

Direito Penal: A Audiência de Custódia no Modelo Processual Brasileiro

Criminal Law: The Custody Hearing in the Brazilian Procedure Model

Anderson Rodrigues Bandeira¹
Caroline Gibran Daher²

RESUMO

Introdução: A implantação da Audiência de Custódia trouxe diversas questões porquanto seus reais objetivos. Enquanto alguns acreditam que sua realização dá efetividade aos direitos do preso evitando prisões desnecessárias e reduzindo a superpopulação carcerária, outros entendem que seu objetivo é meramente político visando esconder a ingerência do Estado no trato com o Sistema Penitenciário e sua incapacidade de promover políticas públicas eficientes que reduzam a criminalidade. **Objetivo:** A problemática resume-se em saber se a Audiência de Custódia é necessária e eficiente no modelo processual brasileiro. Já o Objetivo Geral consiste em analisar a necessidade e eficiência da audiência de custódia frente o modelo processual brasileiro considerando aspectos positivos e negativos de sua aplicação. **Materiais e Métodos:** A técnica de pesquisa empregada foi a Pesquisa Bibliográfica porquanto buscou-se reunir materiais como livros, revistas e trabalhos científicos relacionados com o tema. Ainda, utilizou-se da pesquisa documental, porquanto, foram analisadas Leis, Decretos e regulamentos. A leitura realizada foi a crítica e reflexiva. **Resultado:** Os objetivos primeiros da Audiência de Custódia é a manutenção da integridade física do preso e a possibilidade de soltura ou aplicação de medida diversa a da prisão. Há um real problema porquanto a superlotação acelerada dos presídios brasileiros. O sistema processual brasileiro pode ser utilizado por outro agente público capaz de dar efetividade aos direitos do preso. **Conclusão:** A Audiência de Custódia não é necessária e eficiente no modelo processual brasileiro.

Palavras-Chave: Audiência de Custódia; Necessidade e Eficiência; Modelo Processual Brasileiro.

ABSTRACT

Introduction: The implementation of the Custody Hearing has raised several questions as to its real objectives. While some believe that their realization gives effect to the prisoner's rights by avoiding unnecessary detention and reducing overcrowding, others understand that their goal is merely political in order to conceal State interference in dealing with the Penitentiary System and its inability to promote efficient public policies that Reduce crime. **Objective:** The problem is to know if the Custody Hearing is necessary and efficient in the Brazilian procedural model. The General Objective is to analyze the need and efficiency of the custody hearing regarding the Brazilian procedural model considering positive and negative aspects of its application. **Materials and Methods:** The research technique used was Bibliographic Research because it was sought to gather materials such as books, magazines and scientific works related to the subject. Still, it was used of the documentary research, because, Laws, Decrees and regulations were analyzed. The reading was critical and reflective. **Outcome:** The primary objectives of the Custody Hearing are to maintain the prisoner's physical integrity and the possibility of release or application of a measure other than imprisonment. There is a real problem because of the accelerated overcrowding of Brazilian prisons. The Brazilian procedural system may be used by another public agent capable of giving effect to the rights of the prisoner. **Conclusion:** The Custody Hearing is not necessary and efficient in the Brazilian procedural model.

Keywords: Custody Hearing; Need and Efficiency; Related searches.

Contato: rodrigues.ab@bol.com.br

¹ Bacharel em Ciências Econômicas. Graduando do Curso de Direito do Centro Universitário de Desenvolvimento do Centro-Oeste. Concluinte do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Penal e Processo Penal do Centro Universitário de Desenvolvimento do Centro-Oeste

² Professora Orientadora do Curso de Pós-Graduação em Direito Penal e Processo Penal do Centro Universitário de Desenvolvimento do Centro-Oeste. Especialista em Ciências Penais. Mestranda em Direito e Negócios Internacionais.

INTRODUÇÃO

Segundo a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça, após uma prisão em flagrante, o preso deve ser apresentado a um juiz em menos de 24 horas para que sejam avaliados, entre outros requisitos: a legalidade da prisão; a ocorrência de maus-tratos ao preso e; se há condições processuais para sua soltura ou aplicação de medida diversa a da prisão.

Sendo esta a aplicabilidade da Audiência de Custódia, este ato formal será dirigido pelo juiz obrigatoriamente acompanhado do promotor de justiça, do defensor e demais serventuários necessários à prática do ato.

Contudo, as Audiências de Custódia vêm sofrendo críticas porquanto seus reais objetivos.

Enquanto há aqueles que defendem que a Audiência de Custódia dá efetividade aos direitos da pessoa presa em flagrante delito, outros afirmam que sua verdadeira finalidade no modelo brasileiro é de soltar presos tendo em vista a ingerência estatal no sistema penitenciário. Vejamos:

O Relatório de Informações Penitenciárias – INFOPEN, dá conta que há cerca de 608 mil pessoas presas no sistema penitenciário brasileiro e um déficit de mais de 231 mil vagas, pois espaços destinados a 10 pessoas chegam a conter 16 ou mais.

Ainda segundo o INFOPEN, o Brasil é o que mais encarcera no mundo sendo, também, o 4º no ranking de pessoas presas.

Já segundo o Ministro Ricardo Lewandowski, as Audiências de Custódia além de adequarem o País aos diplomas internacionais e darem efetividade aos direitos da pessoa humana, evitariam a cultura exagerada de prisões desnecessárias e acarretaria uma economia considerável para o Estado. Ainda, entre outros benefícios, haveria significativa redução na superlotação carcerária.

Desse modo, surge a seguinte problemática de estudo: A Audiência de Custódia é necessária e eficiente no modelo processual brasileiro?

Para responder a esta pergunta, estabeleceu-se como objetivo geral a análise da necessidade e eficiência da audiência de custódia frente o modelo processual brasileiro considerando alguns aspectos positivos e negativos de sua aplicação.

Como objetivos específicos foram estabelecidos: especificar o conceito de Audiência de Custódia e quando ocorre sua aplicação no modelo processual brasileiro; identificar alguns aspectos positivos e negativos da Audiência de Custódia no modelo

processual brasileiro e; discutir a necessidade da Audiência de Custódia no modelo processual brasileiro.

A justificativa teórica se perfaz pela realidade do Sistema Penitenciário Brasileiro, conforme os estudos já sugeridos acima, e pela necessidade de se comprovar que a Audiência de Custódia realmente almeja os objetivos de dar dignidade a pessoa presa e não de ser meio político de esconder a ingerência estatal em criar políticas públicas efetivas que reduzam a criminalidade.

A justificativa prática é a de provocar no meio acadêmico a consciência crítica e reflexiva frente a pesada campanha de necessidade e eficiência das Audiências de Custódia no modelo processual brasileiro.

A pesquisa trará: o conceito de Audiência de Custódia; o cabimento de Prisão em Flagrante Delito; a legislação processual brasileira e seus procedimentos no caso da Prisão em Flagrante Delito; a forma de controle das instituições brasileiras contra abusos de poder e desvio de finalidade de seus agentes; alguns aspectos positivos e negativos das Audiências de Custódia e; a discussão sobre a necessidade da Audiência de Custódia no Modelo Processual Brasileiro.

Para consolidação da pesquisa, foram reunidas as contribuições de autores conhecidos como: Capez (2012) e Nucci (2012); Trabalhos e artigos científicos de diversos estudiosos, além de legislações que envolvem o tema do trabalho.

Segundo Prodanov e Freitas (2013), a técnica de pesquisa empregada é a chamada Pesquisa Bibliográfica.

Segundo (Lakatos, 2003), como foram tratadas Leis e Decretos referentes ao tema da pesquisa considera-se utilizada, também, a Pesquisa Documental.

Na construção da pesquisa foram utilizadas leituras completas e parciais acerca do tema destacando-se trechos pertinentes à estrutura argumentativa. Tal método, segundo Diniz e Silva (2008), é chamado de Leitura Crítica e Leitura Reflexiva.

1. CONCEITO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Extraído do sítio eletrônico do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a audiência de custódia é o momento em que o preso em flagrante delito é posto à presença física de um juiz para que este o interrogue e analise os motivos de sua prisão. Será avaliada a

legalidade, necessidade de manutenção da prisão, a ocorrência de possíveis abusos durante sua realização e, a possibilidade de concessão de liberdade com ou sem imposição de outras medidas cautelares. (CNJ, 2016).

Caio Paiva traz o conceito da seguinte forma:

[...] O conceito de *custódia* se relaciona com o ato de *guardar*, de *proteger*. A audiência de custódia consiste, portanto, na condução do preso, sem demora, à presença de uma autoridade judicial, que deverá, a partir de prévio contraditório estabelecido entre o Ministério Público e a Defesa, exercer 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 (PAIVA, 2015).

Outro conceito apresentado seria o de que:

A chamada Audiência de Custódia, em linhas gerais, é o direito do acusado, em situação de flagrante, ser levado sem demora à presença de um juiz para que só então ele possa decidir sobre sua prisão. Objetiva-se que o acusado seja, em pouco tempo, apresentado à autoridade judicial, em uma audiência em que estarão presentes outras autoridades, como o representante do Ministério Público, o advogado do preso, ou na ausência deste, de um Defensor Público. Durante a referida audiência, serão analisados diversos aspectos relacionados à prisão da pessoa acusada, principalmente no que diz respeito à legalidade, adequação ou mesmo necessidade de sua manutenção, além de se avaliar outras irregularidades, como ocorrência de maus tratos contra a pessoa presa. Nela, o acusado e as autoridades presentes ficam adstritos a aspectos alheios ao mérito do fato delituoso que futuramente será apurado, apenas focam na prisão em si e na pessoa do acusado. (VERONESE; *et. al.*, 2015)

Portanto, a Audiência de Custódia, no modelo processual brasileiro, é um momento formal em que o indivíduo preso em flagrante delito pela prática de um crime é levado em menos de 24 horas à presença física de um juiz. Estarão presentes, também, o promotor, o defensor e demais serventuários necessários ao ato formal.

Visa a referida audiência verificar a legalidade da prisão, a possível prática de tortura ou abusos contra a integridade física do detido e as possibilidades processuais de soltura ou aplicação de medida diversa a da prisão.

Perceba-se que, para que seja realizada a Audiência de Custódia é necessário que haja uma prisão em flagrante delito e desse, a compreensão de como ocorre a prisão em flagrante delito no modelo processual brasileiro.

Parte-se, portanto, à análise de seu cabimento.

2. CABIMENTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO

A partir do conceito de Audiência de Custódia estabelecido no tópico anterior, tem-se que a condição inicial para realização desta audiência é o flagrante delito e a custódia estatal do indivíduo preso.

Desse modo, para que ocorra a prisão em flagrante deve haver uma conduta contrária a um tipo penal onde serão observados os fatos e analisados pressupostos, por assim dizer, para que o juiz prossiga com a instrução criminal.

Analisando, primeiramente, o conceito de prisão tem-se que:

É a privação da liberdade, tolhendo-se o direito de ir e vir, através do recolhimento da pessoa humana ao cárcere. Não se distingue, nesse conceito, a prisão provisória, enquanto se aguarda o deslinde da instrução criminal, daquela resulta de cumprimento de pena. Enquanto o Código Penal regula a prisão proveniente de condenação, estabelecendo as suas espécies, formas de cumprimento e regimes de abrigo do condenado, o Código de Processo Penal cuida da prisão cautelar e provisória, destinada unicamente a vigorar, quando necessário, até o trânsito em julgado da decisão condenatória. (NUCCI, 2012)

Portanto, o tipo de prisão à que se destina a audiência de custódia, em princípio, é aquela realizada em flagrante delito (pré-cautelar) uma vez que as demais prisões cautelares (temporária e preventiva) ocorrem por via de mandado.

Cabe ressaltar que é possível a realização de audiências de custódia quando a prisão opera-se por via de mandado, porém, não são analisados os méritos, mas apenas a forma como se desenvolveu a prisão.

Assim:

Em nossa visão, a audiência de custódia realizada em razão do cumprimento de mandado de prisão temporária, preventiva ou definitiva somente é compatível com o “escopo protetivo”, mas não com o viés “meritório”. Assim é que, em regra, deverão ser indeferidos eventuais pedidos de relaxamento/revogação da prisão por mandado ou mesmo de sua conversão em medida cautelar diversa da segregação da liberdade (art. 319, CPP). (MARÇAL; MASSON, 2016)

Contudo, o conceito de audiência de custódia extraído do sítio eletrônico do CNJ traz somente sua aplicação ao caso do flagrante delito.

Acerca do flagrante delito, o Código de Processo Penal traz o seguinte:

Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.
Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:
I - está cometendo a infração penal;
II - acaba de cometê-la;
III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;
IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.
Art. 303. Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência. (BRASIL, 1941)

Desse modo, um dos pressupostos analisados na audiência de custódia é o tipo de pessoa que realizou a prisão, ou seja, aquele que pode ou aquele que deve realizá-la.

Nesse sentido, qualquer do povo pode, mas as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem estiver sob a condição de flagrante delito.

Outro pressuposto que se destaca é o próprio termo “flagrante delito”. Este, por sua vez, ocorre quando um indivíduo está cometendo uma infração penal ou após tê-la cometido é pego, perseguido e/ou encontrado com objetos que façam presumir ser ele o autor da prática delituosa.

Observe-se que o lapso temporal entre o delito e a detenção do suspeito, em alguns casos, é relevante para a caracterização do flagrante consoante os dizeres “logo após” e “logo depois” apostos nos incisos III e IV do Artigo 302 do Código de Processo Penal Brasileiro.

Assim, este prazo não é perfeito, mas subjetivo ao entendimento da autoridade policial que lavrar o flagrante ou à critérios de julgamento do juiz da causa.

A existência de uma infração penal descrita em Lei é outro pressuposto essencial sem o qual não se deve realizar a prisão em flagrante.

Neste sentido são os dizeres dos incisos XXXIX e LXI do Artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Veja-se:

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

[...]

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei; (BRASIL, 1988)

Vale ressaltar que, sobre os tipos penais, estes estão distribuídos por vários Códigos e Leis esparsas, a exemplo o Código Penal Brasileiro, Código de Trânsito Brasileiro, Lei de Contravenções Penais, Lei Maria da Penha e etc.

O flagrante delito, em tese, deve ser aquele em que há a ocorrência de uma prática criminosa, tipificada em lei, em que um indivíduo seja preso por vincularem-se a ele indícios de sua autoria e da materialidade do delito.

Assim:

É, portanto, medida restritiva da liberdade, de natureza cautelar e processual,

consistente na prisão, independente de ordem escrita do juiz competente, de quem é surpreendido cometendo, ou logo após ter cometido, um crime ou uma contravenção. (CAPEZ, 2012)

Por certo, a audiência de custódia é realizada para verificar os vícios de observância destes pressupostos do flagrante delito que foram discutidos acima.

Note-se que, a todo o momento, o direito à liberdade é a medida que se impõe sendo a custódia do indivíduo exceção que deve estar previamente definida em Lei e bem fundamentada.

São direitos básicos reconhecidos na Constituição Federal de 1988 e em tratados internacionais de direitos humanos.

Assim:

5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo. (CIDH, 1969, art. 7º. 5.)

A regra é a liberdade e a custódia é a exceção que deve observar a Lei penal com seus expressos artigos e respectivas penas, a ocorrência de um fato que se amolde a norma e uma ligação que faça presumir que a pessoa custodiada cometeu o ilícito penal.

Considerar as definições que envolvem a prisão em flagrante é pressuposto para orientar a pesquisa no sentido de se responder sobre a necessidade e eficiência da audiência de custódia no modelo processual brasileiro, bem como, estabelecer os aspectos positivos e negativos de sua realização.

Feitas as considerações acerca da prisão em flagrante delito cumpre verificar os procedimentos que são tomados no modelo processual brasileiro.

3. A LEGISLAÇÃO PROCESSUAL BRASILEIRA E SEUS PROCEDIMENTOS NO CASO DE UMA PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO

Conforme preconiza o Código de Processo Penal Brasileiro, ocorrendo uma prisão em flagrante delito, a autoridade policial deverá adotar, dentre outras, as seguintes medidas:

Art. 304. Apresentado o preso à autoridade competente, ouvirá esta o condutor e colherá, desde logo, sua assinatura, entregando a este cópia do termo e recibo de entrega do preso. Em seguida, procederá à oitiva das testemunhas que o

acompanharem e ao interrogatório do acusado sobre a imputação que lhe é feita, colhendo, após cada oitiva suas respectivas assinaturas, lavrando, a autoridade, afinal, o auto. (Redação dada pela Lei nº 11.113, de 2005)

§ 1º Resultando das respostas fundada a suspeita contra o conduzido, a autoridade mandará recolhê-lo à prisão, exceto no caso de livrar-se solto ou de prestar fiança, e prosseguirá nos atos do inquérito ou processo, se para isso for competente; se não o for, enviará os autos à autoridade que o seja. (BRASIL, 1941)

Após a lavratura do auto de prisão em flagrante delito destacam-se as seguintes providências que serão adotadas pela autoridade policial: comunicação da prisão à família ou outra pessoa indicada pelo detido e; remessa dos autos e suas peças ao juiz competente.

Ainda, o réu poderá ser solto pela autoridade policial consoante a tipificação da infração penal e o preenchimento dos requisitos para concessão de sua liberdade.

Veja-se:

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

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

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). (Código de Processo Penal Brasileiro, 1941)

[...]

Art. 309. Se o réu se livrar solto, deverá ser posto em liberdade, depois de lavrado o auto de prisão em flagrante. (BRASIL, 1941)

Quando estes mesmos autos são recebidos pela autoridade judicial, esta adotará, dentre outras, as seguintes medidas de acordo com o Código de Processo Penal:

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - relaxar a prisão ilegal; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). (BRASIL, 1941)

Perceba-se que as primeiras providências a serem adotadas pela autoridade policial é a comunicação da prisão do indivíduo ao Juiz competente, bem como, ao Ministério Público, familiares do detido ou pessoa que ele indique.

Assim, o indivíduo custodiado não está tão a mercê das atividades policiais, porquanto pode ter a assistência familiar ou de amigos, bem como, a defesa de seus direitos por advogado conforme prevê a Lei nº 8.069 de 04 de Julho de 1994, que instituiu o Estatuto da Ordem e Advocacia do Brasil - EOAB.

Neste sentido:

Art. 7º São direitos do advogado:

[...]

III - comunicar-se com seus clientes, pessoal e reservadamente, mesmo sem procuração, quando estes se acharem presos, detidos ou recolhidos em estabelecimentos civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis;

[...]

VI - ingressar livremente:

[...]

b) nas salas e dependências de audiências, secretarias, cartórios, escritórios de justiça, serviços notariais e de registro, e, no caso de delegacias e prisões, mesmo fora da hora de expediente e independentemente da presença de seus titulares;

[...]

XIV - examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital; (BRASIL, 1994)

Noutro sentido, o preso que nesta condição permanecer por entendimento da autoridade policial, deverá obrigatoriamente fazer o exame de corpo de delito cujo objetivo é lhe assegurar o respeito a integridade física consagrado na Constituição Federal da República de 1988.

Assim:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

[...]

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:

[...]

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

[...]

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral; (BRASIL 1988)

Portanto, ao preso em flagrante delito são assegurados, dentre outros, os direitos inerentes à condição de pessoa humana, a comunicação de sua prisão a sua família ou pessoa que indique, ter a presença de um advogado em seu interrogatório policial, ser submetido a exame de corpo de delito e de livrar-se solto se preencher os requisitos legais necessários para sua soltura.

Conhecendo um pouco do modelo processual brasileiro, é possível identificar garantias ao preso em flagrante delito e afastar o misticismo de que a prisão ocorre ao bel prazer das autoridades envolvidas.

Do mesmo modo, entendendo como funciona o sistema processual brasileiro é possível analisar a necessidade da audiência de custódia.

Contudo, o aprofundamento neste sistema é pertinente em outro capítulo que seguirá após a análise dos mecanismos e instituições controladoras das atividades policiais, tema a seguir.

4. A FORMA DE CONTROLE DAS INSTITUIÇÕES BRASILEIRAS CONTRA OS ABUSOS DE PODER E DESVIO DE FINALIDADE DE SEUS AGENTES

As Instituições Públicas destinam-se a aperfeiçoar as relações pessoais e o desenvolvimento social não sendo diferente àquelas destinadas ao cerceamento da liberdade dos indivíduos.

Contudo, estes órgãos não estão salvos dos abusos cometidos por seus funcionários e nem dos desvios de finalidade durante as ações de seus agentes.

Assim, precisam estabelecer parâmetros e fiscalizar suas atividades no sentido de não violar direitos dos cidadãos.

Note-se, por exemplo, que as prisões em flagrante delito não ocorrem apenas nas ruas conduzidas por policiais civis ou militares. Estas prisões podem ocorrer nas dependências dos fóruns e até mesmo em salas de audiência conduzidas pelos mesmos juízes que farão a audiência de custódia do preso.

Ocorre que praticamente todas as Instituições Públicas possuem repartições ou corregedorias destinadas a investigar e punir os desvios de conduta de seus funcionários.

As polícias civil e militar, instituições responsáveis pela maioria das prisões em flagrante, possuem suas corregedorias com a finalidade de investigar o desvio de conduta bem como do cometimento de crimes por parte de seus agentes.

Assim:

O que faz a Corregedoria da Polícia Civil?
É o órgão da Polícia Civil do Estado de São Paulo responsável pela investigação de crimes e infrações administrativas praticadas por policiais civis.
O que faz a Corregedoria da Polícia Militar?
A Corregedoria da Polícia Militar é responsável pela análise, investigação, solução e/ou encaminhamento de denúncias de crimes e infrações administrativas praticadas por policiais militares. (SSP/GO, 2016)

No mesmo sentido, desvios ou abusos cometidos por juízes e promotores são investigados por repartições destinadas a esse fim ou por órgãos autônomos a exemplo do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, quanto às condutas dos juízes.

Vejamos:

receber as reclamações e denúncias de qualquer interessado, relativas aos magistrados e aos serviços judiciários auxiliares, serventias, órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados; (CNJ, 2016)

Há também a possibilidade de uma Instituição fiscalizar a conduta dos agentes de outro órgão como, por exemplo, o Ministério Público investigar as atividades policiais, determinação contida no texto da Constituição Federal da República de 1988.

Assim:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
[...]
VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior; (BRASIL, 1988)

Neste sentido, percebe-se que as Instituições públicas que detém o poder de prender e punir, além de terem seus funcionários fiscalizados por elas mesmas, podem, ainda, investigar umas as outras, ressalvadas, obviamente, outras garantias constitucionais e prerrogativas funcionais que não são objeto da presente pesquisa.

Destarte, muitos são os envolvidos em todo processo de prisão em flagrante delito o que, provavelmente, não favorece a impunidade tão facilmente.

Por exemplo, o flagrante pode iniciar-se a partir da prisão de um suspeito com uma ação policial militar isolada que, posteriormente, será conduzida a uma delegacia de polícia civil onde existem outros agentes, delegados e escrivães. Ato contínuo podem ser envolvidos nos trâmites burocráticos, médicos legistas, peritos, serventuários da justiça, a vítima, a família do detido, seu advogado, o Ministério Público e o Juiz.

Se considerar o perfeito cumprimento das atividades típicas das Instituições Públicas difícil seria não perceber o cometimento de abusos e desvios dos agentes públicos.

Conhecendo um pouco acerca das Instituições Públicas e suas atribuições de fiscalização de desvios de conduta e de abusos de seus agentes, pode-se sugerir a necessidade ou não da audiência de custódia no modelo processual brasileiro.

Cabe, agora, analisar aspectos positivos e negativos da audiência de custódia considerando os capítulos anteriores: conceito de Audiência de Custódia; cabimento da Prisão em Flagrante Delito; legislação processual brasileira e seus procedimentos no caso de uma Prisão em Flagrante Delito e; a forma de controle das instituições brasileiras contra os abusos de poder e desvio de finalidade de seus agentes, bem como, discutir sua necessidade e eficiência.

5. ALGUNS ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

5.1 ASPECTOS POSITIVOS DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

As Audiências de Custódia resumem-se na rápida apresentação do preso em flagrante delito a presença física de um juiz e o questionamento sobre as circunstâncias que envolveram o ato de sua prisão.

Assim:

Art. 8º Na audiência de custódia, a autoridade judicial entrevistará a pessoa presa em flagrante, devendo:

I - esclarecer o que é a audiência de custódia, ressaltando as questões a serem analisadas pela autoridade judicial;

II - assegurar que a pessoa presa não esteja algemada, salvo em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, devendo a excepcionalidade ser justificada por escrito;

III - dar ciência sobre seu direito de permanecer em silêncio;

IV - questionar se lhe foi dada ciência e efetiva oportunidade de exercício dos direitos constitucionais inerentes à sua condição, particularmente o direito de consultar-se com advogado ou defensor público, o de ser atendido por médico e o de comunicar-se com seus familiares;

V - indagar sobre as circunstâncias de sua prisão ou apreensão;

VI - perguntar sobre o tratamento recebido em todos os locais por onde passou antes da apresentação à audiência, questionando sobre a ocorrência de tortura e maus tratos e adotando as providências cabíveis;

VII - verificar se houve a realização de exame de corpo de delito, determinando sua realização nos casos em que:

- a) não tiver sido realizado;
 - b) os registros se mostrarem insuficientes;
 - c) a alegação de tortura e maus tratos referir-se a momento posterior ao exame realizado;
 - d) o exame tiver sido realizado na presença de agente policial, observando-se a Recomendação CNJ 49/2014 quanto à formulação de quesitos ao perito;
- VIII - abster-se de formular perguntas com finalidade de produzir prova para a investigação ou ação penal relativas aos fatos objeto do auto de prisão em flagrante;
- IX - adotar as providências a seu cargo para sanar possíveis irregularidades;
- X - averiguar, por perguntas e visualmente, hipóteses de gravidez, existência de filhos ou dependentes sob cuidados da pessoa presa em flagrante delito, histórico de doença grave, incluídos os transtornos mentais e a dependência química, para analisar o cabimento de encaminhamento assistencial e da concessão da liberdade provisória, sem ou com a imposição de medida cautelar. (CNJ, 2016)

Apesar de envolver um rol de quesitos a serem analisados pelo juiz, resumidamente, são dois os objetivos da audiência de custódia: verificar as condições físicas e psicológicas do detido e; verificar as condições processuais do preso considerando a possibilidade de colocá-lo em liberdade.

Veja-se:

Em verdade, é um mecanismo de humanização, que visa o combate e prevenção à tortura e aos maus-tratos à pessoa presa, ao mesmo tempo em que serve de garantia de controle judicial sobre a necessidade e legalidade das prisões provisórias, já que há muito se busca encontrar um meio de prévio e célere para controle das mesmas, ou de reduzir a sua ocorrência, ou mesmo de expandir a aplicação de meios [...] alternativos ao encarceramento. (VERONESE; *et. al.*, 2015)

Portanto, a incolumidade física do indivíduo preso e a prestação de suas garantias processuais, em uma rápida disponibilização destes direitos pelo Estado, compõem os principais objetivos da audiência de custódia.

Quanto aos direitos e garantias inerentes a dignidade da pessoa humana, estes estão previstos nos dispositivos Constitucionais e Internacionais, alguns já apostos anteriormente na pesquisa, não sendo necessárias novas citações.

Vale, porém, considerar o aspecto humanitário de uma relação interpessoal, ou seja, o preso ficaria frente a frente com o juiz que colocaria mais em prática a aplicação de medidas diversas da prisão considerando a pessoa do detido e não apenas os papéis.

Assim:

Ainda, a audiência de custódia é mais uma frente de combate à superlotação e desumanização que comete as prisões. Levar acusado s a presença de um juiz, é uma atitude capaz de abandonar a frieza da análise apenas de documentos, como hoje é a praxe processual de encaminhar apenas o auto de prisão em flagrante.

Da mesma forma que essa conduta coloca em prática o que já vem previsto em lei, e que ainda é pouco observada, que é a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão. (VERONESE; *et. al.*, 2015)

Outra questão importante a ser levada em consideração é a necessária adequação aos dispositivos internacionais que garantem a dignidade da pessoa humana cujo descumprimento pode trazer consequências políticas e sancionatórias ao Estado membro.

Note-se:

A Audiência de Custódia encontra 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 ano². Conforme prevê o artigo 7.5 da mencionada Convenção: [...] Em que pese não ser um instituto vigente no país, é um direito reconhecido em diversos países do mundo. Alguns Estados membros do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, já sofreram condenação na seara internacional, em decorrência do descumprimento do determinado no artigo 7.5 da Convenção. (VERONESE; *et. al.*, 2015)

Dentre outros, encontra-se também a proposta de redução da população carcerária com a implantação das audiências de custódia. Neste caso, algumas pessoas não seriam submetidas as condições precárias das cadeias brasileiras que nada são favoráveis a ressocialização do indivíduo.

Desse modo, vale considerar os dados trazidos pelo Infopen (2014), sistema este, de informações e estatísticas do sistema penitenciário brasileiro para coleta de dados e diagnóstico do sistema carcerário brasileiro. Sua finalidade estaria voltada para elaboração de políticas públicas adequadas a realidade prisional.

Este sistema “Infopen” vem sendo abastecido desde 2004 e em 2014 sofreu mudanças para melhor coletar os dados de forma a viabilizar um detalhamento dos recursos humanos e acompanhamento da efetivação das assistências previstas na Lei de Execução Penal recebendo um formato de relatório.

O tratamento dos dados coletados pelo “Infopen” apontou um crescimento acelerado do encarceramento em contra mão dos demais países pesquisados. Os Estados Unidos da América teriam reduzido de 775 para 698 o número de pessoas presas por cada 100 mil habitantes, a China de 131 para 119 (-9%) e a Rússia teria reduzido em (-24%) a taxa de encarceramento. Já o Brasil teria aumentado a respectiva taxa em (33%).

Outros números do Infopen (2014) revelaram que 84% dos presos condenados

ocupam estabelecimentos para presos provisórios; que existe uma média de 1,9 presos por vaga disponível no sistema carcerário; que 60% dos presos provisórios estão além do tempo de 90 dias (considerado como de duração razoável para um processo) e; que há 63 unidades com 4 presos ou mais por vaga.

Consta do referido relatório que há 300 presos para cada 100 mil habitantes, um déficit de 231 mil vagas no sistema prisional e que em espaços para colocar 10 pessoas há no mínimo 16.

O relatório do Infopen (2014) aponta que o Brasil é o 4º País em população carcerária com cerca de 608 mil pessoas presas atrás apenas do Estados Unidos da América, China e Rússia, mas lidera o ranking como País que mais encarcera no mundo com expectativa de superar, em 2018, os Estados Unidos da América.

Há ainda, o argumento de que haveria notável redução de custos e consequente economia financeira para o Estado com a implantação das audiências de custódia.

Neste sentido, o Ministro Ricardo Lewandowski, ao lançar o projeto de audiência de custódia em Foz do Iguaçu/PR, teria trazido as seguintes considerações.

Veja-se:

Além de destacar que as audiências de custódia são uma política pública que não implicarão novos custos para a Justiça, o presidente do CNJ apontou a economia já gerada para os governos dos 26 estados e do Distrito Federal, onde o projeto já está em andamento. “Alguém que tem residência fixa, trabalho lícito, não possui antecedentes criminais e praticou algum ilícito de pequeno potencial ofensivo e, portanto, não apresenta risco para a sociedade, não precisa ser preso. Um preso hoje custa cerca de R\$ 3 mil para os cofres públicos”, afirmou o ministro Lewandowski, destacando que, desde que o projeto foi implantado, já foram economizados cerca de R\$ 500 milhões.

“Se o projeto se desenvolver – e certamente se desenvolverá –, ao cabo de um ano, levando em conta que temos uma média de 50% de liberdades condicionais, nós vamos deixar de prender 120 mil pessoas que não oferecem perigo à sociedade e economizaremos quase R\$ 43 bilhões para os cofres públicos, que poderão ser investidos em saúde, educação, transportes e outros benefícios para a coletividade. Pelos nossos cálculos, também deixaremos de construir 240 presídios em um ano. Ao custo de R\$ 40 milhões por presídio, significa que economizaremos R\$ 9,6 bilhões”, disse o presidente. (CNJ, 2016)

Portanto, de forma sucinta, com a implantação das audiências de custódia, o Estado estaria fazendo prevalecer os direitos e a dignidade da pessoa humana garantindo, ao preso em flagrante delito, a sua rápida apresentação pessoal a um juiz que analisaria de imediato as possibilidades de soltura ou aplicação de medidas diversas da prisão.

Por fim, o País estaria se adaptando ao ordenamento jurídico internacional, do qual é membro, e reduzindo a população carcerária com notável economia financeira e

consequente redirecionamento dos recursos poupados a outros setores como saúde e educação.

5.2 ASPECTOS NEGATIVOS DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Levar o preso a uma autoridade judicial, sem demora, não parece ser tão simples se forem considerados alguns outros aspectos.

A apresentação do preso ao juiz depende de prévias condições administrativas e do cumprimento de ritos processuais que, por vezes, são muito burocráticos, como por exemplo: a existência de um juiz disponível para este ato, a presença de um promotor, de um escrivão, de seguranças prisionais ou policiais, de cartorários e demais outros servidores envolvidos na realização dessas audiências.

Assim:

A escolta de custodiados é, de fato, outro problema crônico enfrentado por todas as esferas de governo. O efetivo policial, seja ostensivo ou de caráter judiciário, encontrasse escasso para atender todas as demandas. A área federal é ainda mais crítico, pois setores como o planejamento operacional, acumulou a função de execução da audiência de custódia, com cumprimento de capturas, mandado de intimações e escolta regulares de presos para as audiências comuns. Não é apenas uma questão de organização policial ou de caráter logístico, é, de fato, uma questão de recursos humanos e materiais [...] (PELLEGRINI, 2016)

Destarte, se esta apresentação não ocorrer no prazo desejado pela falta destes servidores, pode acontecer que o preso fique além do necessário na condição de encarceramento. Muitos desses dos casos de prisão em flagrante acontecem em feriados e horários noturnos, condição esta, que menos favorece o preso que aguarda pela audiência de custódia.

Assim:

Há policiais militares encarregados de realizar a escolta interna da carceragem até a sala de audiências, sendo a estrutura montada especificamente para atender as audiências de custódia. O número de policiais aumentou, de dez para vinte, desde que o projeto se iniciou até o fim do ano de 2015. Embora sejam raras as vezes que os atrasos das audiências aconteçam por falta de policiais para a escolta, eles próprios mencionaram que estão com dificuldades porque todos ficam à disposição das salas e quase nenhum permanece na segurança interna da carceragem. Ao contrário dos outros funcionários, os policiais militares não ficam apenas em uma sala. Há pelo menos duas policiais do sexo feminino entre os vinte policiais (CNJ, 2016)

O argumento de que a audiência de custódia evita a prisão desnecessária e reduz

gastos com o sistema penal é outro que deve ser analisado com cuidado.

Não foi possível a pesquisa encontrar a metodologia apresentada pelo Ministro Ricardo Lewandowski ao calcular tamanha redução de custos com as audiências de custódia.

Contudo, pode-se dizer que os cálculos não são tão simples como parece informar o Ministro.

Segundo Mankiw (2009), custo de oportunidade é tudo aquilo, ou ainda, qualquer coisa que se tenha de abrir mão para se obter algo que se deseja.

Desse modo, os custos relacionados com as audiências de custódia podem onerar a burocracia causando o aumento de despesas com a necessária contratação de pessoal para compensar os servidores desviados para realizar dessas audiências.

Assim, não é somente um novo custo fixo para o Estado que terá que contratar ainda mais juízes e serventuários bem como funcionários de outras áreas envolvidas, mas também um custo de oportunidade que deve ser considerado.

Porquanto os pressupostos de uma dada prisão estão sendo analisados pelo juiz, este mesmo magistrado deixa de dar prosseguimento em outras análises como às de alvarás de soltura, por exemplo. Nesta vertente, percebe-se que perde o Estado e perde o preso que espera pelo alvará.

Há ainda, a probabilidade que deve ser considerada porquanto das reincidências do infrator solto que, ao retornar as ruas, comete novos crimes exigindo novos esforços de todo aparelho estatal na sua captura e novos prejuízos as vítimas.

Sobre soltura de presos que “teoricamente” não causariam riscos a sociedade, há de se considerar a forma como estes indivíduos postos em liberdade veem as audiências de custódia.

Do mesmo modo, o sentimento de impunidade e até mesmo a falta de uma resposta firme do Estado pode motivar a vingança a ser praticada por pessoas não criminosas além de não evitar que o delito se repita.

Neste sentido, a promotora de justiça Lindinalva Rodrigues tornou público o seu posicionamento quanto as Audiências de Custódia.

Note-se:

Sobre os casos de violência doméstica, a promotora demonstra ainda mais preocupação. “Eles estão liberando os autores no momento da violência, no momento que preso está mais agressivo”. Complementando o contexto problemático, segundo Lindinalva, é um “absurdo” as audiências de custódia serem conduzidas por quem não tem conhecimento sobre violência de gênero. (SILVA, 2016)

Outra questão a ser discutida é a que se trava no campo político, uma vez que, conforme demonstrado anteriormente através do relatório do Infopen (2014), a taxa de encarceramento no Brasil é a maior do mundo chegando a (33%). Tal fato, aliado a precária condição do sistema penitenciário brasileiro, a superlotação e a possibilidade diária de rebeliões angariam filiados às políticas de não encarceramento.

Diante dessa problemática, as decisões de soltura podem acontecer com o viés político e não no campo do real objetivo proposto pelas audiências de custódia.

Portanto, os argumentos contrários a implantação das audiências de custódia se resumem em: não há estrutura física e nem recursos para realização das audiências de custódia bem como sua implantação causam novos custos ao Estado; os presos soltos em tão curto espaço de tempo podem voltar a delinquir frente ao sentimento de impunidade e; a sociedade aumenta sua sensação de insegurança e vontade de vingança.

Vistos alguns dos aspectos positivos e negativos das audiências de custódia necessários a responder sobre a eficiência de sua implementação, parte-se a discussão de sua necessidade no modelo processual brasileiro.

6. DISCURSSÃO SOBRE A NECESSIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO MODELO PROCESSUAL BRASILEIRO

Em uma primeira análise, para estar de acordo com o que dispõe o tratado internacional firmado com a Comissão Americana de Direitos Humanos – CADH, não é necessariamente preciso que o preso seja apresentado a um juiz conforme preconiza a Resolução nº 213 do CNJ.

Tal fato se dá, inclusive, pela leitura do trecho do acordo celebrado e que é estabelecida a apresentação do preso a um juiz ou “outra autoridade”.

Note-se:

[...] 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 prosiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo (CADH, Decreto N°678/92 art. 7.5)

No mesmo sentido, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos também não exige, necessariamente, a apresentação do preso à figura de um juiz.

Veja-se:

“Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência, a todos os atos do processo e, se necessário for, para a execução da sentença” (CADH, Decreto N° 592/92 art. 9.3)

Desse modo, parece não estar afastada a possibilidade de outra autoridade competente verificar e garantir os direitos do preso.

Portanto, não há óbice algum para que seja estendido esse mandamento ao delegado de polícia, através regulamentos e leis. Inclusive, tal autoridade policial, já é responsável pela análise de vários outros pressupostos legais que podem motivar a manutenção da prisão ou a soltura do infrator.

Perceba-se:

A Lei nº 12.830/2013, por sua vez, estabelece regras que garantem a autonomia do delegado de polícia em sua atividade, tais como a exigência de despacho fundamentado com base no interesse público ou descumprimento de normas regulamentares para que o inquérito possa ser avocado (art. 2º, § 4º); a necessidade de fundamentação para que o delegado possa ser removido de sua lotação (art. 2º, § 5º); a previsão de que o indiciamento é ato privativo do delegado de polícia (art. 2º, § 6º); além de lhe ser deferido o mesmo tratamento protocolar dispensado a magistrados, promotores e advogados (art. 2º, § 7º).

[...]

Por tudo isso, 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 é estabelece um duplo controle de legalidade da prisão em flagrante, realizado, *a priori*, pelo delegado de polícia, e *a posteriori*, pelo juiz de direito. (COSTA, 2014)

Mais fácil seria o aperfeiçoamento das atividades da autoridade policial contemplando outros quesitos para soltura ou retenção do infrator do que envolver toda a estrutura jurídica de ordem maior.

Ocorre que, a lei já é o mecanismo pactuado para se soltar ou prender porquanto estabelece requisitos bem específicos como meio de coerção.

Destarte, o modelamento da norma poderia também consubstanciar as atividades do delegado de polícia no sentido de orientar a aplicação de certas medidas cautelares como ocorre no caso da atribuição de fiança.

Neste sentido, o Código de Processo Penal Brasileiro traz o seguinte:

Art. 322. A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos.

[...]

Art. 323. Não será concedida fiança:

I - nos crimes de racismo;

II - nos crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e nos definidos como crimes hediondos;

III - nos crimes cometidos por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

[...]

Art. 324. Não será, igualmente, concedida fiança:

[...]

II - em caso de prisão civil ou militar; (BRASIL, 1941)

Outros casos, apenas como exemplo, ocorrem quando o delegado de polícia deixa de indiciar um indivíduo por um crime, colhe o termo de renúncia de uma vítima, toma declaração de desinteresse em registro policial e pratica atos restritivos de direitos no caso de retirar a vítima ou afastar o ofensor no âmbito de violência doméstica.

Já o Entendimento de que um a presença física do preso frente a um juiz lhe favorece um julgamento imparcial e mais humanitário parece não prosperar se considerados outros aspectos nesta mesma linha de pensamento.

Ocorre que o delegado de polícia tem maior proximidade com os fatos à medida que tem a responsabilidade de lavrar o termo de flagrante ouvindo o ofensor, a vítima e demais testemunhas.

Portanto, crer que um juiz é mais imparcial ou mais competente para analisar os quesitos de manutenção da prisão ou soltura de um indivíduo é desacreditar no agente público com iguais capacidades e, até mesmo, mais sensível a toda problemática criminal ocorrida.

Assim, em um vídeo gravado de uma Audiência de Custódia e que circula na rede Internet, determinado promotor de justiça chama a atenção para os prejuízos causados pela audiência e o menosprezo que vem sofrendo delegados e policiais militares.

Veja-se um trecho do discurso do promotor:

[...] se desvaloriza a figura do delegado que tem a mesma formação ideológica e a mesma formação jurídica de um promotor e de um juiz [...] e ao preso é feito apenas duas perguntas [...] (YOUTUBE, 2016)

Ainda, conforme argumentou-se anteriormente, o preso pode ficar além do necessário na condição de encarceramento, nos casos de feriados e horários noturnos, esperando por uma audiência de custódia enquanto que poderia ter o seu caso analisado

por autoridade que não apenas o juiz.

Logo, já há na estrutura processual brasileira a figura de outro agente capaz de avaliar as condições de maus tratos contra a pessoa e de lhe garantir o direito de liberdade com balizes legais bem definidas.

Neste sentido, a Lei nº 9.099 de 26 de Setembro de 1995 traz o seguinte:

Art. 69. A autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários.
Parágrafo único. Ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança. Em caso de violência doméstica, o juiz poderá determinar, como medida de cautela, seu afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a vítima. (BRASIL, 1995)

Cabe ressaltar, ainda, que no ordenamento jurídico brasileiro já há um debate acerca das funções policiais militares no que diz respeito a lavratura de Termo Circunstanciado no local do fato, o que evitaria de levar o infrator imediatamente ao delegado ou a um juiz. Porém, estes profissionais possuem liberalidades mais restritas para franquearem a liberdade do infrator e o aprofundamento no assunto pode desviar o foco da presente pesquisa. Fica, porém, exemplificada outra possível alternativa a ser estudada para aplicação de medidas distintas da prisão, por profissionais não juízes e os ganhos sociais.

De outro modo, quanto mais distantes estão as pessoas do caso fático delitivo, como o juiz da audiência de custódia, mais estes poderão deixar de levar em consideração aspectos relevantes que envolvem o delito.

Este tipo de situação já é facilmente percebido nas audiências comuns quando as vítimas deixam de comparecer por medo, raiva ou por acharem que o Judiciário irá se encarregar impor a justiça. Neste caso, o juiz decidirá nas audiências de custódia olhando o ofensor, que geralmente usa de suas facetas e mentiras, e não estará visualizando à vítima com todo seu sofrimento.

Tal fenômeno já está ocorrendo naturalmente nas audiências de custódia quando os presos mentem sobre sua conduta e acusam os policiais de tortura e agressões para se livrarem da prisão.

Veja-se:

Ao tempo em que outros presos foram sendo levados as audiências de custódia aconteceu o óbvio, os criminosos começaram a denunciar os policiais que os prenderam, por vingança ou na esperança de terem suas penas diminuídas ou serem soltos. (MENDONÇA, 2015)

Essas mentiras descabidas e aceitáveis como técnica de defesa pelo ordenamento jurídico brasileiro, porquanto o réu possui esse direito, causam novos custos ao Estado.

Como mencionado em tópico anterior, a soltura de um preso pode gerar novas prisões em flagrante, novas audiências de custódia, novas investigações, novos custos processuais, novos processos-crime, novos gastos com toda a estrutura estatal e etc. etc.

Sobre ótica do preso, percebe-se que ao cometer o delito, suas emoções poderão estar abaladas e suas ideias pouco assentadas, tanto durante o rito do flagrante quanto alguns dias após o crime. Assim, expor o preso em até 24 horas a todo o aparato judicial, pode não lhe conferir um “respiro” necessário a acautelar suas declarações e evitar possíveis consequências com sua soltura, como já foi assegurado em tópico anterior.

Assim:

A constatação vem de uma pesquisa encabeçada por dois cientistas da Universidade de Leuven, na Bélgica. Eles pediram a 233 pessoas para rememorar episódios recentes que despertaram alguma emoção. Contaram também quanto tempo esses sentimentos duraram [...] O desespero passa (em 24 horas ele já se foi), ódio vai embora (em 60 horas) e você ainda tem mais 2,5 dias a sós com a tristeza. (CASTRO, 2014)

E:

E mesmo que o foco da nossa raiva se afaste, é difícil passar deste estado emocional para um estado de relaxamento. A aceleração causada pela raiva dura muito tempo (muitas horas, às vezes dias), e baixa os nossos níveis de tolerância, tornando-se mais fácil ficarmos irritáveis. Durante este longo período de acalmamento estamos mais propensos a irritarmo-nos em resposta a pequenas situações que normalmente não nos incomodariam. (MORAIS, 2010)

Ademais, parece que a necessidade de implantação da audiência de custódia não é atender os direitos da pessoa detida, mas resolver a ingerência do Estado sobre a superlotação carcerária e a falta de políticas públicas que evitem o aumento da criminalidade, dados estes, lançados em tópico anterior.

Ao analisar um relatório de monitoramento das audiências de custódia realizadas no Estado de São Paulo, pode-se dizer que as supostas alegações de excesso de prisões cautelares e frequentes torturas policiais no momento da prisão, não merecem prosperar.

Primeiro, porque os índices de decretação de prisão preventiva mantiveram-se altos conforme a gravidade do crime praticado.

Veja-se:

Ao se calcular as taxas de decretação da prisão preventiva de acordo com o tipo penal, tem-se que: 87,9% das pessoas acusadas de roubo tiveram sua prisão

imposta; 67,7% das pessoas acusadas de tráfico de drogas tiveram sua prisão decretada; 33,3% das pessoas acusadas de furto tiveram sua prisão decretada; e 19,5% das pessoas acusadas de receptação tiveram sua prisão decretada. (CNJ, 2016)

E, segundo, porque mesmo havendo casos de tortura policial citados no relatório, 53,33% dos presos submetidos ao exame de corpo de delito apresentaram lesão de natureza leve. Ainda, 16,66% não apresentaram qualquer tipo de lesão.

Assim, pode se dizer que em cerca de 70% dos casos, os detidos tiveram sua integridade física preservada e, isto, sem considerar os casos de resistência pacífica que podem deixar as referidas lesões de natureza leve.

Destarte, o que parece sobrar é realmente a implantação das audiências de custódia com o viés político de se tentar soltar o máximo possível de presos não por causa de seus direitos, mas pela ingerência do Estado na elaboração de políticas públicas que reduzam a criminalidade.

Do que foi exposto, já é possível responder a problemática da pesquisa, ou seja, se a audiência de custódia é necessária e eficiente no modelo processual brasileiro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática da presente pesquisa era saber se a Audiência de Custódia é necessária e eficiente no modelo processual brasileiro.

Para tanto, fora proposto como objetivo geral a análise da necessidade e eficiência da audiência de custódia frente o modelo processual brasileiro considerando alguns aspectos positivos e negativos de sua aplicação.

Como objetivos específicos foram estabelecidos: especificar o conceito de Audiência de Custódia e quando ocorre sua aplicação no modelo processual brasileiro; identificar alguns aspectos positivos e negativos da Audiência de Custódia no modelo processual brasileiro e; discutir a necessidade da Audiência de Custódia no modelo processual brasileiro.

Desse modo, fora trazido o conceito de Audiência de Custódia, estudados alguns aspectos positivos e negativos de sua implantação e discutida sua necessidade no modelo processual brasileiro.

Notou-se com o conceito de Audiência de Custódia que seus objetivos principais são a garantia da integridade física do preso e a possibilidade processual de conceder-lhe

a liberdade ou outra medida diversa da prisão.

Verificou-se que a Audiência de Custódia parte de uma prisão em flagrante delito cujos contornos legais estão estabelecidos no Código de Processo Penal Brasileiro.

Ainda, o diploma em comento traz os requisitos de manutenção da prisão em flagrante delito bem como àqueles que possibilitam a soltura do indivíduo preso.

Evidenciou-se que as Instituições Públicas brasileiras tem sua própria forma de controlar os abusos de poder e desvios de finalidades dos seus agentes, bem como, ambas fiscalizam umas às outras, ressalvadas certas prerrogativas.

Foram trazidos pontos positivos com a implantação das Audiências de Custódia dentre os quais: a garantia do Estado da prevalência dos direitos e da dignidade da pessoa humana com rápida apresentação do preso à presença de um juiz que decidiria sobre a legalidade da prisão e a possibilidade de soltura do preso ou aplicação de medidas diversas da prisão; a adaptação do País ao ordenamento jurídico internacional do qual é membro; a redução da superlotação carcerária; a economia financeira e o redirecionamento dos recursos a outros setores sociais.

Alguns dos pontos negativos encontrados foram: a inexistência de estrutura e recursos para realização das Audiências de Custódia; novos custos causados pela implantação das Audiências de Custódia; o sentimento de impunidade e a probabilidade de delinquir novamente pela falta de uma resposta objetiva do Estado; o aumento do descrédito da sociedade nas Instituições bem como a elevação da sensação de insegurança e vontade de vingança da população.

A ingerência do Estado no trato com a superlotação carcerária e a falta de políticas públicas parece ser o motivo equivocado que impulsionou a implantação das Audiências de Custódia.

A discussão acerca da necessidade da Audiência de Custódia no modelo processual brasileiro, então, levando em consideração todos estes pontos anteriormente tratados, trouxe a resposta para problemática.

Assim, é possível filiar-se a ideia de que a Audiência de Custódia seria desnecessária no modelo processual brasileiro, vez que, a legislação nacional oferece vários meios legais de se analisarem os requisitos para manutenção da prisão, soltura do infrator ou aplicação de medida diversa da prisão.

Essa análise de requisitos pode ser conduzida pelo delegado de polícia sem que haja qualquer violação aos dispositivos estatuídos nos tratados internacionais.

Pela sensação de insegurança, pela incerteza do detido, pelo sentimento de

impunidade acometido à sociedade, pela ingerência do Estado no trato com o problema carcerário e pela falta de políticas públicas eficientes para conter a criminalidade, a Audiência de Custódia se mostra ineficiente, caso este, comprovado por números que rechaçam a falácia do exagero na aplicação das medidas cautelares e os discursos de práticas constantes de tortura ao preso em flagrante.

A Audiência de Custódia no Brasil pretendia soltar presos e desafogar o sistema carcerário, mas se o discurso é que “prender não resolve”, soltar resolver menos ainda.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Audiência de custódia alia mudança cultural e economia diz presidente do CNJ. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80816-audiencia-de-custodia-alia-mudanca-cultural-e-economia-diz-presidente-do-cnj>> Acesso em 14.11.2016

_____. Conselho Nacional de Justiça. Corregedoria CNJ. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/corregedoriacnj/atribuicoes>> Acesso em 09.09.2016

_____. Conselho Nacional de Justiça. Monitoramento das audiências de custódia em São Paulo. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/06/0c4fe1298060e9d69e3b4c25f7411562.pdf>> Acesso em 14.11.2016

_____. Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 2013. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>> Acesso em: 07.09.2016

_____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Sistema carcerário e execução penal. Audiência de custódia. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia>> Acesso em: 25.09.2016

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 01.08.2016.

BRASIL. DECRETO-LEI Nº 3.689, DE 3 DE OUTUBRO DE 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm> Acesso em: 23.09.2016.

BRASIL. GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO. SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA. Perguntas Frequentes. Disponível em: <<http://www.ssp.sp.gov.br/fale/institucional/answers.aspx?t=8>> Acesso em 13.11.2016

BRASIL. Lei nº 8.906 DE, 04 DE JULHO DE 1994. Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8906.htm> Acesso em: 13.11.2016.

BRASIL. Lei nº 9.099 DE, 26 DE SETEMBRO DE 1995. Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm> Acesso em: 15.11.2016

CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal / Fernando Capez. – 19. ed. – São Paulo : Saraiva, 2012.

CASTRO, Carol. Tristeza dura mais tempo do que qualquer outra emoção. 04.11.2014. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/blogs/cienciamaluca/tristeza-dura-mais-tempo-do-que-qualquer-outra-emocao/>> Acesso em: 15.11.2016

COSTA, Thiago. Audiência de custódia - avanço ou risco ao sistema acusatório ? Por uma interpretação conforme acerca da audiência de custódia ante os tratados internacionais sobre direitos humanos em confronto ao sistema processual penal brasileiro sobre prisão em flagrante e o PLS nº 554, de 2011. Ano 2014. Disponível em: <<http://thiagofscosta.jusbrasil.com.br/artigos/161368436/audiencia-de-custodia-avanco-ou-risco-ao-sistema-acusatorio>> Acesso em: 10.11.2016.

DINIZ, Célia Regina; SILVA, Iolanda Barbosa da. Metodologia científica; Natal: UEPB/UFRN - EDUEP, 2008.

LAKATOS, Eva Maria. Fundamentos de metodologia científica 1. Marina de Andrade Marconi, Eva Maria Lakatos. - 5. ed. - São Paulo : Atlas 2003.

MARÇAL, Vinícius; MASSON, Cleber. É possível conciliar a audiência de custódia e a prisão por mandado? Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2016/02/17/e-possivel-conciliar-a-audiencia-de-custodia-e-a-prisao-por-mandado/>> Acesso em 13.11.2016

MANKIW, N. Gregory. Introdução à economia / N. Gregory Mankiw; [tradução Allan Vidigal Hastings] -- São Paulo : Cengage Learning, 2009

MENDONÇA, Olavo. Audiência de custódia: propagando a impunidade. 2015. Disponível em: <<http://blitzdigital.com.br/artigos/1159-audiencia-de-custodia-propagando-a-impunidade/>> Acesso em: 15.11.2016

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E CIDADANIA. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: Relatório Infopen – Junho de 2014. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgarnovo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>. Aceso em: 14.11.2016.

MORAIS, Cláudia. A Psicóloga. Raiva nas relações afetivas. 20.05.2010. Disponível em: <<http://www.apsicologa.com/2010/05/raiva-nas-relacoes-afectivas.html>> Acesso em: 15.11.2016

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de processo penal e execução penal / Guilherme de Souza Nucci. – 9. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2012.

PAIVA, Caio. Especial Audiência de Custódia. Disponível em: <http://justificando.com/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/#_ftn1.> Acesso em: 13.11.2016.

PELLEGRINI, Carlos Eduardo. Pontos emblemáticos da aplicação da audiência de custódia. Revista Consultor Jurídico, 9 de maio de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-mai-09/carlos-pellegrini-pontos-emblematicos-audiencia-custodia#author>> Acesso em 14.10.2016

PRODANOV, Cleber Cristiano. Metodologia do trabalho científico [recurso eletrônico] : métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico / Cleber Cristiano Prodanov, Ernani Cesar de Freitas. – 2. ed. – Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

SILVA, Arthur Santos da. Promotora critica audiências de custódia e avisa: “tranquem suas casas cidadãos de bem”. Olhar Jurídico. 24/02/2016. Disponível em: <<http://www.olhardireto.com.br/juridico/noticias/exibir.asp?id=31097>> Acesso em: 14.11.2016

VERONESE, Alexandre. (Coord.). *et. al.* Direitos humanos e efetividade: fundamentação e processos participativos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara; coordenadores: Alexandre Veronese, Fabiana de Menezes Soares, Vladimir Oliveira da Silveira – Florianópolis: CONPEDI, 2015. Disponível em: < <http://www.conpedi.org.br/publicacoes/66fsl345/04430h54/c8k7R9ODahN99DIG.pdf>> Acesso em: 14.11.2016

YOUTUBE. Promotor critica audiência de custódia. 01 de Junho de 2016. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=irwF0njtYOs>> Acesso em 15.11.2016