garantia constitucional da audiência de custódia, o relaxamento da prisão e a liberdade provisória, finalizando o segundo capítulo , temos os crimes passíveis de fiança, que são em torno de 65(sessenta e cinco) em nosso ordenamento jurídico, ainda teremos a exposição de conceitos de doutrinadores como José Carlos de Oliveira Robaldo e Fernando da Costa tourinho Filho.

O terceiro e ultimo capítulo, é dedicado quase em sua totalidade a audiência de custódia , com sua definição, previsão jurídica , os procedimento de realização da audiência , além de ser uma alternativa contra a segregação, alternativa esta que deve se levar em consideração, pois não podemos mais, se conformar como está sendo tratado o direito processual penal, com as prisões abusivas, prisões estas que deveriam servir não apenas para punir, mas para corrigir os criminosos, eles deveriam sair do sistema penal após cumprirem suas penas com profissões e prontos para serem inseridos novamente na sociedade, mas o que vemos é o contrário, a reincidência, o alto número de homicídios praticados contra ex-detentos, sendo a cadeia infelizmente uma verdadeira escola do crime, a audiência de custódia traz a possibilidade de que o acusado responda o processo em liberdade, haverá uma abordagem das garantias constitucionais previstas na Constituição Federal , como o princípio da dignidade da pessoa humana e do devido processo legal, além do respeito ao Pacto de San José da Costa Rica, no qual o Brasil é País Signatário.

A presente monografia, também faz uma critica em relação a falta de estrutura do Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública e da Policia Brasileira, travando a implantação da audiência de custódia, e por consequência não respeitando a garantia constitucional dos presos, em especial em relação a falta de material humano, pois a defasagem de Juízes, Promotores , Defensores e Policiais no Brasil, o qual tem uma

população gigantesca, causa a morosidade da justiça, os prazos não são respeitados e quem sofre é o cidadão preso como também toda a sociedade, além de que irá se mostrar dados comparativos extraídos dos SISTAC (Sistema de Audiência de Custódia), versando sobre a realização de audiências realizadas no ano 2015, e mesmo com todas as dificuldades apresentadas para a sua expansão total no Brasil, o aumento de realização de audiências, a alta quantidade de liberdades provisórias concedidas, demonstrando que a realização das audiências, diminuiu de forma significativa o número de presos, como também respeita os direitos constitucionais deles, respeitando-se o contraditório, visto que sua primeira defesa é feita na própria audiência, coibindo abusos realizados pelas autoridades policiais.

Por fim, não menos relevante, será apresentado brevemente um pequeno relato sobre outra opção em relação a prisão cautelar, que seria a Justiça Restaurativa, aplicada no Brasil ainda de maneira acanhada, apesar de existir há mais de dez anos, em crimes de menores potências ofensivas, e com uma maior aplicabilidade nos atos infracionais de menores.

No presente trabalho, foi utilizado o método descritivo e dedutivo como forma da abordagem, e como procedimento empregado como forma técnica de pesquisa foi a revisão de literatura em relação a temática proposta, além de extração e análise de dados extraído de órgãos oficiais, por meio de pesquisa via Internet, sendo de extrema importância na demonstração da problemática e desenvolvimento do referido trabalho.

1 TIPOS DE PRISÕES NO SISTEMA PENAL (JURIDICO) BRASILEIRO

Antes de se falar dos tipos de prisões existentes na lei Brasileira, iremos trazer um breve conceito do que seria essa sanção tão importante, pois privar um ser humano de sua liberdade é a maior penalidade que se pode aplicar a uma pessoa, então o que seria prisão.

Segundo o professor Hélio Tornaghi¹:

Prisão é a privação da liberdade de locomoção individual mediante clausura. É necessário que classifiquemos as espécies de prisão para sabermos quais são aquelas objeto de estudo do Direito Processual Penal.

O nosso ordenamento jurídico possui, alguns tipos de sanções penais, passíveis de prisões, penas estas consideradas como penas privativas de liberdade, embora antes temos que falar da legalidade penal prevista no inciso XXXIX do art. 5º da Constituição Federal “*Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal*”, o que vem ser diferenciado do art 1º do Processo Penal, pois na visão do direito penal , é licito tudo que não é ilícito, ou seja em um mesmo ordenamento jurídico há divergências sobre o mesmo tema, mas não doutrinarias, sim jurídicas, duas leis que mostram conceitos diferentes, o legislador não consegue fazer leis com uma uniformização , o que dificulta levando a interpretações distintas e diferentes, por isso que se fala que as leis brasileiras são cheias de problemas e falhas.

Este princípio penal pode ser atribuído a Magna Carta Inglesa, do ano de 1215, em que no seu art. 39 , diz que:

Nenhum homem livre será detido, nem preso, nem despojado de sua propriedade, de suas liberdades ou livres usos, nem posto fora da lei, nem exilado, nem perturbado de maneira alguma; e não poderemos, nem faremos por a mão sobre ele, a não ser em virtude de um juízo legal de seus pares e segundo as leis do País.²

Ocorrerá que em nosso sistema, a privação de liberdade, pode se destacar como uma evolução triste de nossa história, pois privar um ser humano do direito de ir e vir , considera-se uma das maiores ou porque não dizer a maior punição que pode ocorrer, a lei nos traz as prisões em flagrante, preventivas, provisórias e domiciliares, tipos estes, que no decorrer do

¹ Disponível em http://www.saladedireito.com.br/2011/05/prisao_19.html, Acesso em 08.09.2016.

² LOURENCETTE ,Lucas Tadeu . Magna charta libertatum. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6582/Magna-charta-libertatum> Acesso em: 08.09.2016

trabalho iremos nos aprofundar e explicar cada tipo prisão e suas consequências , elas se encontram definidas no Código de Processo Penal , como também na Constituição Federal em seu Art.5 com cerca de 32 incisos, embora muito se fale das prisões e por diversas vezes se esquecem dos presos, suas condições, como estão sendo tratados , infelizmente muitos como animais e não como seres humanos, apesar de terem errado, ao cometer crimes, devem pagar nem mais e nem menos pelas infrações a quais infringiram, pois a penalidade é dada a seres humanos e o intuito é a correção, o recomeço, não saírem das prisões mais revoltados do que quando entraram ou se tornarem sim verdadeiros criminosos, pois a sociedade parece não está pronta para receber aqueles que pagaram por seus erros e suas faltas, vivemos em uma sociedade preconceituosa, que condena mesmo antes da sentença, talvez pelo medo gerado por meio da violência, ocorre que em nosso País nos encontramos também presos em nossas próprias residências as quais parecem verdadeiras prisões, jaulas, aonde o medo também pode ser considerado um tipo de clausula cautelar.

1.1 Origem Histórica

Ao se fazer um relato histórico do sistema prisional brasileiro, não se deve esquecer o descaso sofrido durante o transcorrer dos anos, ao se falar um pouco da origem das prisões no Brasil, vez que na história em geral seria praticamente impossível se chegar a um marco de onde o ser humano, teve que punir os seus pares com a privação de sua liberdade, havendo relatos da sua origem, lembrando da Ordenações Afonsinas, por volta do ano de 1446, sendo este considerado o primeiro código que apareceu após a Idade Média, o qual pendurou por volta de 70 anos, em continuidade por volta do ano 1514 , surge as Ordenações Manuelinas, nas quais se destacam os Juristas Rui Bato da Grã e João Cotrim, passaram em torno de 7 anos trabalhando e reformando sua codificação, vindo a ser publicada em 1521, a colônia brasileira estava apenas no início, e tinha toda a dificuldade para que se houvesse um ordenamento jurídico, pois os imigrantes portugueses que formavam a nova colônia não estavam preocupados com leis e sim em sugar o máximo para enriquecer, nos levando a uma lembrança da atual história brasileira, legislação esta que não tinha um poder ideal para alavancar o avanço da nova Colônia Portuguesa, em seguida tivemos as ordenações Filipinas, a qual vigorou do tempo colonial até os primeiros anos do Brasil Império, um marco histórico dessas ordenações , eram o exagero no rigor de suas punições , dentre elas se destaca a forca, a fogueira e a amputação de braços e pernas, como castigos para os delitos cometidos, havia

previsão de mais de 70(setenta) crimes , com este tipos de punições e que depois foi resumido para os crimes de homicídio, latrocínio e insurreição de escravos.

No Brasil império, após a independência com a primeira constituição do ano de 1824, sendo de fundamental importância a mudança na legislação com algumas características no ano de 1830 foi promulgado o primeiro código penal da América Latina, podendo-se citar algumas características, como a exclusão de pena de morte por crimes políticos, imprescritibilidade das penas e reparação de dano causado pelo delito, garantia do crime quando planejado por duas ou mais pessoas e a responsabilidade sucessiva de crimes de imprensa.

A origem do Sistema Prisional Brasileiro, encontra-se por volta do século XVIII, tendo uma realidade prisional precária, estabelecimentos que não eram adaptados à nova realidade da punição, e portanto, não apresentavam boas condições para os presos que ali viviam, sendo construída a primeira Penitenciária do estado por volta do ano 1920, em São Paulo, tendo como intuito o atendimento ao novo código de 1890, o qual não se preocupava apenas em prender mas também regenerar, ressocializar, o que infelizmente não ocorrerá e nem ocorre até os dias de hoje, vez que nenhum presídio está conseguindo fazer com que os detentos além de cumprir suas penas , também tenham a oportunidade retornar a sociedade com uma profissão ou chance de emprego. Segundo Odete Maria de Oliveira³:

As penas mais graves foram as primeiras a serem atenuadas para depois desaparecerem. À medida que tais penas se retiram do campo da punibilidade, formas novas invadem os espaços livres. A pena privativa de liberdade durante muito tempo guardou um caráter misto e indeciso. Muitas vezes, era aplicada acessoriamente, até se desembaraçar, pouco a pouco, e atingir sua forma definitiva. De prisão preventiva, passou posteriormente para prisão, na forma de pena privativa de liberdade. Só no século XVIII é que foi reconhecida como pena definitiva em substituição à pena de morte.

Deste modo verificou-se, um avanço jurídico nas leis mesmo que antigas, pois quem era condenado a morte , hoje poderia cumprir sua pena, pagar pelo seu erro em um presídio, mesmo que por diversas vezes não parecesse ser o lugar onde deveria morar gente, mas a sociedade brasileira desde os primórdios não se preocupa com os seus encarcerados, realidade está trazida até os tempos de hoje, o descaso do estado e da sociedade é visível , e a própria mídia esconde ou manipula o que ocorre dentro das penitenciárias, que por diversas vezes possuem seus próprios códigos penais, as facções tem um código de conduta , não respeitando as leis e infelizmente as autoridades fazem vista grossa do que acontece dentro dos presídios e com os detentos, algumas alternativas surgem como

³ OLIVEIRA, Odete Maria de. Prisão um Paradoxo Social, Santa Catarina, Editora, 1996. p.45

possíveis soluções e iremos nos aprofundar no decorrer do trabalho como as Audiências de Custódia ou a Justiça Restaurativa e até mesmo a reforma do Código Penal e de Processo Penal Brasileiro.

1.2 Prisão em Flagrante, Preventiva, Provisória e Domiciliar.

Conforme o Código de Processo Penal Brasileiro, diversos são os tipos de prisões, iremos nos deter a alguns tipos, dentre eles, a Prisão em Flagrante, Preventiva, Provisória e Domiciliar.

Ao se cercear a liberdade ou locomoção de uma pessoa, se atingem um dos direitos fundamentais, que se encontra previsto na Constituição Federal no seu Art.5, inciso XV⁴:

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

Inciso XV da Constituição Federal: Livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

Uma forma de definir a prisão, de modo que mesmo sem uma condenação definitiva o ordenamento jurídico brasileiro traz a possibilidade de prisões cautelares, como maneira de garantir a persecução penal, são exceções, pois a regra seria a prisão definitiva.

Art.5º, inciso LVII da Constituição Federal Brasileira “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”, e do Art. 283 do Código de Processo Penal, contestados no Supremo Tribunal Federal, que⁵:

Por maioria, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que o artigo 283 do Código de Processo Penal (CPP) não impede o início da execução da pena após condenação em segunda instância e indeferiu liminares pleiteadas nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43 e 44.

Deste modo não é necessário que a sentença transite em julgado para que o condenado inicie o cumprimento de sua pena, aparentemente mais uma vez o judiciário se encontra fazendo o papel do legislativo, criando novas regras para leis que já existem, o que virou corriqueiro no Brasil, gerando de certo modo uma insegurança jurídica, pois não ocorre a

⁴ Disponível em <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10730517/inciso-xv-do-artigo-5-da-constituicao-federal-de-1988>. Acesso em 10.09.2016.

⁵ Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=326754>, Acesso em 10.10.2016

separação dos poderes, atualmente o judiciário quer criar regras, antes de caráter do poder legislativo, e o executivo não coloca em prática a sua função de execução das leis, a função do judiciário se confunde diariamente, criou-se a figura dos super homens, os Ministros do Supremo Tribunal Federal que estão acima de tudo, tendo em suas mãos as decisões definitivas, pois a lei maior deve ser obedecida, em nosso ordenamento jurídico a Constituição Federal, que quando contestada, fica a cargo dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, analisar as discordâncias, nas ações devidas, obedecendo os princípios constitucionais, com o devido processo legal.

1.2.1 Prisão em flagrante

É um modo de prisão cautelar, ad custodiam, no caso da prisão em flagrante, podemos afirmar que ela tem um caráter pré-cautelar, devendo ser fundamentada nos termos do art.s 302 e 303 do Código Processo Penal, este tipo de prisão se encontra elencado no Art. 5º, inciso LXI da Constituição Federal de 1988, modo resultante do momento ou local que ocorreu o ilícito penal, ocorre imediatamente após a infração penal ou até o momento que ocorrerá o flagrante, por exemplo em perseguição, na doutrina brasileira, podemos citar três correntes em relação a definição de prisão em flagrante, no que diz respeito a sua natureza jurídica. Segundo Walter Nunes da Silva Júnior⁶:

Não se mostra coerente dizer que a prisão em flagrante é uma das espécies de medidas de natureza acautelatória.

De outro modo Afrânio Silva Jardim⁷ diz que: A prisão em flagrante, ao lado da preventiva, é uma das espécies de medidas de natureza acautelatória.

Já Tourinho filho afirma que⁷:

Duas fases bens distintas: a primeira diz respeito a prisão-captura, de ordem administrativa, e a segunda, que se estabelece no momento em que se faz a comunicação ao Juiz, de natureza processual, quando a homologação, manutenção ou transformação da prisão somente deverá ocorrer presente um dos fundamentos para a decretação da prisão preventiva.

Diversos são os tipos de flagrante, dentre eles podemos citar o flagrante próprio, impróprio, presumido, compulsório ou obrigatório, facultativo, esperado ou provocado,

⁶ SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Curso de direito processual penal:teoria(constitucional) do processo penal. Rio de Janeiro: renovar, 2008.pag879.

⁷ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa .Processo Penal.30ªed.São Paulo:Saraiva, p.456-457.

prorrogado, forjado , para apresentação, todos previstos nos art.s 301,302, incisos I, II,III e 317 do Código Penal Brasileiro, além das súmulas 145 do STF ,e nas leis penais 9613/98, 11343/06 e 12850/13, a quantidade de flagrantes traz algumas discursões , inclusive sobre a sua legalidade, sendo um dos motivos para a implantação das audiências de custódia, vez que tanto os flagrantes, como os próprios inquéritos são por inúmeras vezes mal elaborados pela autoridade policial, e quando chega na autoridade judiciária com o auxílio do Ministério Público , não possuem um conserto, até porque a função do judiciário não é consertar os erros realizados pelos policiais, devendo proceder com o devido processo legal para que se chegue a uma sentença condenatória ou absolutória , julgar dentro da legalidade.

1.2.2 Prisão preventiva

Possui uma amplitude maior de natureza cautelar, tendo uma importância fundamental para encarcerar o infrator durante toda a instrução processual , poderá ocorrer por pedido policial , durante a fase de Inquérito Policial, devendo o Juiz fundamentar sua decisão com base no art. 5º , inciso LXI da Constituição Federal, a autoridade judiciaria invocará os pressupostos previstos no art. 312 , caput, do Código de Processo Penal Brasileiro, o (*periculum libertatis*), ou seja, quando a liberdade do infrator gera perigo para a instrução processual ou para a sociedade e que a garantia da ordem pública deve ser levada em conta para se decretar a prisão preventiva ao se encarcerar, tirar a liberdade do infrator, como por exemplo a ameaça a uma testemunha com a finalidade de atrapalhar o andamento processual, pode se citar ainda a conveniência da instrução criminal, garantia da aplicação da lei penal, garantia da ordem econômica e o descumprimento de qualquer das obrigações impostas por medidas cautelares. Na lei penal brasileira , não são todos os tipos de infrações que comportam a decretação da prisão preventiva , após o advento da lei 12403/11, os crimes que em sua previsão legal para decretação de preventiva, serão os crimes dolosos que possuem pena máxima in abstracto maior de 4(quatro) anos, ou quando se há duvida sobre a identificação das pessoas envolvidas no delito, as quais não possuem ou forneçam identificação, poderá ocorrer também no caso de reincidência de crimes dolosos , como também nos previstos na lei 11340/2006 a Lei Maria da Penha ou quando o delito é contra idosos e crianças, com intuito de garantir a efetivação das medidas protetivas de urgência, não há um prazo definido para que o infrator fique preso em face de decretação de prisão preventiva, mas graças a morosidade da justiça muitas vezes é revogada por excesso de prazo, lentidão esta que prejudica de maneira substancial o andamento processual, gerando a

descrença social no poder judiciário , sendo os prazos atropelados não se respeita o que a lei determina em relação ao início e o término da instrução penal, Leciona Antônio Scarance Fernandes que⁸:

Para combater o excesso de prisão, invocava-se o art. 648, II Código de Processo Penal, “que considera constituir constrangimento ilegal, sanável por *Habeas corpus*, a permanência de alguém preso por mais tempo do que determina a lei”. Posteriormente, entretanto, com o advento da Lei n.º 9.303/96 (Lei do Crime Organizado), determinou-se que o prazo limite para a manutenção do indivíduo em prisão cautelar seria de 81 dias, passando-se a utilizar tal prazo também em outros casos de processos por crimes de reclusão por construção jurisprudencial, no intuito de suprir a lacuna legal.

Outrossim, verifica-se que passando o prazo de 81(oitenta e um) dias para a conclusão da instrução penal , a prisão preventiva deverá ser revogada, ocorre que este prazo quase sempre não é obedecido e os presos não conseguem o benefício de ter sua liberdade de volta, principalmente os que são atendidos pela Defensoria Pública , que também é sobrecarregada de trabalho, quando o advogado é particular há uma cobrança mais constante junto ao judiciário e por vezes conseguem a liberdade dos detentos , não porque não cometeram o crime , mas pelo direito a eles atribuídos de responder o restante do processo em liberdade, pois independentemente da gravidade do crime a lei deve ser obedecida.

1.2.3 Prisão temporária

Diferentemente da Prisão Preventiva, este tipo de prisão não tem um prazo determinado, a Prisão Temporária é decretada com um prazo pré-estabelecido, sendo prevista apenas na fase de inquérito policial, ou seja, investigatória preliminar, sendo legalizada pelo Art. 283, inciso XXX do Código de Processo Penal, com sua redação dada pela Lei Penal 12403/2011.

A lei a qual disciplinava a Prisão Temporária, foi contestada liminarmente pela ADIN 162/DF- STF, que poderia dar um fim definitivo a este tipo de prisão, mas não houve ainda seu julgamento definitivo, diferentemente de outros tipos de prisões não poderá ser dada de ofício pela autoridade judicial, devendo haver um provocação do judiciário pela autoridade policial ou pelo próprio Ministério Público, obedecerá ainda a necessidade de aplicação da lei

⁸ FERNANDES, Antônio Scarance. Processo Penal Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=7810&n_link=revista_artigos_leitura. Acesso em 15.10.2016

penal, como a adequação desta medida, quanto a gravidade do delito penal no ordenamento jurídico brasileiro só é admitida em algumas hipóteses, que se encontram previstas no Art.1º da Lei 7960/89, sendo elas a imprescindibilidade de investigação do inquérito policial, inciso I da referida lei, quando o indiciado não possui residência fixa ou não fornece elementos para sua identificação, inciso II e quando houver fundadas razões , de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos crimes relacionados, inciso III.

Diversas são as divergências doutrinárias em relação ao cabimento da Prisão Temporária.

Guilherme Nucci e Antônio Scarance Fernandes, afirmam que o cabimento deve preencher os requisitos previstos no inciso III , com o inciso I ou II do art. 1º da Lei 7960/1989.

A duração do período de encarceramento da prisão temporária, tem previsão geral no art. 2º da lei 7960/1989, o qual em regra é de 5(cinco) dias, podendo ser prorrogado por igual período, mas como toda regra tem sua exceção, no caso de crimes hediondos ou assemelhados o prazo de duração aumenta para 30(trinta) dias, além de que o Juiz deverá se manifestar num prazo de 24(vinte e quatro) horas acerca do pedido sendo sua decisão dada neste prazo favorável ou não pela decretação, geralmente o Judiciário houve o Ministério Público , para melhor fundamentação e segurança jurídica no deferimento ou não do pedido.

Segundo HERÁCLITO ANTONO MOSSIN⁹ :

Á evidência, a prisão temporária, não reúne no seu bojo nenhuma das finalidades apresentadas. Não se presta a qualquer atividade de caráter processual. Serve exclusivamente, e de forma precária, para atender a necessidades de ordem investigatória, com limitação temporal, o que tira de sua natureza jurídica possível condição de caráter cautelar.

A grosso modo a Prisão Temporária é uma forma que a autoridade policial tem para tentar fazer que sua investigação surtar um efeito ou tenha uma melhor profundidade, tem sua precariedade jurídica, pois a autoridade não encontra respaldo para fazer um pedido de prisão preventiva por exemplo, sendo usada a temporária como alternativa para conseguir em sua investigação atingir seu objetivo, solicite a autoridade judiciaria um pedido melhor elaborado de prisão preventiva, e daria uma garantia de maior potencial para a instrução criminal, na sua origem e vez que muitos acusados soltos podem prejudicar o andamento das investigações a prisão temporária não tem esse poder, em face de ser por um curto período e

⁹ MOSSIN, Heráclito Antonio. Curso de Processo Penal. Vol. 2. São Paulo: Atlas, 1998. Pág. 423.

as investigações perduram por um tempo superior ao do determinado pela temporária, que em regra é de 5(cinco) dias.

1.2.4 Prisão domiciliar

É um modelo de prisão peculiar, com sua previsão legal nos art.s 317 e 318 do Código Processo Penal, será pedido quando não houver cabimento da prisão preventiva ou esta não poder ser executada, em geral é decretada por questões de saúde ou idade avançada da pessoa que cometeu o crime , ou é suspeita do cometimento do ilícito penal, os requisitos para a sua decretação são, quando o acusado contar com uma idade superior a 80(oitenta) anos, estiver extremamente debilitado por doença grave, ou ainda, se for responsável ou tiver sobre seus cuidados menores de 6(seis) anos o com algum tipo de deficiência , ou ainda, se a acusada estiver no 7(sétimo) mês de gravidez ou com uma gestação de risco, este rol não é taxativo, apenas exemplificativo, podendo o Juiz analisar cada caso concreto para a sua decretação, devendo observar o art. 93, inciso IX da Constituição Federal Brasileira , podemos citar um caso curioso da decretação da prisão domiciliar , com previsão no art. 7º, inciso V , do Estatuto da OAB(Lei 8906/94), no que diz respeito a Sala de Estado Maior, enquanto não houver condenação transitada em julgado do advogado, o Juiz deve conceder a prisão domiciliar, caso o estabelecimento prisional não possua este tipo de cela.

Citamos por exemplo o julgado do STJ¹⁰:

(...)Pena. Réu condenado ao regime aberto. Inexistência de casa do albergado na Comarca. Deferimento, excepcional, da casa prisão domiciliar. Se o Estado, durante anos a fio, permanece inerte e não constrói a chamada "Casa do Albergado", para o cumprimento da prisão no regime aberto, não é justo que o condenado nessa condição seja trancafiado numa prisão comum, em contato com delinquentes de toda a sorte. Impõe-se, assim, excepcionalmente, conceder-lhe a prisão domiciliar, enquanto inexistente o local apropriado.

(STJ - Rec. Esp. 129.869 - DF - Rel. Min. Anselmo Santiago - J. em 10/02/98 - DJ, de 04/05/98, in Boletim Informativo da Juruá Editora, 193, de 11 a 20/08/98, nº 15336).

A prisão domiciliar também pode ser aplicada, quando um Réu é condenado em regime aberto e na comarca não tiver casa do albergado, ou seja, não há onde o réu cumprir a pena, então o Juiz poderá determinar que o cumprimento da pena seja em prisão domiciliar, infelizmente mas uma falha e descaso do Estado o qual deveria ser responsável para fornecer

¹⁰ Disponível em <http://www.jurisite.com.br/doutrinas/ Penal/douttpen75.html>. Acesso em 20.10.216.

os locais adequados para cumprimento das penas, independente do regime determinado na sentença da condenação, aberto, semiaberto ou fechado.

1.3 Sistema Prisional Brasileiro, População Carcerária e Superlotação dos Presídios

Não é de hoje que se verifica a decadência do sistema prisional brasileiro, seria devido aos problemas encontrados nas políticas públicas adotadas, a prisão como forma de sanção deveria ser um meio de punição, mas com uma proposta de reabilitação, ao ser cumprida a pena, o preso deveria retornar a sociedade e ser inserido no convívio social, levando-se em conta uma reconstrução da vida do apenado onde ele por exemplo, prestaria serviço para o Estado em troca de uma antecipação de sua liberdade, além de ser capacitado profissionalmente, mas infelizmente no Brasil, se isto ocorre é em uma minoria de presídios, infelizmente não temos nem como destacar, deve se verificar ainda, que o nosso ordenamento jurídico, 75% dos crimes são punidos por pena de prisão, privativa de liberdade causando a superlotação dos presídios e o próprio Poder Judiciário deveria ter a função de julgar com rapidez, em face de sua morosidade deixa presas pessoas que já teriam direito a progressão de regime, ou até a sua liberdade e não tem uma estrutura voltada para penas alternativas, problema este compartilhado com o próprio judiciário ao aplicar as normas penais, demonstrando o descaso com o abandono do Sistema Penal Brasileiro, Assis menciona uma triste realidade de que¹¹:

O Brasil convive com um abandono do Sistema Prisional, o que deveria ser instrumento de ressocialização, muitas vezes funciona como Escola do Crime devido a forma como é tratado pela Sociedade.

O local onde estão recolhidos, não são lugares para seres humanos e muitas vezes são tratados como animais, em razão de sua antítese com a comunidade livre, converte-se em meio artificial, antinatural, que não permite que o preso se reabilite, Bitencourt relata em sua obra¹²:

¹¹ ASSIS, Rafael Damaceno de. A realidade atual do sistema penitenciário Brasileiro. Disponível em: <http://br.monografias.com/trabalhos908/a-realidade-atal/a-realidade-atual.shtml>. Acesso em: 18.09.2016.

¹² BITENCOURT, César Roberto. Falência da pena de prisão.3.ed.São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1993, Acesso em 18.09.2016.

Neste sentido, manifestam-se Garcia-Pablo e Molina afirmando que a pena não ressocializa, mas estigmatiza, que não limpa, mas macula, como tantas vezes se tem lembrado aos expiacionistas; que é mais difícil ressocializar a uma pessoa que sofreu uma pena do que outra que não teve essa amarga experiência; que a sociedade não pergunta porque uma pessoa esteve em um estabelecimento penitenciário, mas tão somente se lá esteve ou não.

Em nosso País existe hoje uma quantidade de vagas inferiores , em torno de 511 prisões com 60 mil vagas , para uma população carcerária 4 ou 5 vezes maior, destes muitos presos provisórios ou prisões irregulares, a superlotação tem consequências trágicas para os presos , acredita-se que a construção de mais vagas não seria a solução deste problemas , vez que a população aumenta em uma crescente maior do que se possa controlar, a população carcerária do Brasil hoje é de aproximadamente 610 mil presos, segundo levantamento realizado pelos Deputados no ano de 2015, dados preocupante, também em relação ao aumento de número de presas, pois do ano 2000 para os dias atuais, tivemos um aumento em torno de 567% de mulheres que cometem delitos em especial o tráfico de drogas , para substituir seus maridos, na atual projeção em 2022, passamos do número alarmante de 1 milhão de presos, e em 2075 num grupo de 10 brasileiros, pelo menos um estará preso, como suportar esta carga prisional, esta é a questão, dados atualizados pelo Conselho Nacional de Justiça.¹³

O Conselheiro Guilherme Calmon, diz que¹⁴ :

Até hoje, a questão carcerária era discutida em referenciais estatísticos que precisavam ser revistos. Temos de considerar o número de pessoas em prisão domiciliar no cálculo da população carcerária, afirmou o supervisor do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas (DMF/CNJ).

O problema da superlotação dos Presídios é uma questão de suma importância para a sociedade brasileira, embora nossos governantes não se importem, pois o aumento da criminalidade tem aspectos políticos e sociais se o País investisse mais em educação , poderia diminuir a violência e por consequência o número de presos.

Segundo informações do Conselho Nacional de Justiça o déficit atual de vagas no Sistema Prisional é de 206 mil vagas, segundo dados mais recentes, considerando as prisões domiciliares, o déficit passaria para 354 mil vagas, se contarmos o número de mandados de prisões em abertos e de acordo com o Banco Nacional de Mandados de Prisão (373.991), a

¹³ Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/cidadania-nos-presidios>. Acesso em 30.10.2016.

¹⁴ Disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61762-cnj-divulga-dados-sobre-nova-populacao-carceraria-brasileira>, Acesso em 30.10.2016

nossa população prisional saltaria para 1,089 milhão de pessoas, ou seja, um absurdo onde iria se colocar tanta gente presa.

Presídios construídos com a capacidade de 150 vagas, como o caso do Presídio Desembargador Augusto Duque, localizado na cidade de Pesqueira, neste estado, tem uma população carcerária rotativa de 1000 presos, pela entrada e saída constante de encarcerados, conforme informação verbal dada pelo Diretor do referido estabelecimento prisional, o Senhor Renato.

Outro fator curioso é a pequena quantidade de Juízes de Execuções Penais, no estado de Pernambuco temos quatro Varas para uma população carcerária de cerca de 32 mil presos, segundo a Secretaria de Ressocialização Social do Estado, para quatro Juízes acompanharem os processos de progressão e execução de pena, cerca de 8(oito) mil presos para cada Juiz atender, informações do Tribunal de Justiça de Pernambuco.¹⁵

Uma das soluções apresentadas pela ONG Human Rights Watch¹⁶ para o Estado corrigir os problemas do sistema prisional pernambucano: Seria que em relação as Prisões provisórias a Secretaria Executiva de Ressocialização deve cumprir com as normas da legislação brasileira e internacional, mantendo os presos provisórios em locais separados daqueles onde ficam presos já condenados, as autoridades prisionais devem também separar presos não violentos daqueles condenados por crimes graves, seriam apenas soluções temporárias, tiramos como exemplo o estado de Pernambuco, embora o problema se estenda por todo País, a super lotação traz consequências graves como possibilidade de rebeliões, problemas de saúde, tráfico de drogas dentro das unidades prisionais, além de que é desumano a forma em que são tratados alguns presos no Brasil, sem se falar no prejuízo financeiro que o estado tem em manter os encarcerados.

Segundo pesquisa da ABT(Associação Brasileira de Tecnologia Educacional) junto ao governo Mineiro, constatando informações de que um presidiário custa ao governo de Minas Gerais 11(onze) vezes mais do que um aluno da rede estadual de ensino. Em média, o gasto mensal com cada detento é de R\$ 1.700,00(hum mil e setecentos reais), já a quantia para manter um estudante na rede básica infantil, fundamental ou médio é de R\$ 149,05(cento e quarenta e nove reais e cinco centavos) por mês, os valores foram informados pelas Secretarias de Educação e de Defesa Social (Seds) do estado de Minas Gerais, mas essa última alertou que a cifra inclui apenas os 18(dezoito) mil homens e mulheres que estão atrás

¹⁵ Disponível em <http://www.tjpe.jus.br/poder-judiciario/execucao-de-penas>. Acesso em 30.10.2016.

¹⁶ Disponível em <http://pernambucodeverdade.com/2015/10/20/pernambuco-tem-o-pior-sistema-carcerario-do-pais/> Acesso em 30.10.2016

das grades, em presídios ou penitenciárias, excluindo da conta os 16(dezesseis) mil infratores que se encontram em delegacias e outros estabelecimentos de segurança, como hospitais psiquiátricos e albergues. Para esse universo, a média não foi calculada, especialistas não consideram exorbitante o valor dispensado aos condenados, mas a disparidade entre as duas cifras reforça o tamanho do prejuízo que a comunidade e o poder público têm com a violência, o custo anual com os presidiários chega a R\$ 367,2 milhões, segundo a Associação Brasileira de Tecnologia Educacional.¹⁷

Ou seja, gastamos mais com os presos do que com os nossos estudantes, e pior não se chega a uma solução, o problema é uma bola de neve que só cresce e o governo não mostra nenhuma alternativa para se resolver a problemática, parece que os detentos são invisíveis a olhos dos governantes uma possibilidade plausível de solucionar esta dificuldade do Estado como responsável pelo Sistema Prisional, poderia ser a privatização dos Presídios ou poderia ser adotada uma política de ressocialização em que os presos trabalhassem para custear suas próprias despesas, como também se verificar a situação carcerária de todos os detentos existentes, dando a eles amparo jurídico com a criação de mutirões carcerários e mais Vara de Execuções e com especialidades criminais, além de não se basear em dados estatísticos mais no que ocorre de verdade, acredita-se que a aplicação destas dentre outras medidas acarretaria na diminuição da população carcerária e como consequência evitaria ou amenizaria a superlotação dos presídios .Segundo Paulo Ricardo Benevides¹⁸:

A superlotação prisional é, talvez, o mais grave dos problemas que aflige o sistema penal brasileiro. Não resta dúvida de que quase todos os estabelecimentos prisionais brasileiros estão superlotados. Como se sabe, prisões superlotadas são extremamente perigosas, pois aumentam a tensão, elevando a violência entre os presos, as tentativas de fuga e os ataques aos agentes e guardas. Não é surpresa que uma parcela significativa dos incidentes de rebeliões, greves de fome e outras formas de protesto nos estabelecimentos prisionais do país seja diretamente atribuída à superlotação. A pena de prisão busca a ressocialização do indivíduo, para que este se encontre em condições de ser inserido na sociedade, não voltando a delinquir. Para alcançar esse objetivo, é necessário que a permanência no estabelecimento carcerário seja adequada a esta reabilitação. Porém, as condições políticas, econômicas, sociais e culturais do nosso País dificultam a transmissão de recurso para estas instituições.

¹⁷ Disponível em <http://www.ultracurioso.com.br/quanto-custa-para-manter-um-presos-no-brasil-e-um-estudante-qual-e-mais-carro/>

¹⁸ Disponível em <http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/59/artigo213023-1.asp>. Superlotação X penas alternativas. Acesso em 19.11.2016

A desburocratização, seria outro fator que poderia ajudar a combater a superlotação, devido as dificuldades encontradas para se construir um presídio novo , que sempre se esbarra em questões sociais , políticas e de administração , qual cidade quer receber uma unidade prisional, junto com a unidade vem toda a questão social, o aumento de violência, em outras palavras a cidade se estraga , temos vários exemplos de aumento de criminalidade na vizinhança destas instituições com um aumento de crimes, dentre eles tráfico de drogas e homicídios, o que afeta a Paz Social.

Por fim , as penas alternativas a prisão, uma reformulação profunda do Código Penal Brasileiro e de Processo Penal Brasileiro, trazendo outras sanções, poderiam resolver ou pelo menos solucionar em parte este problema que assola nosso País e a nossa Sociedade.

2 APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES

Em nosso ordenamento jurídico em relação ao direito penal, aparece como opção diversa da segregação (prisão), a aplicação de Medidas Cautelares, como alternativas a prisão, estas medidas estão elencadas e com previsão legal no Art. 319 do Decreto Lei nº 3689/1941, o nosso Código Processo Penal, com as alterações das pela Lei 12403, de 2011¹⁹:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

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; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

A existência das Medidas Cautelares no ordenamento jurídico brasileiro já existe a um certo tempo, elencadas no art. 319 do Código de Processo Penal, além de existirem de formas diversas em leis brasileiras a inovação a se dar destaque foi o agrupamento ocorrido após as alterações previstas na lei 12403/2011, ocorridas em relação a prisão processual, liberdades provisórias e medidas cautelares, mudanças estas para abrandar ou diminuir as prisões em flagrantes, também em casos específicos as preventivas, vez que o abarrotado sistema prisional brasileiro está em decadência, queda livre e porque não se dizer falido, havendo verdadeiras guerras entre facções rivais dentro dos estabelecimentos prisionais, sem controle algum do Estado, devendo o magistrado observar alguns princípios para sua aplicação, entre eles o mais importante e que deve ter destaque seria o da presunção de inocência, com previsão legal no Art.5º, inciso LVII, da Carta Magna Brasileira, relatando que todo acusado deve ser tratado como inocente até que se prove sua culpabilidade, embora uma decisão do Supremo Tribunal Federal, decidiu por seis votos a cinco que após a condenação do segundo grau o réu começa a cumprir sua pena, independente de sua absolvição em uma Instância Superior.

¹⁹ Decreto Lei 3689 de 1941, com as alterações dadas pela Lei 12403 de 2011, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112403.htm. Acesso em 20.09.2016.

Podemos falar que existe pelo menos três finalidades específicas para a aplicação das medidas cautelares, sendo elas a aplicação da lei penal assegurar a investigação durante a instrução criminal, como neutralizar que o acusado ocorra em nova prática de delitos penais, são nove as medidas cautelares elencadas no Direito Penal Brasileiro, conforme descrição no manual de Direito Processual Penal ²⁰:

I-Comparecimento em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar suas atividades; II-Proibição de frequência ou acesso a determinados lugares, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o investigado 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 investigado ou acusado dela permanecer distante; IV-Proibição de ausentar-se a Comarca quando a permanência seja conveniência ou necessária para investigação ou instrução; V-Recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalhos fixos; VI-Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para 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 Penal) e houver risco de reiteração; VIII-Fiança nas infrações que admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada a ordem judicial; IX-Monitoração Eletrônica.

Dentre todas iremos dar um destaque a Monitoração Eletrônica, com sua origem além de ser muito utilizada nos Estados Unidos e ainda em pequena escala no Brasil, modelo este que deu certo nos Estados Americanos, com o propósito de descongestionar os lotados presídios americanos, gerando uma redução de custos, enquanto em nosso País se prefere se gastar fortunas com um sistema prisional falido do que investir em pulseiras, tornozeleiras, que teriam um custo menor para monitoramento , salientando que funcionassem , gerando uma diminuição na população carcerária, as medidas cautelares podem ser decretadas de ofício pelo Magistrado , a pedido do Ministério Público ou das partes, o Juiz deverá levar em consideração o periculum libertatis, o qual não irá se falar em tempo, mas se levar em consideração a permanência do suposto agente no convívio social.

Aury Lopes Júnior fala que²¹:

²⁰ Távora, Nestor – Curso de direito processual penal/Nestor Távora,Rosmar rodrigues Alencar-11.ed.rev.ampl. e atual.-Salvador:Ed.JusPoddivm,2016.

²¹ LOPES JR., Aury. Direito processual penal e sua conformidade constitucional. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 200.v.II.p.64.

O fato determinante não é o tempo, mas a situação de perigo criada pelo imputado, pois o perigo não brota no lapso temporal entre o provimento cautelar e o definitivo, não é o tempo que leva o perecimento do objeto.

Desta maneira o Juiz deverá aplicar este instituto, respeitando a presunção de não culpabilidade, se utilizando da razoabilidade e proporcionalidade, orientando o fundamento processual em, mas uma tentativa de se substituir as prisões no Direito Penal Brasileiro.

2.1 Conversão da Prisão em Flagrante em Prisão Preventiva

A conversão da Prisão em Flagrante em Prisão Preventiva, tem caráter cautelar, pois o Juiz não deve atentar ao mérito para que ocorra a conversão com a respectiva decretação da prisão preventiva, ele observa alguns pressupostos como a conveniência da instrução criminal, evitando obstruir o andamento processual, não se verificando quando o acusado é culpado ou inocente, sem que se faça um julgamento preliminar, tendo seus requisitos no art. 312 do Código de Processo Penal²²:

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. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

A lei 12403/2011, trouxe algumas modificações dentre elas destaca-se as do art. 306 determina que: “A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao Juiz competente, Ministério Público e a família do preso ou a pessoa por ele indicada”.

Destaca-se ainda o parágrafo 1º do dispositivo legal, o qual determina que o auto de prisão em flagrante seja encaminhado ao Juiz competente do prazo de 24(vinte e quatro) horas, e o mesmo terá prazo igual para proferir decisão se mantém ou não o autuado preso, tendo o Juiz três opções após receber o comunicado da prisão previstas no Art. 310 do CPP²³:

²² Decreto Lei 3689 de 1941, com as alterações dadas pela Lei 12403 de 2011, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112403.htm. Acesso em 20.09.2016.

²³ Decreto Lei 3689 de 1941, com as alterações dadas pela Lei 12403 de 2011, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112403.htm. Acesso em 20.09.2016.

I- relaxar a prisão ilegal; II- converter a prisão em flagrante em prisão preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 do Código Penal, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; III- conceder a liberdade provisória com ou sem fiança.

Deste modo verifica-se que o magistrado só converterá a prisão em flagrante em preventiva se ele tiver elementos nos quais ensejem este tipo de decisão, pois poderá ter consequências durante a instrução processual em especial no que se diz em relação ao acusado, o qual poderá responder todo o processo preso e como nossa justiça é falha, ficará como preso provisório, sem que se respeite o prazo determinado por lei, em que os processos criminais devem ser julgados em um prazo não superior a 100(cem) dias em média, devido a morosidade do Poder Judiciário Brasileiro, sendo este prazo na maioria dos processos nunca respeitado, uma grande questão que está ocorrendo com frequência é que alguns magistrados não estão querendo receber o flagrante, homologar ou converter sem que o preso seja apresentado para a audiência de custódia, ocorre que alguns magistrados ferem a lei penal, para obedecer uma resolução do Conselho Nacional de Justiça, além de que os Tribunais que regulamentam a referida audiência, quem se prejudica como sempre é o preso que vê ferido o seu direito constitucional, de obediência ao devido processo legal e de uma decisão que deve partir por parte do poder judiciário em relação a sua situação, pois o delito foi cometido, então o cidadão tem o direito de uma resposta da justiça, se vai continuar preso ou se será solto, transferido, imagine se o Juiz não receber o Flagrante e o Presídio não quiser recolher o preso, a baderna que irá acontecer no Sistema Prisional Brasileiro, além da ilegalidade das prisões, que não estariam obedecendo o Código de Processo Penal Brasileiro.

2.2 Relaxamento da Prisão e a Liberdade Provisória

Apesar de serem dois institutos parecidos, eles se distinguem, pois a liberdade provisória se aplica quando houve uma prisão dentro da legalidade e o Juiz verifica a não necessidade de permanência do acusado na cárcere, o pedido deverá ser feito antes de que o profira sua decisão convertendo em preventiva por exemplo, neste caso não haveria cabimento do pedido de liberdade provisória e sim a revogação da prisão, não há uma vedação de crimes específicos que sejam privilegiados por esse benefício no ordenamento jurídico brasileiro, como se menciona a Súmula 697 do STF “A proibição de liberdade provisória por crimes hediondos não veda o relaxamento da prisão processual por excesso de prazo”. A Liberdade Provisória é a situação substitutiva da prisão processual, enquanto a Revogação da Prisão Preventiva acontece nos casos de antecipação cautelar da pena, enquanto

isso o Relaxamento da Prisão em Flagrante ocorre nos casos que haja ilegalidade material ou formal no flagrante, institutos mencionados nos Artigo 5, LXVI, da Constituição Federal; Artigos 310 e 321 do CPP, a Liberdade Provisória pode decorrer da Prisão em Flagrante, Pronúncia do Réu ou até em Sentença Condenatória, no caso da Prisão em Flagrante, desde que se demonstre a não presença de qualquer das circunstâncias que autorizam a prisão preventiva, os principais vetores para cabimento da Liberdade Provisória sem fiança são²⁴:

Art.310 do Código de Processo Penal, § único. Não caber prisão preventiva; Existir uma excludente de ilicitude .

Art.350 do Código de Processo Penal. Ser a infração afiançável, mas o réu ser pobre .

Quando verificar no Auto de Prisão em Flagrante o não preenchimento dos requisitos autorizadores da prisão preventiva (garantia da ordem pública ou econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal), conforme art. 310 § único CPP, devendo demonstrar ausência desse requisitos através dos antecedentes criminais, das provas de trabalho e de residência. Este requisitos chama-se Subjetivos do Acusado, embora o Réu preso tem flagrante por crime inafiançável, a prisão é legal e não praticou crime mediante as excludentes de ilicitude a defesa deverá requerer a liberdade provisória , a qual poderá ser dada pela própria autoridade coatora , o Delegado mesmo antes de se chegar ao Judiciário, ao ingressar no Juízo o Magistrado poderá faze-la de ofício , embora em sua maioria prefira ouvir o Ministério Público, a liberdade provisória como os demais benefícios no Direito Penal Brasileiro , visa a diminuição da população carcerária como se fosse um paliativo, uma solução provisória , como diz o próprio nome da liberdade, solução esta que está longe de acontecer e muito distante das expectativas da nossa sociedade, a qual clama por um sistema penal que funcione, trazendo segurança à população tão sofrida que se ver sem ter onde buscar sua própria segurança, ficando a mercê de toda violência que ocorre infelizmente no Brasil dos dias atuais.

2.3 Tipos de Crimes Passíveis da Concessão de Fiança

O que vem a ser fiança no direito penal, teremos diversas definições dentro elas poderemos definir fiança como sendo uma quantia em moeda estipulada pela autoridade de policia judiciária ou pelo juiz que tem a finalidade de recolocar o acusado de crime de menor

²⁴ Decreto Lei 3689 de 1941, com as alterações dadas pela Lei 12403 de 2011, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112403.htm. Acesso em 20.09.2016.

potencial ofensivo de volta à sociedade, deste modo evitando seu encarceramento e não decretando a sua prisão preventiva, evitando que no caso crimes afiançáveis, os infratores respondam o processo presos, diminuindo assim através deste instituto a população carcerária embora a fiança não vem libertar totalmente o acusado do crime, pois o mesmo ainda não foi jugado, condenado ou absolvido, sendo que este deverá ser obrigado a atender qualquer chamado da justiça, assim como da polícia para esclarecimentos e de modo algum usar esta liberdade para prejudicar o andamento processual, elencadas nas medidas cautelares já mencionadas no decorrer do trabalho.

O clamor social não compreende este instituto, pois quando a sociedade verifica em reportagens que um criminoso foi posto em liberdade momentos após ser detido, gerando críticas e indignação dos mais diversos modos, como uma sensação de insegurança jurídica em uma sociedade que não suporta mais a criminalidade e a violência, como o criminoso sai livre antes de cumprir sua pena, pagar pelo mal cometido com pecúnia, não pode ser compreensível por pessoas leigas. O doutrinador José Carlos de Oliveira Robaldo²⁵, Procurador de Justiça aposentado define fiança como:

Fiança penal, a grosso modo, é o pagamento pela própria liberdade provisória, na forma de caução real, permitido constitucionalmente. A regra é que seja concedida pelo juiz e excepcionalmente pelo delegado de polícia. O CPP estabelece as hipóteses em que a concessão pode ser pelo delegado que formalizou a prisão em flagrante:

No livro, Manual de Processo Penal, o autor Fernando da Costa Tourinho Filho²⁶ traz a seguinte afirmação:

Fiança, para o legislador processual penal, é uma garantia real, ou caução. É uma contracautela com o objetivo de deixar o indiciado ou réu em liberdade, mediante uma caução que consiste em depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos de dívida pública, federal, estadual ou municipal, ou até mesmo em hipoteca escrita em primeiro lugar. Prestada a caução o réu obterá a sua liberdade provisória, até o pronunciamento final da causa, em decisão passada em julgado.

Instituto este o qual garante a liberdade imediata logo após o cometimento do delito, se encontra amparado pelo Artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal, quando proclama

²⁵ ROBALDO, José Carlos de Oliveira Robaldo. Penas e medidas alternativas reflexões político-criminais. São Paulo, Juarez de Oliveira, 2007.

²⁶ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa 1928. Processo Penal, v.III, 34ª Edição ver. De acordo com a lei 12403/2011. São Paulo: Saraiva, 2012. Citado em TAVORA, Nestor e ALENCAR, Rosmar Rodrigues, Curso de Direito Processual Penal, 11ª Edição, rev. Ampliada. E atual, Salvador; Editora JUSPODIWM, 2016. no Manual de Processo Penal ,

os direitos e garantias fundamentais, assegura que todo indivíduo que é indiciado ou denunciado em processo goza da presunção de inocência enquanto não se exaurirem todos os meios de recursos inerentes a sua ampla defesa, vez que a prisão é a exceção e a liberdade a regra.

Em termos gerais podemos concluir que a fiança é uma quantia paga pelo autor do crime ou outro, sendo está um condicionamento para que seja concedida a liberdade provisória, sendo assim é dada ao acusado a possibilidade, para que solto, possa responder a aquela acusação imposta em liberdade e melhor apresentar sua defesa .Outra finalidade da fiança é assegurar que em caso de condenação, o pagamento das custas, a satisfação do dano e de uma eventual multa pode ser reparado pelo condenado, seguindo essa linha de pensamento, a fiança criminal não é uma espécie de compra da liberdade, mas sim a garantia de cumprimento de algumas condições impostas com a pena de certa perda patrimonial, sendo assim objetivando o comparecimento do acusado em todos os atos processuais sem a manutenção do encarceramento do acusado de crime de menor potencial ofensivo. Muito embora sendo a grande vilã das medidas cautelares na visão da sociedade, este é um direito subjetivo do réu, não podendo simplesmente ser negado pela autoridade, quando presentes os requisitos para imposição desta, sendo assegurada pelo Artigo 5º, inciso LXVI da Constituição Federal, que preceitua o seguinte²⁷:

Art. 5, LXVI: Ninguém será levado a prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória com ou sem fiança.

Demonstrando assim que a liberdade é sempre a regra, e que deve ser seguida não devendo ser necessariamente vinculada ao pagamento de fiança, tornando o indivíduo encarcerado em último caso, não se deve privar um cidadão de sua liberdade, sem que se esgote todas as alternativas divergentes da prisão, pois o crime deve ser punido de maneira prevista em lei, após o advento da lei 12.403/11, um grande doutrinador Fabricio Correia Matos²⁸ criminalista define fiança como:

²⁷ Constituição Federal do Brasil, Disponível em :http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 22/09/2016.

²⁸ Disponível em :<http://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/fianCa-aspectos-gerais-antes-depois-lei-12403-04-maio-2011.htm>. Acesso em 28.09.2016.

O instituto da fiança sempre foi respeitável, mas depois da referida lei e principalmente pelas mudanças ocasionadas com seu surgimento, toda sua importância foi potencializada. Pode-se dizer que ela passou a ter uma tríplice importância, a primeira delas é que serve como meio de se garantir a liberdade; noutro ponto, serve ao processo garantindo que o suspeito se apresente a todos os atos, sob pena de ser quebrada a fiança; e por fim, porém não menos importante, é que a fixação da fiança em valores consideráveis serve para garantir à vítima ou a seus familiares, com a condenação do afofado, uma justa e devida indenização.

A fiança pode ser arbitrada pela autoridade coatora Delegado ou pelo Juiz após o comunicado da prisão em flagrante, podendo ser arbitrada no ato da prisão, ou no fim do processo até o trânsito e julgado da sentença, com o advento da Lei 12.403/11, aumentou-se o rol das infrações penais passíveis de concessão da liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, arbitrada pelo Delegado de Polícia em casos de prisões em flagrante, analisando a legislação penal, sobretudo, o Código Penal, com a nova mudança do Código de Processo Penal, a lei autoriza à autoridade policial arbitrar fiança em cerca de 65(sessenta e cinco) infrações penais. O arbitramento do valor pago como fiança, será de responsabilidade da autoridade policial, nos casos em que o crime cometido tenha como pena de privação de liberdade no máximo in abstracto de 4(quatro) anos, em decorrência disso, passa a ser de exclusividade do Juiz, os demais casos conforme Jurisprudência acerca da fiança no ordenamento jurídico brasileiro²⁹:

HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE. ILÍCITO PRATICADO VIA INTERNET. PRISÃO PREVENTIVA. CONCESSÃO DE LIBERDADE MEDIANTE FIANÇA. PLEITO DE REDUÇÃO DO VALOR ARBITRADO. HIPOSSUFICIÊNCIA DO RÉU. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PAGAMENTO EFETUADO. PACIENTE SOLTO. AUSÊNCIA DE LESÃO OU IMINÊNCIA DE OFENSA À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. NÃO CABIMENTO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. A análise quanto às possibilidades econômicas do Paciente, para possível redução do valor fixado para prestação de fiança, demandaria dilação probatória, o que é impossível na via estreita do writ. 2. De todo modo, o Paciente está solto e recolhendo, regularmente, os valores referentes às parcelas da fiança arbitrada, motivo pelo qual não mais há ofensa à sua liberdade de locomoção, cingindo-se a discussão tão-somente ao valor arbitrado para a contracautela, o que afasta o cabimento do remédio constitucional. Precedentes. 3. Ordem de habeas corpus denegada.(STJ - HC: 241156 RS 2012/0089301-5, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 27/08/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/09/2013)

²⁹ (STJ - HC: 241156 RS 2012/0089301-5, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 27/08/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/09/2013). Acesso em 20.09.2016.

Deste modo se conclui que a fiança, pode ser considerada com um instituto que visa acabar com prisões injustas, além de ter como principal intuito a diminuição da população carcerária, sendo considerada um remédio constitucional que visa corrigir distorções, já resolvidas pelo próprio delegado, quando não pelo poder judiciário por intermédio do Juiz, de ofício sem intervenção do Ministério Público, que pode tomar com soberania a decisão da liberdade do preso com aplicação do pagamento da fiança.

3 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Tanto se fala nos dias de hoje em relação a Audiência de Custódia , como se fosse a grande novidade penal da época atual ou a grande solução para diminuição da população carcerária, o referido instituto não é nenhuma novidade jurídica em face de sua existência já ocorrer em outros países, é uma modalidade na qual quando o preso é apresentado a autoridade judiciária em um curto prazo a qual irá definir se ele deverá permanecer preso ou não , Lopes Júnior e Paiva³⁰ , fala que a audiência de custódia é:

A denominada audiência de custodia consiste, basicamente, no direito de todo cidadão preso ser conduzido, sem demora, à presença de um juiz para que nesta ocasião, se faça cessar eventuais atos de maus tratos ou de tortura e, também , para que se promova um espaço democrático de discussão acerca da legalidade e necessidade da prisão.

Ou seja, Lopes Júnior deixa bem claro que embora muito se fale que a principal função da audiência de custódia fosse para diminuição da população carcerária, o seu objetivo maior não é este, como muitos pensam, e sim trazer aos presos uma garantia constitucional do cidadão ser conduzido e apresentado perante uma autoridade judiciaria, aonde será acompanhado por um Advogado ou na falta deste um Defensor Público, para que tenha todas as garantias constitucionais respeitadas, obedecendo o devido processo legal, além de que é um método de inibição da tortura sofrida pelo detentos que infelizmente pode ser causada por algumas autoridades, podendo ter caráter físico ou psicológico com a finalidade de que o preso confesse o crime da forma que a autoridade policial achar adequada, pois ninguém deve ser torturado , a tortura é vetada em nossa Constituição, e o principio da dignidade da pessoa humana deve ser respeitado.

No transcorrer deste trabalho iremos trazer outras definições e conceitos em relação a audiência de custódia, demonstrando a sua eficácia quando realizada de maneira correta como garantia constitucional dos presos, em obediência aos princípios constitucionais, dentre eles o princípio da presunção de inocência, previsto no Art. 5º, Inciso LVII , da CF/88, embora contestado , Capez ensina que³¹:

³⁰ LOPES Jr. Aury; PAIVA, Caio. Audiência de Custódia e imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do Processo penal. Disponível em http://www.revistaliberdads.org.br/site/outras_Edições/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=209 Acesso em 20.11.2016.

³¹ CAPEZ, Fernando .Curso de Processo Penal. 19º .ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.83.

O princípio da presunção de inocência desdobra-se em três aspectos a)no momento da instrução processual, como presunção legal relativa de não culpabilidade, invertendo-se o ônus da prova; b)no momento da avaliação da prova, valorando-se em favor do acusado quando houver dúvida; c)no curso do processo penal, como paradigma de tratamento do imputado, especialmente no que concerne à análise da necessidade de prisão processual.

Em síntese, será que a prisão cautelar processual é realmente necessária, vez que ocorre em crimes das mais diversas espécies, inclusive naqueles com penas pequenas que muitas vezes quando a instrução termina e com a condenação do acusado, terá uma pena já cumprida quase em sua totalidade em regime fechado, embora sua condenação fosse em um regime semiaberto devido à gravidade do delito, se colocando em cheque se a manutenção da prisão seria realmente necessária, a audiência de custódia também aplicada como garantia constitucional dos presos a um dos principais princípios encontrados em nossa Constituição e aplicável em todos institutos, o princípio da Dignidade Humana.

Considerado um dos principais princípios constitucionais, vez que se relaciona com todas as ramificações do direito, e porque não se dizer que se relaciona a tua em nossa volta, com a sociedade de modo geral, será que este princípio é respeitado em nossas prisões, aonde são criadas leis próprias pelos presos, muitas vezes a regra é olho por olho dente por dente, tivemos nos últimos tempos um destaque na imprensa em relação ao Presídio de Pedrinhas no Maranhão, aonde morreram m torno de 60(sessenta) presos no ultimo ano, o descaso social pelo Estado autoridade a qual deveria ser garantias constitucionais, vez que gasta com cada detento em torno R\$ 2.000,00(dois mil reais) mensais, custando aos cofres públicos mas do que ser paga a um professor, na nossa realidade nacional, como exemplo que ocorreu em Caruaru na Penitenciária Juiz Plácido de Souza, a qual tem uma superlotação, e na rebelião houve a morte de 6(seis) presos, fora os feridos, em torno de 10(dez), devido a superlotação, problema este em todo território nacional, causando rebeliões, e consequentemente, o aumento da violência dentro e fora dos presídios brasileiros, conforme reportagem do G1 que relata a rebelião da referida Penitenciária, localizada na cidade de Caruaru, no estado de Pernambuco, com grande repercussão nacional, publicada em 25 de julho de 2016.³²:

³²Rebelião deixa feridos na Penitenciária Juiz Plácido de Souza em Caruaru, PE, Disponível em: <http://g1.globo.com/pe/caruaru-regiao/noticia/2016/07/rebeliao-deixa-feridos-na-penitenciaria-juiz-placido-de-souza-em-caruaru-pe.html>. Acesso em 19.09.2016

(...)Pelo menos 10 detentos ficaram feridos na rebelião que teve início às 7h desta segunda-feira (25) na Penitenciária Juiz Plácido de Souza, em Caruaru, Agreste de Pernambuco - segundo a Secretaria de R. Ao G1, o comandante do 4º Batalhão de Polícia Militar, o tenente-coronel Roberto Galindo, informou que há fogo no local. "Os presos estão rebelados. Nada foi controlado ainda", disse. No sábado (23) ocorreu uma rebelião na mesma penitenciária - que terminou com seis mortos e 11 feridos. A Secretaria de Ressocialização confirmou que a rebelião já foi controlada no presídio, às 11h45 desta segunda-feira. A Seres afirmou ainda que deve transferir no total 100 detentos de Caruaru para outras unidades prisionais de Pernambuco.

Em síntese o que prevê a Lei de Execução Penal (lei nº 7.210), uma legislação complementar aprovada em 11 de julho de 1984, onde no Art. 10 desta lei considera a assistência aos presos é dever do Estado, e segue afirmando que também é de sua responsabilidade uma assistência material ao apenado, consistindo no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas, consoante o Art. 12. A assistência à saúde do preso terá um caráter preventivo e curativo, e contará com o atendimento médico, farmacêutico e odontológico, conforme Art. 14, o que não ocorre e nos presídios não se respeita o princípio da dignidade da pessoa humana, um cidadão quando comete um crime as vezes pela própria questão social ou cultural, vira um verdadeiro marginal, não temos separação de presos pela gravidade do delito, por exemplo traficantes, estupradores, homicidas, juntos com o popular ladrão de galinha, sem a mínima chance de retornar a sociedade como cidadão, quando não morre ou é violentado física e psicologicamente antes do cumprimento de sua pena, gerando uma revolta para si e para seus familiares, revolta esta que atinge toda a sociedade com a violência brutal que vemos no dia a dia, e o Estado continua inerte, sem tomar nenhuma atitude.

Se tentam buscar alternativas, para que se respeite a dignidade dos detentos, como a criação da Categoria Prêmio Especial, Sistema Penitenciário Justo e Eficaz, no ano de 2014, prêmio este que seleciona as melhores ideias em relação ao tema e as colocam em prática na vida real, tentando trazer para discussão a atual situação desumana dos presídios brasileiros, pois se intuído é ressocializar, se tem que se buscar o bem estar e uma vida digna dentro das penitenciárias, afinal as pessoas que ali se encontram embora criminosos, são antes de tudo seres humanos, que não na sua totalidade, mas uma grande parte busca uma nova chance, uma alternativa que aparentemente diminuiria o caos, seria a busca de uma Parceria Público Privadas(PPP), que é relativamente bem sucedida em alguns lugares do mundo, e trás a dignidade de volta aqueles que estão esquecidos pelo estado, que são considerados apenas um fardo, as penas alternativas para crimes de menores gravidades, mas agentes penitenciários

capacitados e humanizados, como também um atendimento digno jurídico , vez que 40% da população carcerária são de presos provisórios, segundo informações do Conselho Nacional de Justiça, o qual anualmente traça um perfil dos presos, e que muitos nem ali deveriam estar vivendo como sub-humanos, além de capacitação , cursos profissionalizantes, ocupar as mentes dos detentos, para que consigam um convívio digno, e quando saiam não cometam outros crimes , pois o índice de reincidência é altíssimo , a sociedade é altamente discriminadora, no País podemos citar quatro exemplos de estabelecimentos prisionais, que deram certo, são penitenciárias de segurança máxima, localizadas nas cidades de Catanduvas-PR, Porto Velho-RO, Mossoró-RN e Campo Grande-OPB, sendo presídios de excelência, e curioso com presos altamente perigosos, pois lá os presos têm direito à assistência à saúde, nunca houve fugas, nunca foi encontrado um celular nas celas e os agentes penitenciários são respeitados nas cidades”, afirmou Valquíria Souza Teixeira de Andrade, diretora do Sistema Penitenciário Federal (Depen), o sistema, porém, foi criado para abrigar presos provisórios, de maneira complementar ao dos estados, não é para presos definitivos, mas pode ser tirado como modelo, porque não o estado dar a dignidade que um ser humano precisa, para poder pagar pelo seu erro.

A aplicação de forma correta da realização das audiências, defende sem sombra de dúvidas a dignidade dos presos, o devido processo legal, vedação a tortura e a presunção de inocência, embora não acabe com as prisões injustas, causa a diminuição , tanto da população carcerária como das torturas e prisões ilegais.

3.1 Definição, Previsão Jurídica, Procedimento, Contraditório e Alternativa contra a Segregação.

Para falarmos de audiência de custódia devemos primeiramente, definir a palavra custódia, que não vem a ser mais do que guardar, proteger, mas se pergunta proteger o que , seria proteger a garantia de um direito constitucional para que o criminoso ao cometer o crime tenha uma prisão justa, levando o preso a autoridade judicial competente , a qual irá analisar os fatos trazidos pelo Ministério Público no papel de acusador e da defesa no papel de defensor do acusado, sendo oportunizado o direito do contraditório no início da instrução processual que se deu com a prisão do autuado, verificando ainda se a prisão se deu de forma correta , ou se o preso foi torturado para confissão de um crime o qual não cometeu, ocorre que infelizmente temos bons profissionais que atuam em nossa polícia judiciária, mas também temos péssimos e corruptos, por diversas vezes fazem com que os acusados confessem crimes

que não cometeram, a audiência pode trazer de certa forma a humanização do processo penal, pois o Juiz tem um contato direto e imediato com aqueles que cometeram os crimes, podendo fazer a oitiva em primeiro plano antes que ele seja conduzido ao estabelecimento prisional, exercendo um controle imediato da legalidade e da necessidade da prisão, assim como apreciar questões relativas à pessoa do cidadão conduzido, notadamente a presença de maus tratos ou tortura. Assim, a audiência de custódia pode ser considerada como meio especial de acesso a jurisdição penal, tratando-se, então de uma das garantias da liberdade pessoal que se traduz em obrigações positivas a cargo do Estado.

O Conselho Nacional de Justiça(CNJ) em parceria com o Ministério da Justiça, em parceria com Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, lançaram no mês de fevereiro do ano de 2015, o Projeto Audiência de Custódia, projeto no qual teve como intuito, a garantia de apresentação rápida do preso em flagrante ao juiz, resguardando e respeitando direitos constitucionais da pessoa presa, os quais se encontram resguardados na Constituição Federal, além de Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário e com a realização da audiência de custódia, poderão ocorrer algumas situações em relação a prisão em flagrante, tais como relaxamento da prisão, concessão da liberdade provisória, sendo esta com ou sem fiança, substituição da prisão em flagrante por medidas cautelares, estas já mencionadas em tópicos anteriores deste trabalho, além de uma possível análise da consideração e cabimento da mediação penal e demais encaminhamentos de natureza assistencial, acredita-se que as audiências de custódia irão diminuir a superlotação dos presídios, outra corrente minoritária, acredita que vai atrapalhar o andamento do judiciário já tão moroso, pois haverá um aumento expressivo da pauta de audiência, em face de que a autoridade policial poderia já realizar uma análise em primeiro plano sobre a legalidade da prisão como afirma Thiago Costa³³:

(...) o delegado de polícia está inserido no conceito amplo de autoridade previsto nos tratados de direitos humanos, razão pela qual se conclui que o sistema processual brasileiro não só está de acordo com os tratados internacionais como vai além e estabelece um duplo controle de legalidade da prisão em flagrante, realizado a _priori, pelo delegado de polícia, e a posteriori, pelo juiz de direito.

A Audiência de Custódia é um direito previsto em vários países do mundo que obedecem os diversos diplomas internacionais de proteção aos direitos humanos, dentre eles, o conhecido e tão importante Pacto de São José da Costa, o Brasil, apesar de ser um país

³³ COSTA, Thiago. Audiência de Custódia-Avanço ou risco ao sistema acusatório. Disponível : <http://thiagofscosta.jusbrasil.com.br/artigos/161368436/audiencia-decustodia-avanco-ou-risco-ao-sistema-acustorio>. Acesso em 21.11.2016.

signatário do mencionado pacto, sua legislação processual ainda é omissa sobre a regulamentação da matéria, o que é razão de muitos debates, pois um instituto tão importante não deve se sustentar em uma resolução do Conselho Nacional de Justiça, sem um lei específica que o defina.³⁴

Com previsão em diversos diplomas internacionais de salvaguarda dos direitos humanos, dentre eles a Convenção Americana de Direitos Humanos - CADH (também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica) e Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, o Brasil aderiu a Convenção Americana de Direitos Humanos em 1992, tendo-a promulgado internamente por meio do Decreto nº 678 no mesmo ano, conforme prevê o artigo 7.5 da mencionada Convenção³⁵:

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

No Brasil a audiência de custódia funciona como um remédio de garantia constitucional, em especial o princípio da dignidade da pessoa humana, devido ao que ocorre dentro das penitenciárias brasileiras, a forma como os detentos são tratados, pois este princípio tem um valor moral e espiritual inerente à pessoa, ou seja, todo ser humano é dotado desse preceito, e tal constitui o princípio máximo do estado democrático de direito, está elencado no rol de direitos fundamentais da Constituição Brasileira de 1988, a audiência de custódia também obedece o princípio do devido processo legal que assegura a todos o direito a um processo com todas as etapas previstas em lei e todas as garantias constitucionais. Se no processo não forem observadas as regras básicas, ele se tornará nulo, sendo considerado um dos mais importantes dos princípios constitucionais, pois dele derivam todos os demais. Ele reflete em uma dupla proteção ao sujeito, no âmbito material e formal, de forma que o indivíduo receba instrumentos para atuar com paridade de condições com o Estado-persecutor, fundamentado no Art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, uma problemática da audiência de custódia é por ser regulamentada pela Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça datada de 15 de dezembro de 2015.³⁶

³⁴ Disponível em <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo//arquivo/2015/08/37dbb32d0a48858318082cd3a1d5e652.pdf>. Acesso em 21.11.2016.

³⁵ BRASIL. Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso em: 21.11.2016..

³⁶ Disponível em :<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>. Resolução 213/2015. Acesso em 21.11.2016.

Ementa: Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas.

(...)Art. 1º Determinar que toda pessoa presa em flagrante delito, independentemente da motivação ou natureza do ato, seja obrigatoriamente apresentada, em até 24 horas da comunicação do flagrante, à autoridade judicial competente, e ouvida sobre as circunstâncias em que se realizou sua prisão ou apreensão.

§ 1º A comunicação da prisão em flagrante à autoridade judicial, que se dará por meio do encaminhamento do auto de prisão em flagrante, de acordo com as rotinas previstas em cada Estado da Federação, não supre a apresentação pessoal determinada no caput.

§ 2º Entende-se por autoridade judicial competente aquela assim disposta pelas leis de organização judiciária locais, ou, salvo omissão, definida por ato normativo do Tribunal de Justiça ou Tribunal Federal local que instituir as audiências de apresentação, incluído o juiz plantonista.

§ 3º No caso de prisão em flagrante delito da competência originária de Tribunal, a apresentação do preso poderá ser feita ao juiz que o Presidente do Tribunal ou Relator designar para esse fim.

§ 4º Estando a pessoa presa acometida de grave enfermidade, ou havendo circunstância comprovadamente excepcional que a impossibilite de ser apresentada ao juiz no prazo do caput, deverá ser assegurada a realização da audiência no local em que ela se encontre e, nos casos em que o deslocamento se mostre inviável, deverá ser providenciada a condução para a audiência de custódia imediatamente após restabelecida sua condição de saúde ou de apresentação.

§ 5º O CNJ, ouvidos os órgãos jurisdicionais locais, editará ato complementar a esta Resolução, regulamentando, em caráter excepcional, os prazos para apresentação à autoridade judicial da pessoa presa em Municípios ou sedes regionais a serem especificados, em que o juiz competente ou plantonista esteja impossibilitado de cumprir o prazo estabelecido no caput (...)

A eficácia da audiência de Custódia pode ser comprovada em números extraídos de relatórios do SISTAC, os quais serão apresentados em um local específico neste trabalho, mas a forma que estão tratando o tema em nosso país, não está correta, primeiramente por ter sido criada por resolução do CNJ, vez que o Projeto de Lei 544/2011, do Senador Antônio Carlos Valadares:³⁷

Ementa: 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(...)

Projeto este que se encontra parado no senado e sua justificativa é incorreta, o Senador autor do projeto, justifica que o preso passa meses ou até anos para ser apresentado a

³⁷ Disponível em <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102115?o=c>. Acesso em 21.11.2016.

autoridade judiciária, demonstrando um despreparo por parte do legislador, que não tem a mínima noção do projeto que está criando, pois por exemplo apesar da morosidade da justiça, não há nenhuma comprovação de que um preso provisório espera anos para ser apresentado a autoridade judiciária ou similar, porque não justificar juridicamente o projeto.

Como por exemplo mencionando o que ocorre desde 1965 na justiça eleitoral, quando em seu código nos art. 235 e 236 do Código eleitoral³⁸:

Art. 235. O juiz eleitoral pode expedir salvo-conduto com a cominação de prisão por desobediência até 5 (cinco) dias, em favor do eleitor que sofrer violência, moral ou física, na sua liberdade de votar, ou pelo fato de haver votado.

Parágrafo único. A medida será válida para o período compreendido entre 72 (setenta e duas) horas antes até 48 (quarenta e oito) horas depois do pleito.

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

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

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

Deste modo verifica-se que a audiência de custódia já existe em nosso ordenamento jurídico na justiça eleitoral, então porque o legislador ao invés de buscar justificativas inverídicas, não se baseia em uma lei pré-existente para fortalecer os argumentos com a finalidade de aprovação do projeto junto ao Senado, demonstra sem sombra de dúvida o despreparo de nossos políticos no desempenho de suas funções, e garantam os direitos constitucionais, e especial dos cidadãos presos e o projeto tem suma importância, para que vire lei e deste modo possa garantir aos presidiários seus direitos, e servindo com uma alternativa para diminuição da segregação cautelar, vez que o Juiz iria poder decidir sobre não apenas o aspecto material escrito muitas vezes eram demonstrados nos autos de prisão em flagrante de maneira incorreta, quantas e quantas prisões ilegais não ocorrem no cotidiano das Delegacias ou são atribuídos crimes os quais não ocorrerá aos autuados, havendo uma discrepância entre o delito cometido e o atribuído, de certo modo a audiência de custódia

³⁸ Disponível em <http://justicaatuante.blogspot.com.br/2016/09/diplomas-onde-estao-os-crimes-eleitorais.html>. Acesso em 24.11.2016.

infelizmente perde a sua principal função que é a de garantia constitucional dos presos para tentar minimizar o nosso sistema prisional falido.

Hipótese parecida encontramos também elencada no Código de Processo Penal em seu art. 287, que dispõe³⁹:

Se a infração for inafiançável, a falta de exibição do mandado não obstará à prisão, e o preso, em tal caso, será imediatamente apresentado ao juiz que tiver expedido o mandado.

Aqui, porém, não há uma audiência de custódia propriamente dita, mas apenas uma “audiência de apresentação”, cuja finalidade tem uma amplitude menor, eis que se limita a provar para o conduzido que contra ele havia sido expedido um mandado de prisão, sendo apenas uma comunicação que denominam de audiência.

O Estatuto da Criança e do Adolescente-ECA em seu Art. 175, também prevê a audiência de apresentação, dispondo que⁴⁰:

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

Embora possua algumas características, este ato não se confunde com a audiência de custódia por algumas razões, dentre elas podemos falar a audiência não será realizada na presença de autoridade judicial, mas apenas pelo representante do Ministério Público, e segundo a atividade Ministerial neste procedimento se revela incapaz de sozinha reparar qualquer tipo de ilegalidade na apreensão do adolescente ou fazer cessá-la ante sua desnecessidade ou ainda de custodiar o adolescente vítima de eventual violência e maus tratos, isso porque, entendendo por arquivar o expediente, como também conceder a remissão, tendo como consequência a liberação do adolescente, embora tal ato ficaria condicionado a homologação judicial, ou seja, o Ministério Público tem um poder limitado em sua decisão, podendo ser considerado apenas como um parecer, o qual será homologado ou não por um Juiz.

Parâmetros estes parecidos, embora não iguais a atual audiência de custódia, quando o Magistrado não poderá adentrar no mérito da prisão, apresenta aos presos o direito de uma

³⁹ Disponível em :http://justificando.com/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/#_ftn4. Acesso em 25.11.2016.

⁴⁰ Disponível em : http://justificando.com/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/#_ftn4. Acesso em 25.11.2016.

defesa preliminar ao relatar a autoridade judiciária o que realmente ocorrerá de fato, além de estar na presença de representante do Ministério Público o qual será o titular da Ação Penal , no caso de ser Publica Incondicionada, como também terá direito ao contraditório e este representado por um Advogado ou Defensor Público, trazendo uma garantia maior para que o Magistrado possa decidir de maneira correta qual será o destino do autuado, a sua liberdade provisória com ou sem fiança, a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão ou ainda a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva.

3.2 Falta de Estrutura do Judiciário, Policia, Defensoria Pública e Ministério Público

Não é de hoje que ouvimos falar na falta de estrutura encontrada no Judiciário e seus auxiliares, como o Ministério Público , Defensoria Pública e a Policia, todos representantes do Estado, que deveriam garantir uma segurança jurídica aos cidadãos brasileiros, escuta-se se falar que o gargalo se encontra na justiça de primeiro grau, está que tem ligação direta com a audiência de custódia, pois os presos são apresentados a um Juiz de primeiro grau, mas o que vemos é uma magistratura sobrecarregada , juízes que acumulam duas ou três varas , em comarcas diferentes, onde não dariam conta nem da sua própria secretaria onde são titulares, juízes que não são especialistas , são obrigados a atuar em diversas áreas , com pautas de audiências sobrecarregadas e como dar conta das audiências de custódias que devem ser realizadas diariamente, pois todo dia se prende ou se solta gente em nosso País, os crimes são cometidos em todos os momentos, qual seria uma solução plausível, o Conselho Nacional de Justiça cria a resolução e joga o problema na mão dos Tribunais , que por consequência jogam o problema para a magistratura de primeiro grau, a qual não dá conta e desta maneira quem sofre é a sociedade, por insegurança e os próprios presos por não terem seus direitos constitucionais garantidos.

Veja que hoje a Legislação brasileira prevê apenas que auto de prisão em flagrante para que o juiz competente analise a legalidade e a necessidade da manutenção da prisão cautelar, desta maneira este primeiro contato entre o juiz e a pessoa presa , por diversas vezes só irá ocorrer meses após sua prisão, apenas no dia da sua audiência de instrução e julgamento, em contrapartida a realização de audiência de custódia imediatamente após a prisão em flagrante é um mecanismo de prevenção e de combate à tortura, visando também à humanização e à garantia de efetivo controle judicial das prisões provisórias, É evidente a dificuldade enfrentada pelo Poder Judiciário na implantação da audiência de custódia, apesar que a maioria dos seus adeptos entendam que as barreiras são consequência natural em face da inovação e de

avanços, precisando-se de tempo para o processo de adaptação ,o qual será corrigido e irá se perfeioar para que possa atender de maneira correta os seus objetivos, inclusive se adaptando as questões relativas a falta de estrutura do próprio Poder Judiciário sem trazer prejuízo social.

Verifica-se ainda , que a dificuldade não é apenas enfrentada pelo Poder Judiciário, para que institua de maneira correta em todo âmbito nacional a audiência de custódia, visto que o sistema condiciona sua eficácia à integração com outras instituições, especificamente as polícias judiciárias que mantêm atribuição legal para lavratura do auto de prisão e flagrante, realizando assim a custódia temporária dos autuados, é justamente nessa circunstância que prospera a indagação sobre qual instituição ficará com a incumbência de transportar os presos e apresentá-los aos juízes? Nesse ponto, é importante salientar que uma das justificativas para a adoção da audiência de custódia seria a liberação de policiais civis para realizarem suas atividades-fim, qual seja, a investigação, contudo se couber à Polícia Civil a apresentação dos presos, o serviço investigativo ficará ainda mais comprometido e por outro lado, tal incumbência ficar com a Polícia Militar, o prejuízo para a sociedade será menor, vez que essa instituição conta com um número bem maior de policiais, ainda assim, o contingente utilizado na viabilização da audiência não será desprezível, o que também nos parece prejudicial à população, pois o patrulhamento ostensivo será prejudicado, ou seja , não temos Juízes disponíveis para realização da audiência , como também os policiais para transporte e lavratura dos flagrantes, problema não diferente ocorre com outra peça importante no contexto de sua realização , que seria o Representante do Ministério Público, vez que Promotores de Justiça , também se encontram sobrecarregados com suas atribuições, além de que tanto o orçamento e número de promotores disponíveis , é bem menor do que o do próprio judiciário, e sem sua presença não é possível a realização da audiência de custódia, vez que a presença de um representante ministerial é pressuposto para que haja legalidade na sua realização, embora muitos achem que o Ministério Público seria , como diríamos o primo rico da justiça, na prática isto não ocorre o que vislumbramos e falta de material humano para que se possa exercer a sua principal função que é a defesa e ser um verdadeiro representante do cidadão.

Se o Poder Judiciário e o Ministério Público , atravessam dificuldades , isto não ocorrerá de modo diferente com um dos auxiliares da justiça que pode ser considerado dos mais importantes e ao mesmo tempo , menos valorizado que é a Defensoria Pública , quando um cidadão é preso em flagrante o autuado tem direito a um advogado , e como na sua maioria não podem contratar ficam a mercê do Estado, através do advogado público, na figura

do Defensor Público, uma espécie quase em extinção em algumas cidades , cito o exemplo da Vara Criminal de Pesqueira , a qual é Pólo de Audiência de Custódia , Pólo 7 no estado de Pernambuco, abrangendo doze municípios, passou dois anos sem um Defensor Público, e quando lotaram um , foi em exercício cumulativo só atuando dois dias por semana na referida comarca, conforme informação da Juíza Izabel Souza de Oliveira, em exercício cumulativo na respectiva Vara Criminal, e a resolução é bem clara que sem a presença de um Advogado ou Defensor Público a audiência não poderá ser realizada, assim sendo, comprova-se que não temos uma estrutura humana , para que se possa instituir no Brasil , em todos seus recantos a implantação de verdade das audiências de custódia, modo eficaz comprovado por meio de dados reais extraídos do sistema SISTAC, na diminuição da superlotação do sistema prisional, como também trazendo garantias dos direito previstos na constituição as pessoas presas, não iremos atender no aspecto de material ou espaço físico para sua implantação, pois este levantamento demandaria uma pesquisa aprofundada.

Embora que podemos ter outras alternativas como em publicação no site do Ministério Público do estado de São Paulo, a Corregedoria do órgão, manifesta-se sobre o tema ponderando sobre a realização da audiência por videoconferência⁴¹:

(...)Nada impede, outrossim, que, uma vez implantada definitivamente a “audiência de custódia”, seja ela realizada pelo sistema de vídeo conferência, asseguradas todas as garantias legais, dotando-se o Poder Judiciário e a Polícia Civil de salas adequadas, em especial quando se cuidar de pessoa presa de alto grau de periculosidade, não só por questão de segurança, mas para evitar custo operacional desnecessário(...).

Uma solução que deve ser levada em consideração, pois não demandaria o transporte do detento, e este de certo modo não deixaria de ser apresentado a autoridade judiciária, mesmo que por vídeo o Juiz teria um contato com o preso em um prazo razoável logo após a sua prisão, diminuindo os gastos para realização da audiência, como também poderia se ter uma adequação ao horário de Magistrados, Ministério Público e Defensores.

Assim sendo, a falta de estrutura estatal é uma realidade, não um impeditivo à apresentação do aprisionado, pois havendo precariedade na composição do Poder Judiciário com a falta de magistrados, ministério público e defensores , a audiência de custódia, deverá ser priorizada enquanto um direito dos cidadãos em relação a outros feitos, se fazendo necessária a viabilização da solenidade, ainda que com concessões, pois versa sobre um

⁴¹Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/corregedoria_geral/Publicacoes : /Minist%C3%A9rio%20P%C3%ABlico%20e%20Audi%C3%Aancia%20de%20Cust%C3%B3dia.pdf. Ministério Público e Audiência de Custódia. Acessado em 25.11.2016.

direito fundamental máximo, qual seja a liberdade do indivíduo, cabendo ao Juiz preservar e proteger os direitos fundamentais e constitucionais como representante legal do judiciário.

3.3 Dados Estatísticos de Conversão de Prisão e Concessão de Liberdade Provisória (SISTAC)

O Sistema de Audiência de Custódia – SISTAC, concebido pelo Conselho Nacional de Justiça, foi desenvolvido com a finalidade de gerar o registro das audiências de custódia e a produção das atas resultantes desse ato.

Estruturado a partir da difusão do projeto “Audiência de Custódia” pelo Ministro Ricardo Lewandowski, o SISTAC foi criado com o objetivo de dar celeridade ao procedimento de registro das apresentações dos cidadãos presos em flagrante a um Juiz, no prazo de 24(vinte e quatro) horas, como também com o propósito de disponibilizar ferramenta apta a dar efetividade aos preceitos vigentes da Resolução número 66, de 27 de janeiro de 2009, do Conselho Nacional de Justiça, a qual⁴²:

Cria mecanismo de controle estatístico e disciplina o acompanhamento, pelos juízes e Tribunais, dos procedimentos relacionados à decretação e ao controle dos casos de prisão provisória.

Devido as suas funcionalidades simples e objetivas constantes no SISTAC as quais possibilitam de maneira a auxiliar o magistrado e os servidores que fazem uso desta ferramenta quando da realização da audiência, podendo captar e controlar dados estatísticos que iremos analisar adiante, além de que uniformizam os meios e a estruturação dos resultados advindos da rotina implementada nos estados, possibilitando assim se chega a números reais e fidedignos do que pode ser denominado como porta de entrada do Sistema Prisional Brasileiro, ficando ainda a disposição dos Magistrados, membros do Ministério Público, Defensores Públicos e Advogados um instrumento eficiente e capaz de economizar tempo por não se realizar o registro manual, em momento tão valioso da persecução penal.

Deste modo, o SISTAC se prestará a coletar e reunir informações completas sobre o autuado, compiladas pelo Poder Judiciário, a partir do relato do próprio autuado em flagrante no momento da apresentação em Juízo, aproximando jurisdicionados e órgãos envolvidos na realização das audiências de custódia, o que favorecerá de sobremaneira, o minucioso exame e a justa decisão judicial acerca da prisão ocorrida.

Vale ressaltar que a ferramenta apresentada armazenará registros já efetuados, colocando à disposição do operador a consulta a assentamentos anteriores, de modo que

⁴² Disponível em <http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=93>. Acesso em 20.11.2016.

havendo novo registro para um autuado já identificado, haverá a possibilidade de atualização do seu perfil e a vinculação de uma nova ata de audiência.

Ademais, todos os campos de questionamentos objetivos possibilitam filtros de pesquisa necessários ao quadro estatístico mencionado.

Como toda ferramenta de informática, o SISTAC não é um produto pronto e acabado em si mesmo, a sua implementação e utilização, novos ajustes poderão ser sugeridos, já que a prática tem demonstrado sempre um acerto maior, podendo ser alvo de atualizações e aprimoramentos, irá trazer ao Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF e ao Departamento de Tecnologia da Informação deste Conselho Nacional de Justiça, analisar as sugestões propostas e decidir por sua conveniência e relevância para todos os seus usuários.

Ao Poder Judiciário cabe a nobre missão de conferir aplicabilidade às normas do direito pátrio, como também àquelas de direito internacional ratificadas pelo Estado Brasileiro, além de fomentar a reestruturação do sistema de justiça criminal. Acreditando que o caminho mais acertado para o ajuste dessa missão é a integração entre os órgãos do Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça, por meio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF, propõe e disponibiliza o SISTAC como ferramenta hábil a concretizar esses objetivos.

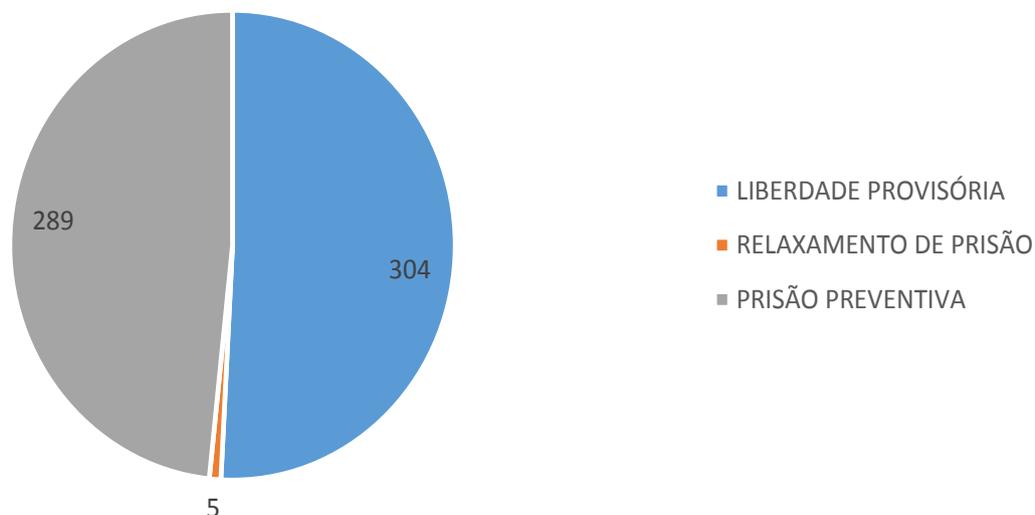
Para melhor sabermos a sua funcionalidade apresentamos alguns dados estatísticos , referentes as audiências de custódia que foram realizadas no ano de 2015 e 2106, mostrando uma evolução em números de audiências realizadas, como também em decisões de liberdade, que diminui o número de presos, comparativo este demonstrados abaixo, tendo como fonte relatório do Conselho Nacional de Justiça no sistema SISTAC, dados reais, vez que as audiências são informadas na sua realização, havendo uma atualização on-line do sistema, ou seja os dados são atualizados constantemente.

No ano de 2015 foram realizadas 598 audiência, destas foram convertidos 289 flagrante em preventivas , 5 relaxamentos de prisão e concedidas 304 liberdades provisórias , sendo aplicadas as medidas cautelares:

Dados Estatísticos das Audiências realizadas no período de 01/01/2015 a 31/12/2015⁴³:

⁴³ Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sistac/pages/relatorio/graficos.jsf>. Acesso em 20.11.2016.

AUDIÊNCIAS REALIZADAS

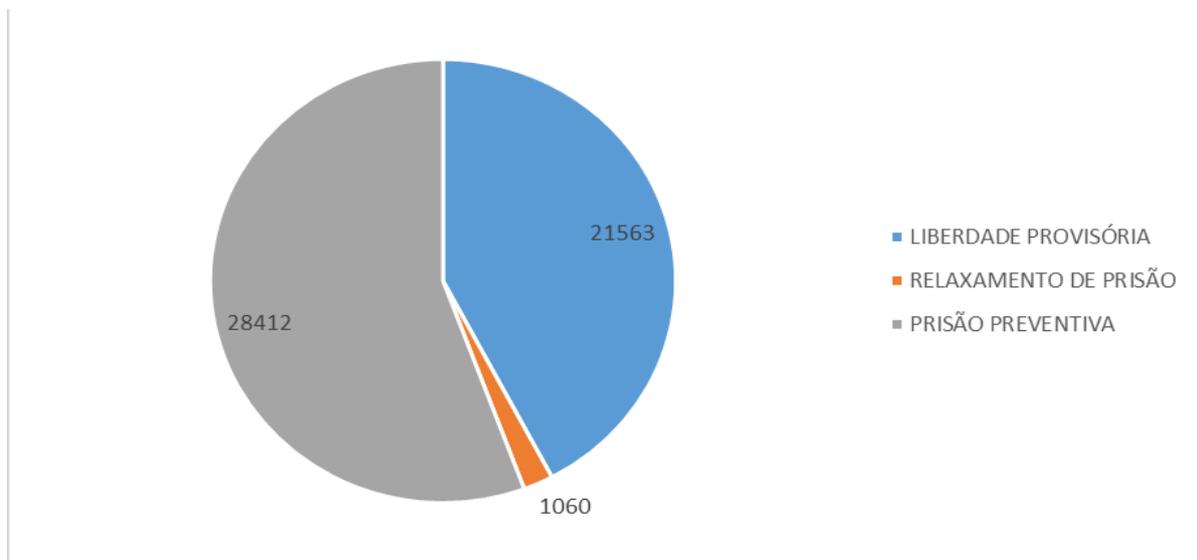


De outro lado provando a evolução da audiência de custódia , com a sua implantação no País inteiro no ano de 2016 até o mês de outubro foram realizadas 51035 audiências, destas foram convertidos 28412 flagrante em preventivas , 1060 relaxamentos de prisão e concedidas 21563 liberdades provisórias , sendo aplicadas as medidas cautelares, a qual demonstra que os estados aderiram a realização das audiências após a sua implantação mesmo que apenas por resolução, pois não há uma lei que obrigue sua realização, mas houve um aumento de quase 1000%, entre um ano e outro , ou seja , desde a sua implantação no ano de 2015 , até os dias de hoje, embora este número , acredita-se que seja muito abaixo da realidade de prisões que ocorrem em todo território nacional, pois muitos presos ainda não são apresentados ao poder judiciário por falha do próprio estado, como já mencionado na transcorrer deste trabalho, a deficiência do Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, além das Policias Civis e Militares.

Dados Estatísticos das Audiências realizadas no período de 01/01/2016 a 30/10/2016 ⁴⁴:

⁴⁴ Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sistac/pages/relatorio/graficos.jsf>. Acesso em 20.11.2016.

AUDIÊNCIAS REALIZADAS



O sistema de audiências de custódia-SISTAC, é alimentado diariamente, os dados são constantemente atualizados, por isso que foi apresentado apenas um comparativo entre o que ocorreu no ano 2015 , e como parâmetro até o mês de outubro do ano de 2016.

Levando -se em consideração os 10(dez) primeiros meses do ano de 2016, se verifica que somando o relaxamento das prisões com as concessões de liberdade provisória 22623(vinte e dois mil seiscentos e vinte e três) pessoas que cometeram crimes e foram autuados em flagrantes, dentre as 51035(cinquenta e um mil e trinta cinco) audiências realizadas, deixaram de serem presas, o que representa 44, 32% das prisões em flagrantes realizadas, cabiam medidas alternativas a segregação, isto em um estudo de 10(dez) , além de que as audiências de custódia ainda infelizmente não estão implementadas em 100(cem) por cento dos municípios brasileiros, mas em números reais , se comprova que quase metade das prisões em flagrantes , se o direito constitucional do preso de ser apresentado a um Juiz podem ter um destino diferente das prisões, o que com certeza nos leva a conclusão que a audiência de custódia pode diminuir a população carcerária do Sistema Prisional Brasileiro, como um instituto comprovadamente eficaz, embora não se realize audiência em todo território nacional, por diversos fatores já mencionados neste trabalho, devido as dificuldades e falta de estrutura enfrentada.

3.4 Justiça Restaurativa

Outro Instituto não tão conhecido, mas que poderá ser usado de maneira eficaz, para diminuição de superlotação das unidades prisionais como também para que se faça uma justiça justa, sem aplicação de penalidades maiores ou menores com aqueles que cumpriram delitos, se chama a Justiça Restaurativa, a qual segundo o Conselho Nacional de Justiça, o qual defende a sua aplicabilidade, define que através de Luiz Carvalho que ⁴⁵:

Costumo dizer que Justiça Restaurativa é uma prática que está buscando um conceito. Em linhas gerais poderíamos dizer que se trata de um processo colaborativo voltado para resolução de um conflito caracterizado como crime, que envolve a participação maior do infrator e da vítima. Surgiu no exterior, na cultura anglo-saxã. As primeiras experiências vieram do Canadá e da Nova Zelândia e ganharam relevância em várias partes do mundo. Aqui no Brasil ainda estamos em caráter experimental, mas já está em prática há dez anos. Na prática existem algumas metodologias voltadas para esse processo. A mediação vítima-ofensor consiste basicamente em colocá-los em um mesmo ambiente guardado de segurança jurídica e física, com o objetivo de que se busque ali acordo que implique a resolução de outras dimensões do problema que não apenas a punição, como, por exemplo, a reparação de danos emocionais.

Nos países do sistema *common law*, o sistema jurídico é mais receptivo ao encaminhamento de casos a Justiça Restaurativa, principalmente pela grande discricionariedade atribuída ao promotor em processar ou não, segundo o princípio da oportunidade, ao contrário do nosso sistema, que continua sendo mais restritivo, em virtude da adoção do princípio da indisponibilidade da ação penal pública e da legalidade, segundo Giacomolli, o princípio da legalidade significa ⁴⁶:

Que os agentes oficiais, representantes do Estado nas funções de investigar, acusar e julgar, não podem agir de acordo com o que lhes convém, mas segundo critérios estabelecidos na legislação

Verifica-se que o decorrer, como a finalização do processo não podem ser submetido apenas ao juízo da oportunidade ou que adotem atitudes discricionárias, vez que o Ministério Público titular da ação penal deverá tendo da legalidade ao apresentar a acusação, sustentar como argumentos verdadeiros, além de promover a sua execução perante a autoridade judiciária

⁴⁵ Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/62272-justica-restaurativa-o-que-e-e-como-funciona>. Justiça Restaurativa o que é e como funciona. Acesso em 24.11.2016.

⁴⁶ Giacomolli, Nereu José. O processo penal contemporâneo em face do consenso criminal: diálogos corrompidos e persistência no monólogo vertical. In: Gauer, Ruth Maria Chittó (Org.). *Criminologia e sistemas jurídico-penais contemporâneos*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. p. 245.

Embora no Brasil a sua prática, seja mais difundida entre infrações realizadas por menores, ou em crimes de menor potencial ofensivo, vez que como sempre não se tem uma estrutura para se aprofundar e sua aplicabilidade, em outros países até preferem os crimes mais graves, porque os resultados são mais bem percebidos. A diversidade de crimes e de possibilidades a serem encontradas para sua resolução é muito grande, vamos supor que, após um sequestro relâmpago, a vítima costuma desenvolver um temor a partir daquele episódio, associando seu agressor a todos que se pareçam com ele, criando um “fantasma” em sua vida, um estereótipo, independentemente do processo judicial contra o criminoso, como se retoma a segurança emocional dessa pessoa que foi vítima? Provavelmente se o ofensor tiver a oportunidade de dizer, por exemplo, porque a vítima foi escolhida, isso pode resolver essa insegurança que ela vai carregar para o resto da vida, ou seja, o aspecto psicológico deverá ser levado em conta no que se refere a aplicabilidade da Justiça Restaurativa

Em um breve reato histórico , verificou-se que o seu início no Brasil se deu por meio do Debate acerca da Justiça restaurativa foi introduzido no Brasil com Carta de Araçatuba, redigida no I Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa, realizado na cidade de Araçatuba, estado de São Paulo - Brasil, nos dias 28, 29 e 30 de abril de 2005, na qual delineava sobre os princípios da Justiça Restaurativa e atitudes iniciais para implementação em solo nacional. Logo após, foi ratificada pela Carta de Brasília, na conferência Internacional "Acesso à Justiça por Meios Alternativos de Resolução de Conflitos", realizada na cidade de Brasília, Distrito Federal, nos dias 14, 15, 16 e 17 de junho de 2005, já apresentando valores e princípios a serem aplicados no sistema brasileiro. Na mesma esteira, a Carta do Recife, elaborada no II Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa, realizado na Cidade do Recife, Estado de Pernambuco - Brasil, nos dias 10, 11 e 12 de abril de 2006, ratificando as estratégias adotadas pelas iniciativas de Justiça Restaurativa em curso, bem como sua consolidação.

Uma das suas principais função , seria a aplicação da relação social de um forma mais clara, embora se encontre barreiras ao que se aceite que uma vítima possa fornecer serviços, por exemplo para seu algoz, após um trauma sofrido pelo acometimento de um crime, já que a cultura brasileira é da aplicação da pena nua e crua como é que a justiça só seria feita se o acusado pagasse com a pena de prisão pelo sofrimento que causou a seu semelhante, cultura esta que não irá mudar do dia para a noite , a sua mudança irá demandar tempo , como também divulgação e aperfeiçoamento do tema embora que a aplicação de pena poder ser de maneira concomitante , verificando-se a reparação do dano causado a vitima, alcançando a pacificação das relações sociais de forma mais efetiva do que uma decisão judicial.

Embora participação da vítima nestes processos tem de ser completamente voluntária, sem ser sujeitar a qualquer tipo de pressão para que o resultado de um consentimento informado. Desta forma, a vítima deve ser aconselhada e informada acerca da natureza do programa, dos seus possíveis resultados, do seu papel no processo, do papel do arguido e dos restantes participantes, assim como toda a informação relativa a outras opções existentes dentro do quadro definido pelo sistema de justiça. O princípio fundamental é que estes processos não podem servir para re-vitimar o indivíduo de qualquer forma, o processo e o seu resultado não podem causar um acréscimo ao sofrimento já causado a respectiva vítima e desta forma, a participação ou não da vítima neste processo não deve ser motivo de exclusão de todos os outros serviços que estão ao seu dispor pela comunidade ou pelo sistema de justiça.

Considerando-se hoje no Brasil a Justiça Restaurativa com uma inovação na nossa justiça penal, a qual se constrói a partir de críticas da punição pelo crime, propondo um novo modelo de justiça pautado na ética da alteridade, trazendo a tona o diálogo entre as partes, como fonte fundamental para solução de conflitos, claro que respeitando os direitos da vítima, como também o que sofrerá durante a ocorrência do fato criminoso, um dos pontos cruciais seria a compreensão do crime, tirando da sociedade o espelho que a privação de liberdade seria um único modo de punição, sabemos que prender não resolve o problema, se há uma busca constante a alternativas para ressocialização de pessoas que ainda tem salvação, não devendo ser crucificadas por um deslize, vez que o sistema jurídico brasileiro, no que se fala em Direito Penal, é bem amplo em relação a possibilidades de cometimentos de crimes ou infrações penais, a partir dessa perspectiva, se leva a ideia de um sistema criminal no qual deverá priorizar a composição dos danos ocorridos, buscando restabelecer relações abaladas entre vítima e agressor, em busca de um futuro melhor para todos, a Justiça Restaurativa tem a visão que tanto os envolvidos como a sociedade em geral podem atuar no conflito, para que se possa encontrar uma solução plausível e diferente do encarceramento precoce determinado pela justiça brasileira, o que não resolve e só aumenta o problema, rompendo com o atual sistema de punição, trazendo outros meios, através de acordos propostos para solucionar o fato ocorrido, e restaurando a dignidade e inserido no convívio social o criminoso, claro ressaltando que sua aplicabilidade deve ser limitada a alguns crimes, não vislumbrando a sua aplicabilidade em crimes de caráter hediondos por exemplo.

Sendo assim, tanto a Justiça Restaurativa como a Audiência de Custódia, são alternativas plausíveis, servindo como uma nova opção para que se evite a segregação de pessoas com a finalidade de que o preso, não responda pelos delitos penais que cometeu

totalmente encarcerado, pois há outras formas de punição , de pagamento de pena além da prisão , está não deve ser a regra e sim a exceção, vez que Sistema Prisional Brasileiro se encontra sucateado , falido, ali não há possibilidade de ressocialização ou regeneração, são sim verdadeiras escolas de criminosos, aterrorizando a sociedade brasileira, tão sofrida pelos descasos de suas autoridades, não podendo ser responsável pela carga deste fardo , pois segurança é dever do Estado, diminuição de criminalidade, Educação, Saúde , não são deveres da sociedade, acredita-se que um dos maiores criminosos que existe é o próprio Estado, por intermédios de seus representantes , por não obedecerem os Princípios Constitucionais, achando que jogar um criminoso na prisão resolver todo o problema e clamor social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nos dias atuais o que se relata é um descaso , e uma falta de respeito as garantias fundamentais elencadas na Constituição Federal de 1988, como também aos Tratados Internacionais, no qual o Brasil é signatário, com um destaque especial para o Pacto de San José da Costa Rica, que serve como base para que se respeite os direitos dos presos, direitos estes que serão respeitados com a implantação das audiências de custódias.

O aumento da população carcerária em nosso País , sem haver uma separação entre presos provisórios e com presos que já possuem sentença transitada em julgado, além de que , tanto faz ser um crime menos gravoso, aonde caiba a prisão, com criminosos perigos, que tem uma ficha extensa, ficam presos juntos, e não se respeita a dignidade da pessoa humana, pois nossos presos em muitos casos não são tratados como pessoas, parecem animais, o descaso do Estado é temeroso, se partindo da presunção de inocência, deverá ser levar em conta que a prisão não seria a solução adequada ou mais eficaz para a diminuição da violência, pois a privação de liberdade já é um tipo de punição e da maneira que ocorre no Brasil, com o sucateado sistema prisional brasileiro, ofende diretamente os direitos humanos.

Durante o trabalho expomos os tipos de prisões, dando um enfoque especial a prisão em flagrante, vez a sua ligação direta com as audiências de custódia, pois ela consiste como o próprio nome descreve na restrição imediata de quem cometeu ou está cometendo um delito, vez que pode ser decretada por qualquer cidadão , embora na prática isto não ocorra, as autoridades policiais se encarregam de tal conduta, diferente da temporária por exemplo , que serve para um aprofundamento da investigação, ou da preventiva que são decretadas pelo magistrado , para garantia da ordem pública, temos ainda medidas cautelares quando do direito do acusado responder o processo em liberdade, ou ainda os crimes afiançáveis, situações que tentam evitar o alto índice de prisão que ocorre, sem uma diminuição significativa da violência.

Ao se analisar tratados internacionais como o Pacto de São José da Costa Rica, surge e nosso ordenamento a possibilidade e implantação da audiência de custódia, na qual consiste na apresentação do autuado em flagrante a uma autoridade judiciária no prazo máximo de 24(vinte e quatro) horas, pra que se verifique se a prisão foi legal ou não, como também terá que ter a presença do representante do Ministério Público e da Defensoria Pública, na falta desta de um advogado, além do aspecto em relação a legalidade da prisão, se verifica ainda se

não houve excessos, por parte dos policiais , como torturar o preso com a finalidade de conseguir sua confissão, o Juiz ainda irá analisar se o preso possui residência, fixa, trabalho , e sua periculosidade, antes de tomar sua decisão, não podendo atentar no mérito da questão, que será analisado no transcorrer da instrução processual, este dados são inseridos no SISTAC(Sistema de Audiência de Custódia) em tempo real, traçando assim um perfil dos crimes e criminosos no Brasil, como também em relação a quantidade de liberdade concedida.

Devido as dificuldades enfrentadas pelo Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública , Policia Civil e Militar, se faz necessário em nosso País uma adequação para que a referida audiência seja implantada de modo geral em todo território nacional e passe a atingir os seus objetivos, não temos uma estrutura adequada , como material humano para realização das audiências, embora todas dificuldades ou opiniões contrárias sobre o tema a audiência de custódia deverá ser implantada em todo território nacional para que resguarde as garantias constitucionais do cidadão preso e que o Estado deverá dar suporte para que se crie esta estrutura, vez que não investe no sistema penitenciário, deixando os presídios sem o seu papel maior que seria de ressocializar os presos para que voltassem a sociedade após o cumprimento de suas penas.

A audiência de custódia deverá ser vista como um avanço , para que ocorra de fato o Estado Democrático de Direito, trazendo a segurança que as garantias constitucionais do cidadão preso será respeitada, sua eficácia foi demonstrada em números durante o trabalho, mostrando que poderá sim diminuir a população carcerária, temos ainda outra alternativa um pouco implantada no Brasil , que seria a justiça restaurativa, mencionada na parte final do trabalho, a qual através dela cria uma relação social, entre a vítima e o acusado, infelizmente para nosso País parece ser muito estranho, mas sem sombra de dúvida junto com a audiência de custódia , poderão ajudar na melhoria da aplicação do Processo Penal, como também garantido e respeitando os direitos dos presos no Brasil, que apesar de terem cometido crimes são humanos devendo pagar pelos seus crimes na medida certa e justa , nem mais ou menos de que a lei permite.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Rafael Damaceno de . **A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro**. Disponível em: http://br.monografias.com/trabalhos908/a-realidade-atal/a_realidade-atual.shtml. Acesso em: 18.09.2016.

Bianchini, Edgar Hrycylo. **Justiça Restaurativa: um desafio à práxis jurídica**/Edgar Hrycylo Bianchin.Campinas, SP:Servanda Editora, 2012.

BITENCOURT, César Roberto. **Falência da Pena de Prisão**.3.ed.São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1993, Acesso em 18.09.2016.

BRASIL. Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso em: 21.11.2016.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19º .ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.83.

Constituição Federal do Brasil, Disponível em :http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 22/09/2016.

COSTA, Thiago. **Audiência de Custódia-Avanço ou risco ao sistema acusatório**. Disponível : <http://thiagofscosta.jusbrasil.com.br/artigos/161368436/audiencia-decustodia-avanco-ou-risco-ao-sistema-acustorio>. Acesso em 21.11.2016.

Decreto Lei 3689 de 1941, com as alterações dadas pela Lei 12403 de 2011, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112403.htm. Acesso em 20.09.2016.

Disponível em <http://pernambucodeverdade.com/2015/10/20/pernambuco-tem-o-pior-sistema-carcerario-do-pais/> Acesso em 30.10.2016

Disponível em http://www.abt-br.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=426%3Apresidio-custa-11-vezes-mais-que-estudante&catid=29%3Aexemplos&Itemid=2. Acessado em 18.09.2016.

Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=326754>, acesso em 10.10.2016.

Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/corregedoria_geral/Publicacoes/Minist%C3%A9rio%20P%C3%ABlico%20e%20Audi%C3%Aancia%20de%20Cust%C3%B3dia.pdf. Ministério Público e Audiência de Custódia. Acessado em 25.11.2016.

Disponível em : http://www.abt-br.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=426%3Apresidio-custa-11-vezes-mais-que-estudante&catid=29%3Aexemplos&Itemid=2. Presidiario Custas Onze Vezes Mais do que um Estudante .Acesso em 19.11.2016.

Disponível em :http://justificando.com/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/#_ftn4. Acesso em 25.11.2016.

Disponível em :<http://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/fianCa-aspectos-gerais-antes-depois-lei-12403-04-maio-2011.htm>. Acesso em 28.09.2016.

Disponível em :<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>. Resolução 213/2015. Acesso em 21.11.2016.

Disponível em <http://emporiododireito.com.br/tag/afranio-silva-jardim>. Acesso em 10.10.2016.

Disponível em <http://justicaatuante.blogspot.com.br/2016/09/diplomas-onde-estao-os-crimes-eleitorais.html>. Acesso em 24.11.2016.

Disponível em <http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/59/artigo213023-1.asp>. **Superlotação X penas alternativas**. Acesso em 19.11.2016

Disponível em <http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=93>. Acesso em 20.11.2016.

Disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61762-cnj-divulga-dados-sobre-nova-populacao-carceraria-brasileira>, Acesso em 30.10.2016

Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sistac/pages/relatorio/graficos.jsf>. Acesso em 20.11.2016.

Disponível em <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10730517/inciso-xv-do-artigo-5-da-constituicao-federal-de-1988>. acesso em 10.09.2016.

Disponível em http://www.saladedireito.com.br/2011/05/prisao_19.html, **Prisão**. Acesso em 08.09.2016.

Disponível em <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102115?o=c>. Acesso em 21.11.2016.

Disponível em: <http://g1.globo.com/pe/caruaru-regiao/noticia/2016/07/rebeliao-deixa-feridos-na-penitenciaria-juiz-placido-de-souza-em-caruaru-pe.html>. Rebelião deixa feridos na Penitenciária Juiz Plácido de Souza em Caruaru, PE. Acesso em 19.09.2016

Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/62272-justica-restaurativa-o-que-e-e-como-funciona>. Justiça Restaurativa o que é e como funciona. Acesso em 24.11.2016.

Disponível <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/STJ-HC-241156-RS-2012-0089301-5>, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 27/08/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/09/2013/. Acesso em 20.09.2016.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=7810&n_link=revista_artigos_leitura. Acesso em 15.10.2016.

Giacomolli, Nereu José. O processo penal contemporâneo em face do consenso criminal: diálogos corrompidos e persistência no monólogo vertical. In: Gauer, Ruth Maria Chittó (Org.). Criminologia e sistemas jurídico-penais contemporâneos. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. p. 245.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal** e sua conformidade constitucional. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2005.v.II.

LOPES Jr.Aury;PAIVA, Caio. Audiência de Custódia e imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do Processo penal. Disponível em http://www.revistaliberdads.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=209 Acesso em 20.11.2016.

LOURENCETTE ,Lucas Tadeu . **Magna Charta Libertatum**. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6582/Magna-charta-libertatum> Acesso em: 08.09.2016

MOSSIN, Heráclito Antonio. **Curso de Processo Penal**. Vol. 2. São Paulo: Atlas, 1998. Disponível em <http://www.jurisite.com.br/doutrinas/ Penal/douttpen75.html>. Acesso em 20.10.2016.

OLIVEIRA, Odete Maria de.**Prisão um Paradoxo Social**, Santa Catarina, Editora, 1996.

ROBALDO, José Carlos de Oliveira Robaldo. **Penas e medidas alternativas reflexões político-criminais**. São Paulo, Juarez de Oliveira, 2007.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. **Curso de Direito Processual Penal:Teoria(Constitucional) do Processo Penal**. Rio de Janeiro: renovar, 2008.
Távora, Nestor – **Curso de direito processual penal**/Nestor Távora,Rosmar rodrigues Alencar-11.ed.rev.ampl. e atual.-Salvador:Ed.JusPoddivm,2016.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa .**Processo Penal**.30ªed.São Paulo:Saraiva.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa 1928.**Processo Penal**, v.III, 34ª Edição ver. De acordo com a lei 12403/2011.São Paulo: Saraiva, 2012. Citado em TAVORÁ, Nestor e ALENCAR, Rosmar Rodrigues, Curso de Direito Processual Penal, 11ª Edição, rev. Ampliada. E atual, Salvador;Editora JUSPODIWM, 2016.no Manuall de Processo Penal.