

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA - ASCES/  
UNITA  
BACHARELADO EM DIREITO**

**AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: DA SUA  
(IN)CONSTITUCIONALIDADE À EFICÁCIA NAS ADVERSIDADES  
DO SISTEMA**

**IANNE KATHARINE SANTOS BATISTA**

**CARUARU  
2018**

**IANNE KATHARINE SANTOS BATISTA**

**AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: DA SUA  
(IN)CONSTITUCIONALIDADE À EFICÁCIA NAS ADVERSIDADES  
DO SISTEMA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Centro Universitário Tabosa de Almeida - ASCES/ UNITA, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.  
Orientador: Prof. Msc. Adrielmo de Moura Silva

**CARUARU  
2018**

## BANCA EXAMINADORA

Aprovado em: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

---

Presidente: Prof. Msc. Adrielmo de Moura Silva

---

Primeiro Avaliador: Prof.

---

Segundo Avaliador: Prof.

## RESUMO

O vertente estudo tem o objetivo de dialogar a respeito de um instituto, que é a Audiência de Custódia, e analisar a proposta do Conselho Nacional de Justiça – CNJ- e as estatísticas divulgadas também pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco –TJPE-, com cerne no panorama legal e social, assim como, questionamentos a respeito de sua (in)constitucionalidade, tendo em vista as garantias consagradas na Carta Magna de 1988, bem como os limites do poder punitivo. Também um estudo aprofundado da Resolução 213/CNJ e no que ela proporciona ao detido entre o ato de sua prisão até a sua apresentação em juízo. Demanda analisar, os aspectos positivos, assim como os obstáculos referentes à Audiência de Custódia. De início apresenta a contextualização histórica, a implantação no Brasil em virtude do Pacto de San José da Costa Rica, cujo Brasil é signatário, e a adequação às normas penais e constitucionais brasileiras. O presente trabalho trata de uma pesquisa quantitativa, com apreciação de artigos, doutrina, publicações oficiais de órgãos do governo e legislações referentes ao tema disposto nesse artigo. Foram utilizados dados do ano de 2015 até o ano de 2017, referentes as prisões efetuadas em território nacional, e demonstram a eficácia do instituto quanto a sanar algumas das adversidades presentes no sistema prisional e do procedimento no ato da prisão em flagrante delito até o momento que dar-se-á o cárcere.

Palavras-chave: Audiência de Custódia; normas; prisão preventiva, garantias; efetividade.

## **ABSTRACT**

The purpose of this study has the objective to discuss about an institute, which is the Custody Hearing and analyze the proposal of the National Council of Justice (NJC), and the statistics are also released by the Court of Justice of Pernambuco (TJPE), with a core in the legal and social context, as well as questions regarding its constitutionality, in view of the guarantees enshrined in the Constitution of 1988, as well as the limits of punitive power, and also an in-depth study of Resolution 213 /NJC and what is provides that detainee in the act of imprisonment. Demand to analyze the positive aspects, as well as, the obstacles related to Hearing of Custody. At the beginning, it presents the historical contextualization, the implantation in Brazil coming from the Pact of San Jose of Costa Rica, which Brazil takes part, and the adequacy of Brazilian criminal and constitutional death codes. The paper deals with a quantitative research, with an appreciation of articles, doctrines, official publications of government agencies and the legislations related to the subject set forth in that article. There were used data from the year 2015 to the year 2017, referring to the prisons carried out in the national territory, and demonstrated the effectiveness of the institute in remedying some of the adversities present in the prison system and the procedure in the act of arresting got in deflected flagrante until the moment that the prison has been effected.

Keywords: Custody Hearing; standards; custody, guarantees; effectiveness

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>06</b>
<b>1. IMPLEMENTAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E AS VIOLAÇÕES AOS TRATADOS INTERNACIONAIS .....</b>	<b>07</b>
<b>2. A (IN)CONSTITUCILIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA .....</b>	<b>09</b>
<b>3. A EFETIVIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA .....</b>	<b>18</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>22</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>23</b>

## INTRODUÇÃO

Este trabalho visa abordar o instituto da audiência de custódia e a sua implementação no Brasil, especificamente no Estado de Pernambuco. A respeito dessa temática, faz-se necessário um estudo centralizado visando antes, o aprofundamento da sua origem e definição. Trata-se de um instrumento processual, que todo aquele preso em flagrante, será levado a presença de um autoridade judicial, no prazo de 24h, nessa ocasião será avaliado sobretudo, a legalidade e a necessidade da manutenção da prisão ou determinadas medidas alternativas ao cárcere.

Versa sobre uma temática de grande relevância para o contexto do processo penal e para a esfera constitucional. Reflete o valor inestimável, quanto ao direito fundamental tendo em vista as garantias e a dignidade da pessoa humana, e o Estado também como garantidor nesse processo.

Assim como em todo território nacional, Pernambuco apresenta uma adversidade no sistema carcerário devido a superlotação. A audiência de custódia, tem o objetivo principal de sanar esse infortúnio. O instituto está sendo colocado em prática e viabiliza respeitando o direito e o princípio constitucional do contraditório, além de se consolidar o direito de acesso à justiça do réu preso.

Esse artigo científico trata-se de uma pesquisa quantitativa, pois, tente a analisar os dados, o processo e seus resultados assim como significados, pois são o foco principal da abordagem com análise documental de artigos científicos e doutrinas, assim como órgãos oficiais do governo. É também uma pesquisa explicativa, já que visa identificar os fatores que determinam ou até mesmo contribuem para determinado problema. Elaborado a partir de material já publicado, constituído por artigos científicos atualmente disponibilizados na internet além de doutrinas e análise de planilha quantitativa e dados cedidos pelo TJPE e CNJ, principalmente leituras persistentes a respeito do tema.

Ao termino do presente trabalho, as análises de dados obtidas demonstrarão a efetividade quanto ao instituto da audiência de custódia no território brasileiro, direitos previstos na constituição em concordância com os tratados internacionais.

## **1. IMPLEMENTAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E AS VIOLAÇÕES AOS TRATADOS INTERNACIONAIS**

Audiência de Custódia tem previsão legal na Convenção Americana dos Direitos Humanos e no Pacto Internacional dos Direitos Civis, ratificado em 1992 pelo Brasil e constituído no ordenamento pelos Decretos nº 678/92 e 592/92. O objetivo da tratativa, é a busca pela solidificação de um regime de justiça social e liberdade pessoal, embasado, principalmente, no respeito aos direitos humanos. Em 10 de dezembro de 1998, o Brasil manifesta em sessão, reconhecimento acerca da competência da corte, reza:

O Governo da República Federativa do Brasil declara que reconhece, por tempo indeterminado, como obrigatória e de pleno direito a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em todos os casos relacionados com a interpretação ou aplicação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conformidade com o artigo 62, sob reserva de reciprocidade e para fatos posteriores a esta declaração. (Data: 10 de dezembro de 1998)

Dando importância aos fundamentos, há varias semelhanças entre o Pacto de San José da Costa Rica e a Constituição Federal de 1988, dentre eles a precaução do direito de ser julgado e a garantia da defesa pessoal e técnica, elencados no artigo 5º, LXXVIII e LV da Constituição Federal. Fundamentam no tratado assim como, na constituição federal a importância de medidas legislativas para tornar estável o direito à liberdade previsto, veda também a discriminação em diversos motivos ou qualquer condição que a sociedade impõe.

Alusivo aos tratados e convenções que de forma gradual foram admitidos em território nacional e recepcionados anteriormente a Emenda Constitucional de nº 45/2004, a jurisprudência passou a elucidar como emenda de caráter supralegal, ou seja, acima das leis ordinárias.

No ano de 2015, foi iniciado o 'Projeto Audiência de Custódia', objeto de ato normativo, a Resolução 213/CNJ-Conselho Nacional de Justiça-, em que toda pessoa presa em situação de flagrante delito, seria levada a presença de um Autoridade Judiciária Competente, no prazo de 24h, com a finalidade de se avaliar a legalidade e a necessidade da manutenção da prisão ou de se determinar medidas alternativas ao cárcere, e eventual instauração de

procedimento para apuração de “denúncias” de tortura. Com a decisão do STF - Supremo Tribunal Federal- na ADPF 347 e na ADPF 5.240, restou pacificado o entendimento de se uniformizar o rito procedimental das audiências, que seriam implementados nos diversos Tribunais Estaduais.

Na resolução, levou-se em conta o contingente irregular de presos, além de evitar o impacto humano causado pelo pré-julgamento do agente sem o conhecimento total dos fatos em determinadas situações, assim como elucida os teóricos Aury Lopes Jr e Alexandre Morais da Rosa:

Daí que a simples leitura da peça acusatória ou do auto de prisão em flagrante gera, aos metidos em processo penal, a antecipação de sentido. Aí reside o primeiro passo fundamental para o acolhimento da audiência de custódia. Não se tratará mais do “criminoso” que imaginamos, mas sim do sujeito de carne e osso, com nome, sobrenome, idade e rosto. (<http://www.conjur.com.br/2015-fev-13/limite-penal-afinal-quem-medo-audiencia-custodia-parte>) Acesso em 28/08/2017.

Na previsão constitucional, a medida extrema só deve ser aplicada em casos que são expressos na lei e não seja admitidos pela gravidade do crime medidas cautelares alternativas. De acordo com a resolução 213 a autoridade jurisdicional deve ser o meio mais eficaz para assegurar a integridade do apenado submetidos a custódia estatal.

A começar do dia 1º de fevereiro do ano de 2016, período da entrada em vigência da resolução, os Tribunais Federais teriam 90 dias para instituir em território nacional as novas disposições, quanto aqueles retidos em flagrante delito, antes da entrada em vigor da decisão é assegurado a apresentação do mesmo a audiência de custódia. Em hipótese de circunstâncias excepcionais, que não seja permitido a apresentação do apenado ao magistrado no período determinado de 24h, situação essa, podendo ser causada por grave enfermidade a audiência deverá ser realizada no local onde ele se encontra, é necessário ressaltar também que o magistrados precisa de disponibilidade, caso seja inviável o seu deslocamento poderá aguardar até o restabelecimento do preso, ou quando cessar as circunstâncias impeditivas.

É previsto na resolução 213/CNJ, um acompanhamento jurisdicional obrigatório de autoridade competente, seja ela, definida por atos normativos ou pelas normas de organização judiciária. Há situações em que não há juiz na comarca para que seja realizado o ato, nesses casos devem ser levados a

presença de um substituto legal, porém o CNJ, já considerando este ocorrido, editará um ato complementar para determinados municípios quem venham ser atingidos por estas circunstâncias excepcionais.

Art. 3º Se, por qualquer motivo, não houver juiz na comarca até o final do prazo do art. 1º, a pessoa presa será levada imediatamente ao substituto legal, observado, no que couber, o § 5º do art. 1º (RESOLUÇÃO 213/15)

Válido ressaltar, que é afastada a possibilidade de interpretação errônea a respeito da atribuição de autoridade jurisdicional ao Delegado de Polícia. Em caso de prerrogativa de foro a apresentação deverá ser feita ao juiz, que o Relator ou Presidente do Tribunal intitular.

A Lei ainda garante o direito da pessoa constituir advogado, caso não possua este deverá ser representado pelo Defensor Público, a audiência de Custódia deverá ser realizada na presença do Ministério Público, e vedada a permanência na sala de audiência dos agentes que foram responsáveis pela prisão ou daqueles responsáveis pela investigação. Antes da apresentação ao Juiz, é assegurado o atendimento concedido aos advogados responsáveis ou Defensor Público.

Art. 6º Antes da apresentação da pessoa presa ao juiz, será assegurado seu atendimento prévio e reservado por advogado por ela constituído ou defensor público, sem a presença de agentes policiais, sendo esclarecidos por funcionário credenciado os motivos, fundamentos e ritos que versam a audiência de custódia. (RESOLUÇÃO 213/15).

Necessário, reafirmar que não é permitido sob alegação de inconstitucionalidade da Resolução, ausentar-se das determinações convencionais e deixar de cumpri-las, por serem normas supralegais obrigatórias em todo o Estado.

## **2. A (IN)CONSTITUCILIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA**

Existe uma série de questionamentos a respeito da constitucionalidade ou da inconstitucionalidade da norma em comento. Correntes jurídicas promoveram a hipótese de uma possível inconstitucionalidade da resolução 213/15. Em pressuposto no intuito de driblar a espera da regulamentação do ordenamento,

os Estados criaram suas próprias audiências de custódia, através de atos normativos, provocando uma aparente insubordinação ao princípio da reserva legal.

A ADEPOL- Associação de Polícia Civil - moveu uma ação alegando inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal em fevereiro do ano de 2015 contra a “controvertida e insólita” Audiência de Custódia, pois regramentos foram criados para delegados de polícia que se subordinavam ao Executivo a respeito da resolução nº 213. ADEPOL, foi apenas o início de vários questionamentos, há críticos que afirmam que apesar de existir previsão no acordo internacional, o mesmo não esteja uma normativa autoaplicável, já que, seria imprescindível uma lei que instrui principalmente os procedimentos e ritos. Pois, o tratado garante um direito que o mesmo possui, mas não para que seja desfrutado e o exerça. Alegam ainda, que o tratado não passa de enunciados abstratos e que servem apenas para orientação, defendendo assim a necessidade da garantia do direito interno. Segundo Piovesan (2006, pg. 36): “basta o ato de ratificação (antecedido da assinatura do tratado e de sua aprovação pelo Poder Legislativo) para que o tratado de direitos humanos tenha aplicabilidade no âmbito internacional e interno”

O procedimento também, apresenta uma uniformidade quanto ao prazo da apresentação do acusado em juízo. Nos Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo assim como a norma prevê, há a realização da Audiência em até 24h, já no Maranhão em até 48h, a ideia de ser permitida a realização do ato sem o Ministério Público presente ou até mesmo o Defensor Público acarretaria na nulidade absoluta dos atos, pois ferem os princípios da ampla defesa e do contraditório.

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

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;(…)(BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: promulgada em 05 de outubro de 1988.)

Em 2016 a ANAMAGES -Associação Nacional Dos Magistrados Estaduais- ajuizou ação direta de inconstitucionalidade a respeito da suposta extorsão de competência privativa do Congresso Nacional, para dispor da determinada matéria, porém o STF não reconhece a legitimidade ativa de associação que representa uma pequena parcela da categoria profissional. A impugnação não foi reconhecida.

Apesar do Brasil aquiescer à Convenção Americana dos direitos Humanos em 1992, atualmente completando mais de 20 anos, o legislativo se omite em determinado ponto a respeito da regularização do tema, ensejando o não cumprimento da CADH -Convenção Americana dos Direitos Humanos-. A transgressão a norma pode gerar medidas de responsabilização ao Estado.

O propósito da resolução, é a solução de um dos maiores problemas enfrentados pelo Brasil no decorrer dos anos sem solução plausível, a superlotação carcerária, como também refletir acerca da Constitucionalidade, já que é prevista no ordenamento jurídico brasileiro.

Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.” (Art.7º., 5, Pacto de São Jose da Costa Rica)

Os defensores da constitucionalidade da norma afirmam, afirmam que o projeto não ataca ou se quer contradiz o princípio da constitucional da reserva legal previsto na constituição por não legislar em matéria processual, não há invasão da reserva constitucional que é atribuída ao legislativo, necessário enfatizar o controle de convencionalidade que a norma vislumbra, visto que, além de compatíveis com a Carta Magna de 1988, o regulamento interno deve estar em conformidade com os tratados internacionais em vigor no Brasil. Conforme o Desembargador José Laurindo de Souza Netto ressaltou em seu voto:

E uma das principais vantagens da implementação da audiência de custódia no Brasil, importa na missão de reduzir o encarceramento em massa no país, porquanto através dela se promove um encontro do juiz com o preso.”. E asseverou: “Neste sentido, em que pese a Constituição brasileira silencie sobre a obrigatoriedade deste controle, (PIOVESAN, 2012, PÁG. 149), o

juiz, que se destaca neste contexto, como representante do poder Judiciário, tem a obrigação de não só conhecer a proteção internacional, mas aplicá-la mediante controle de convencionalidade difuso, não podendo se furtar de realizá-la. (*Habeas Corpus* Crime nº 1.358.323-2, da 3ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba) Acesso em 01/10/2017

Esclarece Toscano Jr. em sua obra:

Somente uma baixa compreensão da constituição (controle de constitucionalidade) e dos tratados sobre direitos humanos (controle de convencionalidade) dá azo a que se imagine que um Tratado sobre direitos humanos carece de regulamentação por uma lei ou, pior, um mero ato administrativo. Assim, não é questão de inovar, mas de meramente enunciar o que desde sempre lá esteve. (TOSCANO Jr., 2015 <http://emporiiodireito.com.br/backup/muito-mais-que-uma-audiencia-de-custodia-por-rosivaldo-toscano-jr/>) Acesso em 01/10/2017

Apesar das opiniões contrárias ao projeto, os argumentos mencionados corroboram que a audiência de custódia não é um projeto sem nenhum embasamento jurídico e que desrespeita a constituição.

O provimento nº 03/2016 do TJPE, com base na resolução CNJ nº 213 que dispõe a toda pessoa detida deve ser apresentado a uma autoridade judicial no prazo de 24 horas da menção em flagrante delito. Procedimento esse que deverá ocorrer em toda jurisdição e respectivos Estados da Federação.

Em razão também dos termos da liminar proferida pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADPF 347/DF que estipula prazo para realização da audiência de custódia como já elucidado neste artigo. O provimento considera e enfatiza a resolução 380 de 10 de agosto de 2015, que institui no âmbito da Comarca da Capital do Estado de Pernambuco, o serviço de Plantão de Flagrantes:

Art. 1º Instituir, no âmbito da Comarca da Capital do Estado de Pernambuco, o Serviço de Plantão de Flagrantes, com competência exclusiva para: I - realizar audiências de custódia para entrevistas das pessoas presas em flagrante delito, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas da prisão (RESOLUÇÃO Nº 380, DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

O Instituto da Audiência de Custódia funcionará diariamente em regime de prontidão nos finais de semana, já nos feriados e também nos recessos, em sistema de plantão, determinado para as Comarcas da região metropolitana e

as Comarcas do interior de Pernambuco. O provimento do TJPE, estabelece a divisão das Comarcas em 18 (dezoito) Polos na região metropolitana e no interior, que ocorrerão com as AIS (ÁREAS INTEGRADAS DE SEGURANÇA), fixadas pela SDS (SECRETÁRIA DE DEFESA SOCIAL) do Estado de Pernambuco.

Os polos são compostos por uma Comarca Sede sob a supervisão e orientação de um Juiz Coordenador, este é designado pelo Presidente do Superior Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco. O Juiz Coordenador, assim como seu substituto, atua na Comarca em regime de acumulação.

Para melhor visualização e compreensão sobre a composição dos Polos e suas datas limites para instalação do instituto da Audiência de Custódia os quadros a seguir, delinea perfeitamente os aspectos já citados e as cidades a qual o núcleo é responsável.

<b>Polos Data Limite de Instalação</b>	
<b>Polos</b>	<b>Data Limite de Instalação</b>
Polo 1 – Jaboatão dos Guararapes	01/08/2016
Polo 2 - Olinda	01/08/2016
Polo 3 – Nazaré da Mata	01/08/2016
Polo 4 – Vitória de Santo Antão	01/08/2016
Polo 5 – Palmares	01/08/2016
Polo 6 – Caruaru	01/08/2016
Polo 7 – Pesqueira	01/08/2016
Polo 8 - Limoeiro	01/08/2016
Polo 09– Santa Cruz do Capibaribe	01/08/2016
Polo 10- Garanhuns	01/08/2016
Polo 11 - Arcoverde	01/08/2016
Polo 12 - Afogados da Ingazeira	01/08/2016
Polo 13 – Serra Talhada	01/08/2016
Polo 14 - Floresta	01/08/2016
Polo 15 – Salgueiro	01/08/2016
Polo 16 – Ouricuri	01/08/2016
Polo 17 – Santa Maria da Boa Vista	01/08/2016
Polo 18 - Petrolina	01/08/2016

POLO AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – 6 (AIS 14) COMARCA SEDE – CARUARU	
COMARCAS	JUIZ COORDENADOR
AGRESTINA	
ALTINHO	
BARRA DE GUABIRABA	
BEZERROS	
BONITO	
CAMOCIM DE SÃO FELIX	
CARUARU	
CUPIRA	
IBIRAJUBA	
JUREMA	
LAGOA DOS GATOS	
PANELAS	
RIACHO DAS ALMAS	
SAIRÉ	
SÃO JOAQUIM DO MONTE	

14ª DELEGACIA SECCIONAL DE POLÍCIA – **CARUARU**

PROVIMENTO-TJPE.03.2016(/http://www.tjpe.jus.br/documents/1223830/0/-  
/3099b75c-b559-4ee5-a4e6-e591badd3d09)

O Direito Público Subjetivo, trata de um direito intrínseco a pessoa, ou seja, pertence ao indivíduo a inclinação de reivindicar ou postular um direito ou outras ações negativas cometidas pelos representantes do Poder Público.

O direito objetivo estatui, então, uma conduta, e a vontade pode expandir-se dentro dos limites traçados. Precisamente porque a faculdade de ação obedece ao impulso de vontade, esta é o fundamento ou o elemento essencial do direito subjetivo. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 34.)

Para alguns a Audiência de Custódia trata de um direito subjetivo do preso, e é necessário expor dois pensamentos a respeito do problema, pois, leva em consideração a pré-cautelaridade do flagrante delito e outro levam em consideração que trata apenas de uma recomendação e não como um direito do preso.

Em concordância com a atual instituição que é desenvolvida o auto de prisão em flagrante, previsto no artigo 306 em seu parágrafo 1º do Código de Processo Penal, deverá este ser encaminhado ao Magistrado no prazo de 24 horas após as disposições na delegacia e escoltado ao sistema prisional, por vezes alguns até sem ter o mínimo contato com um juiz, promotor ou mesmo um

advogado designado ao caso. Depois de ingressar no sistema carcerário, o recluso que é hipossuficiente deverá esperar a ação do Defensor Público ou Dativo, que agirá em defesa mediante fundamentos e fatos ao juiz competente. O contato do recluso com o poder judiciário ocorrerá mediante audiência de instrução e julgamento, porém há casos que só acontecerá meses depois.

Deve ser esclarecido, que o objetivo da audiência de custódia não é prover provas contra o acusado, e nem os fatos fornecidos deverão servir como colheitas de provas para o julgamento. Esta consideração trata apenas de uma prisão em flagrante e a indispensabilidade do controle jurisdicional.

Toscano Jr. esclarece:

Na audiência de custódia não se aborda questão de mérito, senão a instrumentalidade da prisão e a incolumidade e a segurança pessoal do flagranteado, quando pairam indícios de maus-tratos ou riscos de vida sobre a pessoa presa. Não é o contato pessoal do juiz com o preso que contamina. O distanciamento que é contamina de preconceitos, no sentido de conceitos prévios, sem maiores fundamentos. A presença do preso permite avaliar muito melhor o cabimento ou não da prisão. Traz a faticidade TOSCANO JR., 2015, (<http://emporiiododireito.com.br/backup/muito-mais-que-uma-audiencia-de-custodia-por-rosivaldo-toscano-jr/>). Acesso em 01/10/2017

Anteriormente, prevalecia o entendimento que era de fundamental importância a reclusão do acusado durante o processo se tratando de prisão em flagrante delito, estabelecendo assim uma medida de natureza cautelar. Era possível a revisão da situação do apenado no cárcere, a compreensão dessa modalidade era autônoma de custódia provisória, tudo isso independente da homologação do ato de prisão em flagrante.

A entrada em vigor do instituto da audiência de custódia, é considerado direito subjetivo do preso visando a pré-cautelirade do flagrante, medida para fins de reconhecimento ou investigação sumaríssima dos fatos. Assentam para evitar o encarceramento ilegal, injusto ou garantir a integridade dos envolvidos em todo o processo. Importante ressaltar que as prisões cautelares respeitam e obedecem ao princípio da taxatividade e segundo esse fundamento o juiz não é detentor de poder geral da cautela, a audiência de custódia deve atender a previsão legal.

Necessário pontuar também a hierarquia constitucional dos tratados internacionais de direitos humanos, o Estado tomou um posicionamento favorável a partir de 1985, o Brasil passou a ratificar alguns tratados internacionais visando a proteção dos direitos de todos.

Em associação a inclusão dos tratados internacionais, Gilmar Mendes, Ministro do STF -Supremo Tribunal Federal-, sem sua obra nomeada Curso de Direito Constitucional, apresenta quatro correntes principais relativas ao *status* normativo das convenções e tratados internacionais de direitos humanos:

a) a vertente que reconhece a natureza supraconstitucional dos tratados e convenções em matéria de direitos humanos; b) o posicionamento que atribui caráter Constitucional a esses diplomas internacionais; c) a tendência que reconhece o status de lei ordinária a esse tipo de documento internacional; d) por fim, a interpretação que atribui caráter supralegal aos tratados e convenções sobre direitos humanos. (MENDES, Gilmar Ferreira, 2012, p. 676)

O Ministro Gilmar Mendes defende, em sua produção, com a mais consistente interpretação imputa uma peculiaridade de supralegalidade aos tratados internacionais de direitos humanos. Elucida que os tratados são infraconstitucionais ao mesmo ponto que são dotados de características supralegais.

Antes do Ministro Gilmar Mendes, outro Ministro do Supremo já havia realizado ponderações a respeito da problemática, José Paulo Sepúlveda Pertence, no ano de 2000 ao expressar seu voto RHC 79785-7 – RJ:

Se assim é, à primeira vista, parificar às leis ordinárias os tratados a que alude o art. 5º, § 2º, da Constituição, seria esvaziar de muito do seu sentido útil a inovação, que, malgrado os termos equívocos do seu enunciado, traduziu uma abertura significativa ao movimento de internacionalização dos direitos humanos. (BRASIL, 2000, s/p).

O assunto, não versa a respeito da equivalência de emenda constitucional ofertada aos tratados e convenções internacionais de direitos humanos, apreciado no Congresso Nacional e eleitos por seus respectivos membros. Indispensável a ressalva que, embora não conte com o alcance do quórum para a aprovação, em qualquer Casa Legislativa, será possuidor de *status* de norma supralegal e não de lei ordinária.

No artigo 306 do Decreto-Lei nº 3.686 do ano de 1941 dispõe do procedimento de após prisão em flagrante, sabe-se que o decreto aqui referido é uma lei ordinária. Confere ao artigo 306 do referido decreto a disposição sobre o trâmite processual que o corre após a prisão em flagrante:

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

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

§ 2º No mesmo prazo, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa, assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas. (Decreto-Lei nº 3.686 do ano de 1941)

No parágrafo primeiro percebe-se que, apenas no auto da prisão em flagrante será o preso encaminhado ao juiz competente no período de 24 horas, no referido artigo não faz menção a apresentação ao juiz competente para analisar o motivo da prisão assim como, na audiência de custódia.

A previsão normativa do ordenamento jurídico brasileiro é posicionada em concordância com o Pacto de San José da Costa Rica e Pacto de Direito Cívico e Político de 1966, como já mencionado no referente artigo. Visto que, ambas vigoraram no Brasil, são obrigatórias no âmbito do Direito Interno, e o Brasil diante disso é obrigado a aplicar as normas em território nacional.

O STF reconhece acerca das Convenções internacionais e que tão somente a Constituição Federal está acima dela, as normas internacionais acima das leis ordinárias. Caso a norma internacional esteja em antinomia quanto a legislação ordinária, irá prevalecer aquela dado que está acima hierarquicamente. Por conseguinte, necessário a verificação se a audiência de custódia estará em discrepância com a Constituição vigente, deverá esta prevalecer. A Audiência de custódia está de acordo com a carta magna, por tanto não se deve falar em qualquer tipo de inconstitucionalidade. No artigo 5º inciso XLIX, é clara uma das finalidades da audiência desse instituto que é a garantia da integridade física e moral.

O Brasil, ocupa o terceiro lugar no *ranking* dos países onde mais encarcera, já que, o preso é um problema crônico na maior parte do mundo. Diante do parecer de alguns, não oportunizar a audiência de custódia ao autuado geraria um relaxamento de prisão, considerando que o direito a audiência de custódia é um direito subjetivo e titular ao cidadão, e não possibilita a renúncia deste.

Outra concepção, é que não necessariamente ensejaria o relaxamento da prisão. Uma vez que, o autuado em flagrante seria apresentado a autoridade competente, o juiz processante, e não o juiz da audiência de custódia. Indispensável destacar que os magistrados não atuam na audiência de custódia e em seguida, no transcorrer do processo.

O instituto debatido, ocorre no âmbito da análise da situação do flagrante delito. A Competência do juiz se exaure ao término da audiência de custódia, não possuindo mais alçada para deliberar sobre algo no processo. A partir daí cabe ao juiz processante.

### **3. A EFETIVIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA**

Previamente indispensável fazer uma análise quanto a efetividade do instituto, em comento, no Agreste Pernambucano, exclusivamente no Polo Caruaru. Abrange as comarcas de Altinho, Agrestina, Barra de Guabiraba, Bezerros, Camocim de São Felix, Caruaru, Cupira, Ibirajuba, Jurema, Lagoa dos Gatos, Pannels, Riacho das Almas, Sairé e São Joaquim do Monte.

Importante salientar que as audiências estão sob a ótica do juiz coordenador, o Dr. Rommel Silva Patriota. Ocorrem em uma sala no Fórum Juiz Demóstenes Batista Veras, com a participação do Magistrado, do Ministério Público e um representante da defensoria pública, ou o advogado contratado pelo autuado. Também é intitulada como uma entrevista, pois trata a respeito do ato da prisão em flagrante. Ocorre a oitiva do preso e a mesma é gravada com finalidade de atestar as informações que foram prestadas.

O resultado é imediato, e diante dos fatos expostos é chegada a uma conclusão, se a liberdade do mesmo perturbar o convívio social, o próprio será mantido em cárcere ou poderá responder em liberdade. Esse desfecho não é obtido ao acaso, é legalmente baseado no Código Penal e o Código de Processo Penal, visto que, deve ser cumprido o que a lei determina. Caso ocorra a

liberdade provisória no momento da realização da audiência, a prisão pode ocorrer quando apreciado o caso em uma vara criminal, e os elementos que acompanham o inquérito policial, que é mais detalhado a respeito das informações acerca da prática delitiva apontando até mesmo para autoria, o indivíduo terá sua liberdade restringida.

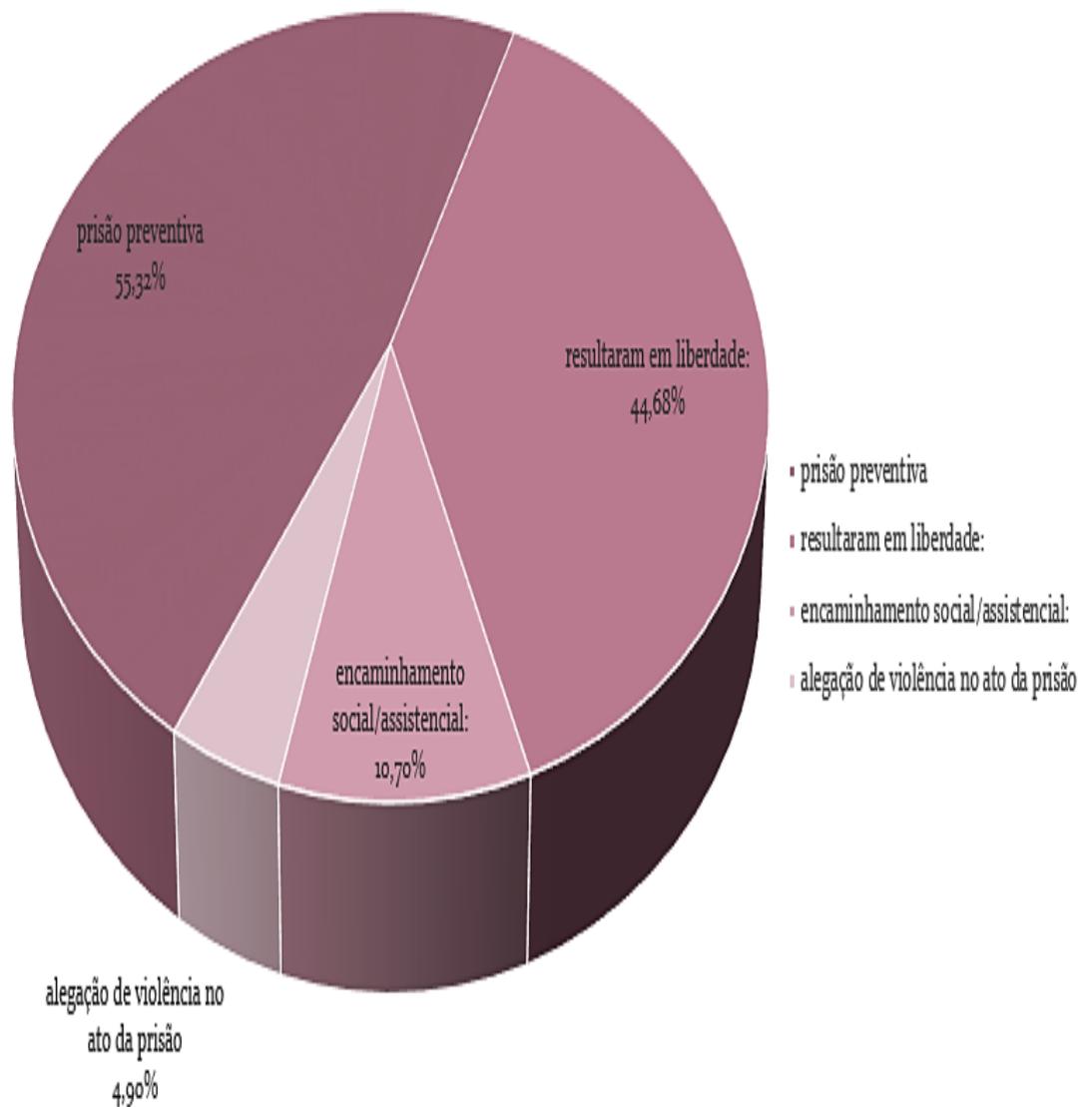
O acompanhamento realizado dia-a-dia e apresentado em planilhas quantitativas e os números são expostos anualmente no *site* do CNJ - Conselho Nacional de Justiça-, indica aspectos relevantes pois, traz a quantidade de audiências realizadas, quantidade de presos apresentados, quantidades de pessoa preventivadas, assim como, as pessoas colocadas em liberdade e alegação de violência no ato da prisão.

No ano em que foi implantado o projeto foram realizadas 598 audiências, e desse quantitativo 289 preventivas, 304 liberdades provisórias e 5 relaxamentos de prisão. Já no ano seguinte, em 2016, houve uma evolução significativa, até meados de outubro e o CNJ contabilizou 51035 audiências, sendo 28412 em preventivas, 21563 liberdades provisórias e 1060 relaxamentos de prisão. Correlacionando os números é perceptível o aumento de 1000% entre os anos de 2015 e 2016, ainda que sejam números bem a baixo do montante que faz parte da realidade brasileira.

A seguir as informações consolidadas a respeito do instituto nos Estado do território nacional e os dados até junho de 2017. Foram contabilizadas o total de 258.485 audiências de custódia realizadas, sendo 115.497 (44,68%) casos que resultaram em liberdade, 142.988 (55,32%), casos de prisão preventiva, 12.665 (4,90%) alegações de violência e 27.669 (10,70%) casos em que houve encaminhamento social/assistencial.

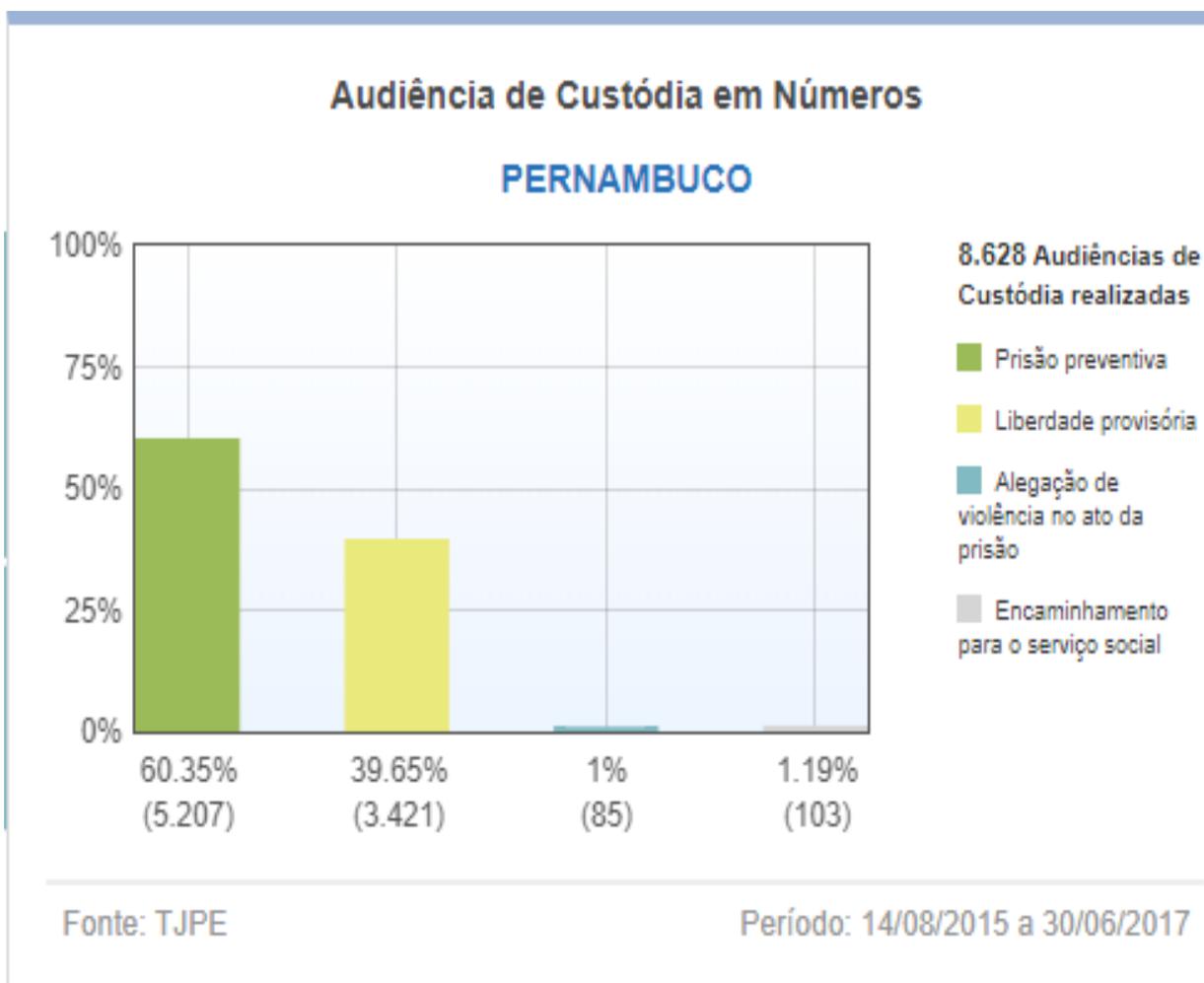
Dados estatísticos das Audiências de Custódia realizadas de 2015 até o ano de 2017.

## DADOS ATÉ O ANO DE 2017



Em Pernambuco, no período de 14/08/2015 a 30/06/2017 foram realizadas ao total de 8.628 audiências de custódia, a quantidade de prisões preventivas chegou a 5.207, enquanto houveram 3.421 liberdades provisórias, 85 alegações de violência no ato da prisão e 103 encaminhamentos para o serviço social. Todos os dados são atualizados periodicamente TJPE -Tribunal

de Justiça de Pernambuco-, pode ser feito um comparativo do ano de 2015 como parâmetro ao último mês de junho 2017.



Estatística disponibilizada pelo CNJ (<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>) Acesso em 02/03/2018

No que diz respeito as audiências de custódia, Pernambuco possui um dos maiores índices no percentual de manutenção das prisões de acordo com o CNJ, enquanto a média nacional chega apenas a 55,32 %, Pernambuco tem porcentagem de 60,35%. Em nota o TJPE, afirma:

O Tribunal de Justiça –TJPE- sempre auxiliou o Governo do Estado na busca de solução de redução da criminalidade, mantendo diálogo aberto e franco e participando das reuniões do Pacto Pela Vida.

(<http://jconline.ne10.uol.com.br/canal/politica/peernambuco/noticia/2017/09/20/tjpe-rebate-declaracoes-do-governador-sobre-audiencias-de-custodia--307794.php>) Acesso em 02/03/2018.

O instituto da Audiência de Custódia experimentou uma grande repercussão no que diz respeito a efetividade e foi alvo de questionamentos por representantes eleitos pela sociedade, um dos nomes citados foi o Governador do Estado de Pernambuco Paulo Câmara, que desaprovou a decisão do judiciário em libertar suspeitos. Em resposta o TJPE ressalta, "O Poder Judiciário estadual também tem o dever de esclarecer (...) que as audiências de custódia não são o motivo do aumento da criminalidade em nosso Estado", acrescenta o texto.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O desenvolvimento do presente estudo visou analisar os efeitos da Audiência de Custódia no território nacional, quanto aos problemas a respeito da compreensão da constitucionalidade da norma. O instituto surge então como um 'alívio' no sistema jurídico brasileiro, pois visa sanar alguns problemas e agilizar as medidas tomadas num curto espaço de tempo.

Tem como escopo, proceder a apresentação do preso ao juízo no espaço de 24 horas após a prisão em flagrante delito. Nessa ocasião, o detido, deverá ser ouvido atentamente e o Poder judiciário deverá dispor a favor da coletividade na medida que a lei exige. Assim como, será verificada a situação que se deu a prisão em flagrante.

Desde a implementação, dúvidas surgiram quanto a eficácia do instituto e da norma garantidora dos direitos fundamentais, mas, o Supremo Tribunal Federal reconheceu que se trata de um instrumento dotado de constitucionalidade, visto que os Tribunais Estaduais resguardam, ao aplicarem a audiência de custódia, o direito fundamental do recluso.

A prisão provisória, não tem a função de desempenhar o papel de pena para o acusado, já que o princípio constitucional da presunção da inocência não

foi esquecido e o preso provisório não tem seus direitos constrangidos pela execução antecipada da pena.

Os dados analisados neste artigo que foram publicados pelo CNJ e pelo TJPE trazem pontos favoráveis ao instituto já que, houve redução da população carcerária existente no Brasil, visto que, a quantidade de prisões em flagrante consideradas 'desnecessárias' diminuiu consideravelmente e ainda é necessário a ressalva que houve controle nos gastos públicos.

Deve concluir que, a Audiência de Custódia tem mostrado como uma ferramenta eficaz no que se respeito ao controle e manutenção do sistema carcerário brasileiro, assim como, uma das soluções para o convívio social.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, **Provimento nº 03.2016 - CM.pdf - (DJE DE 20.06.2016)**. Disponível em:< [www.tjpe.jus.br](http://www.tjpe.jus.br)> Acesso em: 15/10/2017

BRASIL, **RESOLUÇÃO Nº 380 ,DE 10 DE AGOSTO DE 2015**. Disponível em:< [www.tjpe.jus.br](http://www.tjpe.jus.br)> Acesso em: 15/10/2017

BRASIL, **Dados Estatísticos / Mapa de Implantação**. Disponível em;< <http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/mapa-da-implantacao-da-audiencia-de-custodia-no-brasil>> Acesso em: 02/03/2018

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: promulgada em 05 de outubro de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)> Acesso em: 01/09/2017

CANINEU, Maria Laura. **O direito à “audiência de custódia” de acordo com o direito internacional**. Disponível em: <<http://www.hrw.org/node/252627>> . Acesso em: 01/09/2017

GABRIELE, Ana Cláudia, **A Influência Do Pacto De San Jose Da Costa Rica Na Constituição Federal**. Disponível em: <[www.jusbrasil.com.br](http://www.jusbrasil.com.br)> Acesso em: 27/08/2017

GONÇALVES, Eduardo, **A Audiência de Custódia Conforme a Resolução Nº 213/2015**. Disponível em:< [www.eduardogoncalves.com.br](http://www.eduardogoncalves.com.br)> Acesso em: 27/08/2017

GOMES, Luiz Flávio, **Controle de Convencionalidade: Valerio Mazzuoli “versus” STF**. Disponível em: [www.migalhasdepeso.com.br](http://www.migalhasdepeso.com.br) Acesso em: 28/08/2017

Jconline, **TJPE rebate declarações do governador sobre audiências de custódia**. Disponível em :< <http://jconline.ne10.uol.com.br/canal/politica/peernambuco/noticia/2017/09/20/tjp-e-rebate-declaracoes-do-governador-sobre-audiencias-de-custodia--307794.php>> Acesso em 02/03/2018