

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL**

**FACULDADE DE DIREITO**

**DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS**

**Rafael Bordin Schuch**

**UMA ANÁLISE ACERCA DA IMPLEMENTAÇÃO DO INSTITUTO DA  
AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO DIREITO BRASILEIRO**

**PORTO ALEGRE**

**2016**

**RAFAEL BORDIN SCHUCH**

**UMA ANÁLISE ACERCA DA IMPLEMENTAÇÃO DO INSTITUTO DA AUDIÊNCIA  
DE CUSTÓDIA NO DIREITO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Ciências Penais, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Mauro Fonseca  
Andrade

**PORTO ALEGRE**

**2016**

**RAFAEL BORDIN SCHUCH**

**UMA ANÁLISE ACERCA DA IMPLEMENTAÇÃO DO INSTITUTO DA AUDIÊNCIA  
DE CUSTÓDIA NO DIREITO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Ciências Penais, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Porto Alegre, 20 de Junho de 2016.

**BANCA EXAMINADORA:**

---

Dr. Mauro Fonseca Andrade

Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFRGS

---

Dr. Pablo Rodrigo Alflen da Silva

Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFRGS

---

Dr. Ângelo Roberto Ilha da Silva

Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFRGS

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, por tudo.

À minha mãe, Gladis Bordin, que merece minha mais profunda gratidão por todo o apoio dado. Seu exemplo de profissionalismo, magnanimidade e disciplina é uma basilar referência de comportamento frente aos desafios da vida. Sem dúvida, este trabalho é o resultado do nosso esforço.

A todos os grandes amigos que fiz nessa vida. À Daisy.

À professora e amiga Elaine Maria Zanchin Alice pelo auxílio na correção gramatical.

E ao orientador deste trabalho, Mauro Fonseca Andrade, Professor e Promotor de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – MP/RS, intelectual do mais alto relevo acadêmico e profissional, tanto pelo estímulo ao estudo mais aprofundado do Direito Processual Penal, quanto pela decisiva ajuda e atenção dispensada para que este trabalho se realizasse.

## RESUMO

Esta monografia intitulada “Uma Análise acerca da Implementação do Instituto da Audiência de Custódia no Direito Brasileiro” tem como objetivo analisar os aspectos envolvidos na implementação deste regulamento no sistema jurídico nacional. Inicialmente são apresentados os conceitos de Audiência de Custódia, na sequência é analisada a forma como se realizou a implementação de tal instituto no Direito Brasileiro e, finalizando, são apresentados os problemas verificados na esteira de sua execução. Destarte, busca-se evidenciar que Audiência de Custódia, objeto do presente estudo, surge como uma luz em meio aos problemas latentes do sistema carcerário pátrio.

Palavras-chave: Audiência de Custódia; Processo Penal; Direito Internacional Público; Direitos Fundamentais.

## **ABSTRACT**

This monograph named "An Analysis about the Implementation of Hearing on Custody Institute in Brazilian Law" has as aims analyze the aspects involved in the implementation of this regulation in the national legal system. Initially are presented the concepts of the Hearing on Custody, in sequence is analyzed how it was held in brazilian law and, finishing, will be shown the problems checked on the way of its execution. Therefore, seeks to highlight that the Hearing on Custody, object of this study, appears as a light in the middle of the latent problems of the brazilian prison system.

Keywords: Hearing on Custody; Criminal Procedure; Public International Law; Fundamental Rights.

## LISTA DE ABREVIATURAS

|                       |   |
|-----------------------|---|
| <b>ANAMAGES</b> ..... | Associação Nacional dos Magistrados Estaduais                                     |
| <b>APF</b> .....      | Auto de Prisão em Flagrante   |
| <b>Art.</b> .....     | Artigo  |
| <b>CADH</b> .....     | Convenção Americana de Direitos Humanos/Pacto de San José da Costa Rica           |
| <b>CCJ</b> .....      | Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania                                     |
| <b>CDHNU</b> .....    | Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas                                      |
| <b>CEDH</b> .....     | Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais |
| <b>CF</b> .....       | Constituição Federal da República Federativa do Brasil/1988                       |
| <b>CIDH</b> .....     | Corte Interamericana dos Direitos Humanos   |
| <b>CNJ</b> .....      | Conselho Nacional de Justiça  |
| <b>COMAG</b> .....    | Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul    |
| <b>CP</b> .....       | Código Penal  |
| <b>CPP</b> .....      | Código de Processo Penal  |
| <b>ICPS</b> .....     | International Centre for Prison Studies   |
| <b>IDDD</b> .....     | Instituto de Defesa do Direito de Defesa  |
| <b>MJ</b> .....       | Ministério da Justiça   |
| <b>MP/RS</b> .....    | Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul                                 |
| <b>PIDCP</b> .....    | Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos                                |
| <b>PLS</b> .....      | Projeto de Lei do Senado  |

**STF**.....Supremo Tribunal Federal

**STJ**.....Superior Tribunal de Justiça

**TEDH**.....Tribunal Europeu dos Direitos Humanos

**TJ/ES**..... Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo

**TJ/RS**..... Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

**TJ/SP**..... Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

**ONU**..... Organização das Nações Unidas

## SUMÁRIO

|   |           |
|---|-----------|
| <b>1. INTRODUÇÃO.....</b>   | <b>10</b> |
| <b>2. O QUE É A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA.....</b>  | <b>14</b> |
| 2.1 Conceito.....   | 14        |
| 2.2 Objetivos.....  | 18        |
| 2.3 Características da Audiência de Custódia.....   | 24        |
| 2.3.1 O que pode ser definido como “sem demora”.....  | 24        |
| 2.3.2 A qual autoridade o preso deve ser apresentado?.....                                    | 28        |
| 2.4 Considerações sobre a necessidade de implementação da Audiência de Custódia.....          | 35        |
| <b>3. A IMPLEMENTAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO DIREITO BRASILEIRO.....</b>                 | <b>40</b> |
| 3.1 O atraso do Direito Brasileiro em relação às normas do Direito Internacional Público..... | 40        |
| 3.2 A previsão normativa da Audiência de Custódia.....  | 42        |
| 3.2.1 O Projeto de Lei do Senado Federal nº 156/2009.....                                     | 42        |
| 3.2.2 O Projeto de Lei do Senado Federal nº 554/2011.....                                     | 44        |
| 3.2.3 A Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça.....                                 | 46        |
| <b>4. PROBLEMAS VERIFICADOS.....</b>  | <b>60</b> |
| 4.1 A alteração de regras de competência dos juízes plantonistas.....                         | 60        |
| 4.2 O local para a realização da Audiência de Custódia.....                                   | 62        |
| 4.3 A inobservância do princípio da publicidade.....  | 63        |
| 4.4 A não realização da Audiência de Custódia.....  | 64        |

**4.5 O aproveitamento da entrevista como prova.....67**

**5. CONCLUSÕES.....75**

**6. REFERÊNCIAS.....77**

## 1 INTRODUÇÃO

O sistema carcerário atual encontra-se em estado de falência generalizada, não assegurando, dessa forma, qualquer tipo de dignidade, respeito ou um mínimo de civilidade ao indivíduo preso.

Neste bojo, o Brasil ratificou no ano de 1992, o Pacto de San José da Costa Rica<sup>1</sup> o qual determina uma proposta de proteção aos direitos humanos e fundamentais do ser humano. Da mesma forma, também no ano de 1992, foi promulgado, após aprovação no Congresso Nacional, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos<sup>2</sup>, que, na mesma seara do Pacto de San José da Costa Rica, contempla uma proposta de guarda aos direitos humanos.

No entanto, mesmo com a ratificação de duas cartas internacionais de projeção internacional que servem de amparo aos direitos fundamentais, o país seguiu trilhando o caminho diverso ao, reiteradamente, desrespeitar os direitos humanos e fundamentais dos indivíduos presos.

Assim, após um lapso de mais de vinte anos, uma ferramenta jurídica foi implementada de forma administrativa por ato do Conselho Nacional de Justiça, que serve, em síntese, para analisar a legalidade da prisão do indivíduo preso em flagrante, detectar e coibir possíveis maus-tratos e, por último, verificar a necessidade ou não da manutenção da prisão. Tal instituto jurídico foi denominado tanto pela doutrina, quanto pelos envolvidos na sua execução de *Audiência de Custódia*.

Necessário frisar que o Direito Processual Penal, ramo do direito que abarca, entre outros, o instituto da audiência de custódia, tem, como um dos seus principais objetivos, atribuir e garantir ao Estado o monopólio da punição, evitando, dessa forma, a vingança privada entre os indivíduos que convivem em sociedade.

---

<sup>1</sup> BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de Novembro de 1992. Presidência da República. Promulgada: **Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm)>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015.

<sup>2</sup> BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de Julho de 1992. Presidência da República. Promulgado: **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm)>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

Outrossim, a matéria do Processo Penal também se sedimenta, entre outros, a partir do princípio do devido processo legal, do princípio da legalidade e do princípio da legalidade da prisão.

Neste condão, o Estado brasileiro observa, a partir do Código de Processo Penal, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil e das diversas legislações internacionais das quais o Brasil é signatário, que a punição estatal a ser executada deve ser com a comprovação de culpa do acusado, com a possibilidade de ampla defesa ao denunciado, pela decisão de um julgador imparcial e sem nenhum tipo de tortura.

Assim, não deve ser admitido qualquer tipo de relativização a estes pressupostos para que os direitos fundamentais possam ser não só respeitados, mas principalmente eficazes.

Da mesma forma, se o Estado prevê a detenção como punição a um delito cometido, ele deve prever o cumprimento das regras mínimas de civilidade que compõem o ato do encarceramento. Nesta seara, a atual Constituição Federal, em seu artigo 5º, incisos III, XLIX, LV, LXV, LXVI, e § 2º, prevê e garante respectivamente tais pressupostos.<sup>3</sup>

Com precisão, Neemias Moretti Prudente faz a ligação entre a implementação do instituto da audiência de custódia e as garantias constitucionais positivadas na Carta Magna brasileira, ao afirmar que a eficaz implementação da audiência de custódia efetiva as inúmeras garantias constitucionais do sujeito preso.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 5º, incisos: III – ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante; XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral; 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; LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judicial; LXVI – ninguém será levado a prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança. § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

<sup>4</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 13.

De pronto, se observa que a audiência de custódia garante, de acordo com a Constituição Federal<sup>5</sup>, a garantia do sujeito preso de ser julgado em um prazo minimamente razoável, além da garantia de que ninguém pode ser preso sem ordem escrita e fundamentada por autoridade judiciária competente, salvo no caso de flagrante delito ou de transgressão militar.

No presente contexto, para que estas funções sejam contempladas, uma das medidas necessárias a serem executadas, no âmbito do Direito Processual Penal no Brasil, para mudar o agravante quadro em que se encontra o sistema carcerário nacional, é a da plena implementação do instituto da audiência de custódia.

Cumprido destacar que a implementação deste instituto no Direito Brasileiro está gerando polêmica<sup>6</sup> entre os operadores do direito de todo o país, principalmente entre aqueles envolvidos diretamente com a execução das medidas penais propostas pela legislação nacional.

Destarte, uma parcela dos juristas alega que tal instituto auxiliará a diminuir o número dos maus-tratos causados às pessoas privadas em sua liberdade além de diminuir consideravelmente o número de infratores aliciados pelo crime organizado, como assevera o Ministro do Supremo Tribunal Federal<sup>7</sup> e atual presidente Conselho Nacional de Justiça, Ricardo Lewandowski<sup>8</sup>. Em sentido oposto, outros juristas alegam que tal medida é uma forma simplória e equivocada de tentar minorar os

---

<sup>5</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 5º, incisos: 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; LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

<sup>6</sup> OAB. **Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Para Conselho Pleno da OAB, Audiência de Custódia é Constitucional**. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/noticia/28665/para-conselho-pleno-da-oab-audiencia-de-custodia-e-constitucional>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016.

<sup>7</sup> BRASIL. **Supremo Tribunal Federal – STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>8</sup> PORTAL G1. **Audiência de Custódia evitou a entrada de 8 mil nos presídios, entenda**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/10/audiencia-de-custodia-evitou-entrada-de-8-mil-nos-presidios-entenda.html>>. Acesso em 23 de dezembro de 2015. “Dos nossos presos, 40% são provisórios, que nunca viram o juiz – ou seja, 240 mil pessoas que passam meses, em média seis meses presos, e lá sofrem todo o tipo de maus-tratos, às vezes violência sexual, e são aliciados pelo crime organizado. Estes são os males que vamos combater agora”.

problemas do sistema carcerário, como ressaltado pelo Juiz Estadual e presidente da Associação Nacional dos Magistrados Estaduais<sup>9</sup>, Magid Nauef Láuar.<sup>10</sup>

Sendo assim, independentemente se a opinião é favorável ou contrária à implementação deste moderno instituto no direito brasileiro, pacificado é o entendimento de que alguma proposta de solução ou, no mínimo, de melhora em relação ao sistema carcerário pátrio deve ser apresentada e posteriormente aplicada no âmbito do Direito Processual Penal. Assim, surge como uma nova proposta e medida processual e executória simples, mas eficaz, o instituto da audiência de custódia para tentar minorar a calamidade em que se encontra o sistema carcerário brasileiro.<sup>11</sup>

Para melhor compreender os aspectos que orbitam em torno da implementação do instituto da audiência de custódia no território nacional, o presente trabalho tem o condão de expor, no auge da polêmica e discussões realizadas nas universidades, Tribunais e Delegacias de Polícia deste país, o que é a audiência de custódia, como está se realizando a sua implementação no direito brasileiro e analisar os problemas verificados na esteira da sua execução.

---

<sup>9</sup> ANAMAGES. **Associação Nacional dos Magistrados Estaduais – ANAMAGES**. Disponível em: <<http://anamages.org.br/>>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

<sup>10</sup> PORTAL G1. **Audiência de Custódia evitou a entrada de 8 mil nos presídios, entenda**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/10/audiencia-de-custodia-evitou-entrada-de-8-mil-nos-presidios-entenda.html>>. Acesso em 23 de dezembro de 2015. “Em São Paulo, por exemplo, ocorrem em média 140 flagrantes diários. Precisaria ter uns 10 juízes só para isso, sem contar o trabalho com escolta. É muito caro manter o preso atrás das grades, então acharam esta forma de economizar. É melhor deixar o preso na rua, e a sociedade pagar o preço do aumento da criminalidade, do que construir presídios?”.

<sup>11</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 19.

## 2 O QUE É A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

### 2.1 Conceito

A doutrina nacional tem desprezado uma análise mais minuciosa do instituto da audiência de custódia, não só por ser um instituto recentemente abarcado pelo Direito Brasileiro, mas também pela polêmica que vem gerando entre os operadores do Direito.<sup>12</sup>

Diplomas internacionais, anteriormente à implementação daquele instituto pelo Brasil, já previam a apresentação como, por exemplo, a Convenção Americana de Direitos Humanos/Pacto de San José da Costa Rica (doravante, CADH), Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (doravante, PIDCP), a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (doravante, CEDH).

Neste sentido, apesar de uma inércia de mais de 20 anos após a ratificação do CADH pelo Brasil, por uma questão de conveniência está sendo implementada tardiamente no país uma ferramenta jurídica à disposição do magistrado, que serve para analisar a legalidade da prisão, detectar possíveis maus-tratos e verificar a necessidade da manutenção da prisão, a qual esta sendo chamada de *Audiência de Custódia*.

Ainda, o regulamento da CADH, instrumento normativo pelo qual os doutrinadores<sup>13</sup> se basearem para conceituar o instituto da audiência de custódia, prevê no seu artigo 7º.5, *litteris*:

“Art. 7º - Direito à liberdade pessoal

5 – Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade

---

<sup>12</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 14, 51, 111.

<sup>13</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 31, 32; ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 17, 18.

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”.

Neste diapasão, necessário destacar que a pequena parte da doutrina que começa a estudar com uma maior seriedade o instituto da audiência de custódia, revela uma certa congruência ao conceituar tal instituto, igualando, em grande parte, suas conclusões doutrinárias com o positivado pela CADH.

Sobre o ponto, Caio Paiva<sup>14</sup> define que, em síntese, o conceito de custódia se refere ao ato de guardar, de proteger. Dessa forma, a audiência de custódia deve ser interpretada como o ato de conduzir o indivíduo preso, sem demora, até à presença de uma autoridade judicial. Por conseguinte, esta autoridade judicial deve exercer um controle imediato tanto da legalidade, quanto da necessidade da prisão, a partir de um prévio contraditório estabelecido entre o Ministério Público e a Defensoria Pública ou o advogado privado. Importante destacar que este conceito mostra-se, por excelência, como o conceito clássico do instituto da audiência de custódia.

Acrescentando que, além de o juiz ter de decidir sobre a possibilidade ou não da concessão da liberdade provisória ao indivíduo preso, o magistrado deve “apreciar questões relativas à pessoa do cidadão conduzido, notadamente a presença de maus tratos ou tortura”.<sup>15</sup>

Gisele Souza de Oliveira, Samuel Meira Brasil Junior, Sérgio Ricardo de Souza e William Silva<sup>16</sup>, da mesma forma, asseveram que a audiência de custódia, uma vez que não analisa nem julga, em nenhum momento, a questão do mérito, se mostra um instrumento jurídico de natureza pré-processual. Além disso, observam que o ato em si objetiva o direito consagrado nas cartas internacionais do sujeito

---

<sup>14</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 31.

<sup>15</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 31.

<sup>16</sup> OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015, p. 106.

preso ser conduzido, sem demora, à presença de autoridade judiciária. Além disso, observam que deve ser observado se o indivíduo preso foi vítima de maus-tratos.

Nesta esteira, Prudente<sup>17</sup> observa que a realização da audiência de custódia limita-se com o ato de assegurar ao indivíduo privado da sua liberdade o prévio contato com o magistrado. Outrossim, o mesmo doutrinador menciona que toda e qualquer informação obtida pela autoridade judicial, por meio do depoimento do sujeito preso, somente serve para averiguar a legalidade da prisão, não servindo para posteriormente ser julgado o mérito.

Na mesma seara, Jacinto Teles Coutinho<sup>18</sup> define que a audiência de custódia se baseia no fato de que aquele que for preso deve ser ouvido sem demora; em outras palavras: conduzido imediatamente à presença de autoridade judiciária competente. Assim como todos os outros doutrinadores, acrescenta que o sujeito preso deve, sem sombra de dúvida, ser conduzido à presença da autoridade judicial sem sofrer nenhuma forma de violação, ou que não seja preso e, a partir do caso em concreto que se apresente ao magistrado, seja determinada sua liberdade.

Da mesma forma, o sistema jurídico pátrio<sup>19</sup>, em consonância com os diplomas internacionais deve observar que esta audiência diz respeito à obrigação dos envolvidos com a prisão do indivíduo preso de conduzirem toda pessoa presa ou detida, sem demora, a um juiz ou outra autoridade que exerça funções judiciais. Neste bojo, os objetivos deste ato é permitir que, logo após a prisão, sejam analisados os motivos e a legalidade da privação de liberdade realizada, a ocorrência de tortura pelas autoridades responsáveis pela prisão e a necessidade ou não de manutenção da privação da liberdade. Caso a autoridade judicial se convença que o sujeito preso não deva permanecer preso, deve conceder a liberdade provisória ao sujeito apresentado.

---

<sup>17</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 12, 13.

<sup>18</sup> COUTINHO, Jacinto Teles. Audiência de Custódia: Garantia do Direito Internacional Público. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 98.

<sup>19</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. **Audiência de Custódia e as Consequências de sua Não Realização**. Disponível em: <<http://paginasdeprocessopenal.com.br/index.php/artigos/mauro-fonseca-de-andrade/>>. Acesso em: 29 de dezembro de 2015, p. 2.

Em suma, observa-se que todos os doutrinadores têm, como consenso, com pequenas modificações, que o conceito de audiência de custódia se baseia no tripé: a) imediata apresentação ao magistrado ou autoridade competente nos casos de prisão em flagrante; b) verificação da legalidade e da necessidade ou não da prisão; c) prevenção de maus tratos ou tortura para com o cidadão preso. Ou seja, em termos gerais pode ser definida como uma verificação geral do ocorrido pelo magistrado ou autoridade competente, tendo esta possibilidade de relaxar a prisão de acordo com o caso que se apresente.

Além disso, se observa que alguns juristas<sup>20</sup> utilizam os termos “Audiência de Garantia”, “Audiência de Apresentação” entre outros para denominarem este novo regulamento. Entretanto, a maior parte da doutrina e dos legisladores adotaram o termo audiência de custódia, devido que custódia se relaciona com o significado de guardar, de proteger, o que no caso demonstra o ato de ter a guarda do preso até o momento da audiência.

Parte da doutrina, da mesma forma, observa que, apesar dos tratados preverem a necessidade da apresentação da pessoa presa até uma autoridade judicial de forma mais rápida possível, os mesmos não impuseram ou sugeriram um nome para o dito ato. Assim, o nome do ato é dado pelo país que irá acolher tal instituto, tendo, como exemplos, a Itália, local em que se denomina tal ato de *udienza di convalida dell'arresto in flagranzia o del fermo* e o Chile que denomina o mesmo ato de *Audiencia de Control de La Detención*.<sup>21</sup> Neste bojo, o Brasil trilhou o mesmo caminho, com a doutrina denominando este procedimento jurídico de audiência de custódia.

Necessário observar que o Conselho Nacional de Justiça (doravante, CNJ), principal incentivador da implementação de tal regulamento no Direito Brasileiro, define que a audiência de custódia trata-se, em resumo, “da apresentação do autuado preso em flagrante delito perante um juiz, permitindo-lhes o contato pessoal, de modo a assegurar o respeito aos direitos fundamentais da pessoa

---

<sup>20</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 31; OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015, p. 101.

<sup>21</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 123, 124.

submetida à prisão. Decorre da aplicação dos Tratados de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil”.<sup>22</sup>

## 2.2 Objetivos

De um modo amplo, Andrade e Alflen<sup>23</sup> mostram que o instituto da audiência de custódia concerne em três objetivos básicos. Primeiramente, deve ser feita uma breve análise da legalidade da privação de liberdade efetuada. Da mesma forma, ela serve também como um freio jurídico a possíveis maus-tratos sofridos pelo preso durante o período em que o indivíduo esteve em poder da polícia judiciária. Por isso, serve, também, para ser feita uma apreciação sobre a real necessidade de manutenção da privação de liberdade, tendo o juiz, como possibilidades de decisão, a ser tomada a decretação da prisão preventiva do sujeito preso, o relaxamento da prisão ou concedendo liberdade provisória.

Os mesmos doutrinadores<sup>24</sup> lembram ainda que, em última análise, o objetivo primordial da audiência de custódia é que ela servisse como um controle, feito pela autoridade judiciária, sobre a atividade da persecução penal praticada pelos agentes do Estado. Neste diapasão, uma das motivações primordiais que serviram de estímulo para que as Cortes Internacionais idealizassem a audiência de custódia, em especial a CEDH, foi que, a partir desta ferramenta jurídica ou mecanismo de controle, se evite o problema da violência física e ou psicológica sofrida pelo sujeito preso em flagrante.

---

<sup>22</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Sistema Carcerário, Execução Penal e Medidas Socioeducativas, Audiência de Custódia, Perguntas Frequentes. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016.

<sup>23</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 128.

<sup>24</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 16.

Por outro lado, Paiva<sup>25</sup> comenta que, antes de dar eficácia às garantias fundamentais do indivíduo, uma finalidade anterior é ajustar o Processo Penal Brasileiro aos regulamentos positivados pelos Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos. Da mesma forma, o mesmo doutrinador<sup>26</sup> acrescenta que o segundo objetivo também seria a prevenção da violência praticada pelos agentes estatais e sofridas pelo indivíduo que, neste momento, se encontra em guarda do Estado. E, por último, na mesma linha de Andrade e Alflen<sup>27</sup>, afirma que o terceiro objetivo<sup>28</sup> da plena execução da audiência de custódia seria evitar prisões ilegais.

Por fim, Paiva<sup>29</sup> também liga os objetivos da audiência de custódia à questão do encarceramento que está se mostrando, ao país, caro não só no sentido financeiro, mas também no sentido social. Tal fato é consequência direta de que, ao serem feitas ligações entre as três finalidades básicas da implementação da audiência de custódia (ajustar o processo penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos, prevenção da tortura e evitar prisões ilegais), sobressai o apelo social de que deve ser dada uma resposta ao problema do atual encarceramento em massa praticado no país.

O doutrinador também mostra que, de nada adianta implementar a audiência de custódia no país, se a concepção geral sobre a ideia do encarceramento em massa não mudar.<sup>30</sup>

Alinhados ao pensamento de Paiva, no sentido de eficácia aos direitos fundamentais, Oliveira, Brasil Jr., Souza e Silva<sup>31</sup> afirmam que este instituto jurídico recentemente adotado pelo Brasil, mostra-se como uma forma simples de garantir a

---

<sup>25</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 34.

<sup>26</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 35.

<sup>27</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 128.

<sup>28</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 39, 40.

<sup>29</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 43.

<sup>30</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 43.

<sup>31</sup> OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015, p. 101, 102.

real efetividade do novo modelo de cautelares pessoais introduzidas no Código de Processo Penal (doravante, CPP).<sup>32</sup>

Da mesma forma, acrescentam<sup>33</sup> que tanto a doutrina, quanto o próprio legislador acreditam que a audiência de custódia, plenamente efetivada no cenário jurídico nacional, surge como um sopro de esperança no sentido de que sejam realmente garantidos os direitos fundamentais do indivíduo preso em flagrante. Em outras palavras, afirmam que a implementação do instituto da audiência de custódia surge como um instrumento de garantia aos direitos humanos fundamentais e que solidifica a ideia de um juiz como garantidor destes direitos.<sup>34</sup>

Outrossim, os mesmo autores observam que no âmbito do objetivo de prevenção da tortura a audiência de custódia serve também como uma real e prática “função preventiva contra os possíveis abusos”.<sup>35</sup>

Além disso, na seara de guarida dos direitos fundamentais, a audiência de custódia, consiste, entre outros objetivos, em garantir o contato da pessoa presa com um juiz após a sua prisão em flagrante.

Neste contexto, merece destaque que o objetivo da audiência de custódia, já respaldada e legitimada nas cartas internacionais que trabalham com o tema dos direitos humanos<sup>36</sup>, é assegurar a integridade física do sujeito preso, evitar possíveis abusos, maus-tratos e violações aos direitos humanos e fundamentais do indivíduo preso, além de, conseqüentemente, aliviar um pouco o sistema carcerário pátrio. A

---

<sup>32</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 12.403, de 4 de Maio de 2011. **Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm)>. Acesso em: 25 de março de 2016.

<sup>33</sup> OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas.** Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015, p. 101, 102.

<sup>34</sup> OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas.** Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015, p. 101, 102.

<sup>35</sup> OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas.** Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015, p. 102.

<sup>36</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia.* Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 11.

audiência de custódia serve também para reforçar alternativas ao encarceramento provisório como, por exemplo, medidas cautelares diversas da prisão<sup>37</sup>.

Nesta mesma linha doutrinária, Prudente<sup>38</sup> assevera que a audiência de custódia mostra-se como um meio idôneo que objetiva que sejam evitadas as prisões arbitrárias e ilegais, uma vez que no Estado Democrático de Direito uma das funções do julgador também é fiscalizar e garantir os direitos básicos do sujeito preso e não somente aplicar a jurisdição.

O mesmo autor<sup>39</sup> observa que entre os objetivos da audiência de custódia apresentados pela Corte Interamericana dos Direitos Humanos (doravante, CIDH) estão a verdadeira proteção do direito à liberdade pessoal e a outorga da proteção aos outros direitos inerentes ao indivíduo preso, entre eles a vida e a integridade física. O jurista lembra ainda que estão em jogo não somente a liberdade física do indivíduo preso, mas também a sua segurança pessoal em um ambiente e contexto fático em que uma falta de garantias mínimas aos direitos do indivíduo preso pode acarretar em uma verdadeira subversão as regras legais e, sem dúvida nenhuma, em uma privação total de proteção legal mínima.

Assim, podemos resumir que a doutrina majoritária comenta que o Poder Judiciário implementa a audiência de custódia objetivando: a verificação da (des)necessidade de prisão, a prevenção de maus tratos, assegurar a integridade física e os direitos humanos do preso, garantir o acesso do preso à justiça e garantir a eficácia dos direitos fundamentais.

Por último, o CNJ<sup>40</sup> observa que, em consonância com os conceitos apresentados pelos doutrinadores, o que se objetiva com a implementação da

---

<sup>37</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 11.

<sup>38</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 15.

<sup>39</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 15.

<sup>40</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Sistema Carcerário, Execução Penal e Medidas Socioeducativas, Audiência de Custódia, Perguntas Frequentes. Disponível em:

audiência de custódia é uma verdadeira análise da prisão do sujeito preso. Além disso, devem ser consideradas a presença física do indivíduo em guarda do Estado, a plena garantia ao contraditório e a entrevista pelo juiz da pessoa presa.

Importante destacar que o CNJ utilizou a palavra “entrevista” e não “interrogatório” para não dar a ideia de que durante a audiência de custódia seja analisado o mérito. Assim, somente devem ser analisados os fatos anteriores à apresentação à autoridade judicial, no caso, a rápida verificação da necessidade de manter ou não o indivíduo preso e se o mesmo foi vítima de violência por parte dos agentes do Estado.

Além disso, acrescenta o CNJ<sup>41</sup> que a audiência de custódia oportuniza ao magistrado, ao membro do Ministério Público e tanto ao Defensor Público ou ao advogado privado que se certifiquem dos possíveis casos de tortura e possam tomar as providências que acharem necessárias. Da mesma forma, a audiência rompe o já perigoso ciclo de violência generalizado pelo país, uma vez que o magistrado tem a possibilidade real de analisar se o indivíduo preso é um criminoso ocasional ou um membro das facções que hoje comandam os presídios espalhados pelo país.

Da mesma forma, a audiência de custódia se mostra uma ferramenta jurídica que possibilita ao magistrado conceder liberdade provisória somente nas situações em que o sujeito preso tenha cometido um delito de menor potencial ofensivo. Assim, ao não determinar que o sujeito apresentado seja encaminhado a uma unidade prisional, em muitos casos, a liberdade provisória concedida na audiência de custódia quebra o já conhecido círculo vicioso no qual o infrator ocasional tem contato com uma facção criminosa a qual tem a oportunidade de aliciar este infrator ao seu grupo criminoso.

De outra banda, com a apresentação do sujeito preso à autoridade judiciária, os resultados possíveis<sup>42</sup> de ocorrerem por determinação do magistrado ao final da

---

<<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016.

<sup>41</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Sistema Carcerário, Execução Penal e Medidas Socioeducativas, Audiência de Custódia, Perguntas Frequentes. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016.

<sup>42</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Sistema Carcerário, Execução Penal e Medidas Socioeducativas, Audiência de Custódia, Perguntas Frequentes. Disponível em:

audiência são: o relaxamento de eventual prisão ilegal (art. 310, I, do CPP); a concessão de liberdade provisória, com ou sem fiança (art. 310, III, do CPP); a substituição da prisão em flagrante pela imposição de medidas cautelares diversas à prisão (art. 310, II, parte final e art. 319, do CPP); a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva ou temporária (art. 310, II, parte inicial, do CPP); a análise da consideração do cabimento da mediação penal, evitando a judicialização do conflito, corroborando para a instituição de práticas restaurativas; e, por fim, outros encaminhamentos de natureza assistencial.<sup>43</sup>

Neste bojo, se, por volta de 42% do total de presos no Brasil são pessoas presas provisoriamente<sup>44</sup>, com a implementação da audiência de custódia esse número pode ser consideravelmente reduzido e, de forma direta, diminuir o número de presos no país. Consequentemente, o custo total do Estado com o sistema carcerário poderá ser consideravelmente diminuído.

Destarte, já antevendo possíveis alegações de que tal regulamento seria uma forma de relaxar indevidamente uma prisão, é necessário destacar que a audiência de custódia não se presta a mudar os critérios para se decretar a prisão ou modificar os critérios escolhidos pelo magistrado para decidir pela prisão ou não.

Neste ponto, Andrade e Alflen<sup>45</sup> comentam que os abusos que ocorrem com a decretação das prisões cautelares não serão minorados com a implementação da audiência de custódia, uma vez que os critérios para que sejam decretadas as prisões provisórias seguem exatamente os mesmos. Bem sintetizam os doutrinadores ao afirmarem que o instituto da audiência de custódia não serve como uma forma de relativizar o modo como o magistrado interpreta os critérios legais

---

<<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016.

<sup>43</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De13689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015.

<sup>44</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. **Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, jun. 2014**. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 19 de março de 2016.

<sup>45</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 57.

para cada tipo de prisão cautelar e, na mesma esteira, diminuir o número de indivíduos presos provisoriamente.

Assim, se conclui que o magistrado através da análise que será realizada na audiência de custódia não irá relaxar indevidamente prisões decretadas, mas sim relaxar aquelas que antes, sem o seu advento, eram devidamente relaxadas, mas de forma extremamente atrasada, gerando demasiados custos tanto para o indivíduo preso, quanto para o Estado e, em última análise, ao contribuinte. Portanto, nesse quesito, a audiência de custódia somente garante a eficácia do art. 5º, inciso LXVI, da CF.<sup>46</sup>

## **2.3 Características da Audiência de Custódia**

### **2.3.1 O que pode ser definido como “sem demora”**

O instituto da audiência de custódia, como já visto na seção 2.2 pressupõem, por excelência, a rápida apresentação do indivíduo preso ao juiz para que, analisando caso a caso, o magistrado evite tanto o prolongamento de uma prisão ilegal, quanto detecte e, se necessário, detenha os possíveis maus tratos sofridos pelo indivíduo preso.

Os diplomas internacionais em que o Brasil tem se baseado para aplicar tal regulamento determinaram rapidez e ou imediatismo na apresentação do preso ao juiz, mas deixaram em aberto a definição exata de qual seria o tempo para esta apresentação. Assim, cada país definiu, de acordo com seus critérios e características próprias, qual a duração deste tempo sendo, por exemplo, que um dos menores prazos definidos foi o observado pela Constituição de Guatemala, 06

---

<sup>46</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 5º, inciso LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança.

horas, e um dos maiores prazos definidos foram os dados tanto pela Espanha, quanto pela Suécia, nestes casos de 72 horas.<sup>47</sup>

Por outro lado, Cortes Internacionais<sup>48</sup> já emitiram seus pareceres, em relação aos prazos fixados, alegando que não existe qualquer tipo de exagero em se efetivar a apresentação de qualquer indivíduo preso à autoridade judicial em prazo superior a 24 horas.

Da mesma forma, a jurisprudência da CIDH<sup>49</sup> observa com total concordância o fato de que o prazo pode ser fixado em até 48 horas, ao que tanto o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (doravante, TEDH)<sup>50</sup>, quanto o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas (doravante, CDHNU) consideraram que este prazo é razoável. No entanto, o TEDH já afirmou que um período de tempo superior a quatro dias é exagerado, sugerindo que isso não deva ocorrer.<sup>51</sup>

No ponto, acrescenta Paiva, na mesma linha de Andrade e Alflen, que “há um consenso na jurisprudência dos Tribunais Internacionais de Direito Humanos no sentido de que a definição do que se entende por “sem demora” deverá ser objeto de interpretação conforme as características especiais de cada caso concreto”.<sup>52</sup> O autor acrescenta que o CDHNU já observou que um prazo de até 48 horas após o ato da prisão é razoável.<sup>53</sup>

---

<sup>47</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 66, 67.

<sup>48</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 66.

<sup>49</sup> CIDH. **Convenção Interamericana de Direitos Humanos – CIDH**. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>50</sup> TEDH. **Tribunal Europeu dos Direitos Humanos – TEDH; European Court of Human Rights – ECHR**. Disponível em: <<http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>51</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 71, 72.

<sup>52</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 44, 45.

<sup>53</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 46.

Prudente<sup>54</sup> comenta que a Organização das Nações Unidas (doravante, ONU), através do seu Guia dos Padrões Internacionais sobre Detenções e Pré-Julgamento, observou que “a pessoa detida pela prática de uma infração penal deve ser apresentada a uma autoridade judiciária ou outra autoridade prevista por lei, prontamente após sua captura. Essa autoridade decidirá sem demora a legalidade e necessidade de detenção”.

Ainda, observou o autor<sup>55</sup> que tanto a CEDH, quanto o CDHNU (comitê responsável por analisar e interpretar o PIDCP) não estipularam um prazo exato para que o sujeito preso seja apresentado à autoridade judicial.

No entanto, a jurisprudência apresentada pelo CDHNU observou que o tempo de apresentação do indivíduo detido ao magistrado não deve exceder a alguns poucos dias após o ato da sua prisão.

Por fim, conclui o jurista que a interpretação mais coerente para o caso concreto é aquela que favoreça o indivíduo preso e os seus direitos. Assim, a interpretação exata de rapidez e praticidade para a apresentação do sujeito preso deve ser analisada a partir de cada caso específico que se apresente ao magistrado.

A bem da verdade, tais definições de tempo são mais sugestivas que obrigatórias, até porque, em muitas casos, diversos fatos podem gerar atrasos que alonguem o tempo de prisão até a apresentação ao magistrado ou autoridade competente que estão fora do controle da polícia judiciária enquanto esta estiver com a custódia do indivíduo preso.

Da mesma forma, cumpre destacar a ligação da audiência de custódia com a Constituição Federal (doravante, CF), no seu artigo 5º, inciso LXV<sup>56</sup>, a qual observa que “a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judicial”. Assim, a

---

<sup>54</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 17.

<sup>55</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 17.

<sup>56</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 5º, inciso LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judicial.

audiência de custódia, ao definir que o cidadão preso deverá ser apresentado ao juiz ou a autoridade competente em até 24 horas da comunicação do flagrante<sup>57</sup>, está em consonância com uma das prerrogativas da Carta Magna pátria.

Necessário frisar que, no ano de 2015, diferentes Tribunais de Justiça do país já vinham aplicando diferentes resoluções para disciplinar a aplicação da audiência de custódia, como, por exemplo, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (doravante, TJ/SP)<sup>58</sup> e o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (doravante, TJ/ES).<sup>59</sup>

Assim, para tentar padronizar o trato aos sujeitos presos em flagrante, recentemente foi definido pelo CNJ que o prazo de apresentação do preso ao magistrado ou autoridade competente deve ser de 24 horas, a partir da Resolução nº 213, artigo 1º.<sup>60</sup> Entretanto, mostra-se basilar analisar que em muitos casos, principalmente em comarcas tanto da região Norte, quanto da região Nordeste do país, tal prazo pode se tornar muitas vezes impossível de ser cumprido devido às distâncias, devendo ser analisado o caso específico de cada comarca.<sup>61</sup>

Importante, ainda, destacar a definição dada pelo Tribunal Constitucional Federal Alemão de que “Por ‘sem demora’ compreende-se que a decisão judicial deve ser proferida sem qualquer atraso que não possa ser justificado por razões práticas”. Observa-se que são situações fora de controle e que não geram maiores

---

<sup>57</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015.

<sup>58</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ/SP. Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>59</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo – TJ/ES. Disponível em: <<http://www.tjes.jus.br/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>60</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016. Art. 1º Determinar que toda pessoa presa em flagrante delito, independentemente da motivação ou natureza do ato, seja obrigatoriamente apresentada, em até 24 horas da comunicação do flagrante, à autoridade judicial competente, e ouvida sobre as circunstâncias em que se realizou sua prisão ou apreensão.

<sup>61</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 69.

problemas tais como: inevitáveis atrasos condicionados pela distância do trajeto ou dificuldades no ato de transportar o sujeito preso, o registro necessário e lavratura do auto de prisão em flagrante, uma conduta do indivíduo preso que dificulte ou complique a prática rápida de tais atos ou situações parecidas.<sup>62 63</sup>

Assevera Paiva<sup>64</sup> que “A CADH utiliza a expressão “sem demora” para se referir ao aspecto temporal entre a captura do preso e a sua condução até a autoridade judicial”. Outrossim, Andrade<sup>65</sup> observa que “sem demora” significa *no primeiro momento possível*.

Em resumo, a audiência de custódia consiste em garantir o contato pessoal da pessoa preso com um juiz imediatamente após a sua prisão em flagrante.

### 2.3.2 A qual autoridade o preso deve ser apresentado?

A execução da audiência de custódia pressupõem que o preso deve ser levado o mais rápido possível a presença de juiz ou autoridade competente. Mas especificamente a qual autoridade o preso deve ser apresentado após a sua prisão em flagrante?

Entre os diplomas internacionais, a CADH<sup>66</sup> afirma no seu art. 7.5 que a apresentação deve ser feita “ao juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais”. O PIDCP afirma que o preso deve ser levado “ao juiz ou outra

<sup>62</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 68, 73, 74.

<sup>63</sup> ALFLEN, Pablo Rodrigo. Apresentação (Vorführung) ou audiência de custódia no processo penal alemão. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 65, 66.

<sup>64</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 43.

<sup>65</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 228.

<sup>66</sup> CADH. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos – CADH**. Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_america.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm)>. Acesso em: 18 de janeiro de 2016.

autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais”, e a CEDH<sup>67</sup> observa que a apresentação é feita “ao juiz ou outro magistrado habilitado por lei para exercer funções judiciais”.

Conforme comentam alguns doutrinadores, os diplomas internacionais indicam que a apresentação deve ser feita ao juiz, e a esta autoridade ninguém tem dúvida quem ela é e o que representa. Entretanto, a discussão abre margem a dúvidas em relação ao termo “outra autoridade” indicada nas cartas internacionais.<sup>68</sup>

Em relação ao juiz, a única possibilidade de dúvida que surge é a de qual magistrado vai ser o competente para presidir a audiência de custódia. Andrade e Alflen<sup>69</sup> entendem que deve ser o futuro juiz do processo de conhecimento, uma vez que o juiz responsável pela lavratura do auto de prisão em flagrante (doravante, APF) não poderia sê-lo, já que como a lavratura do APF pode ser definido de maneira simples como uma investigação de urgência, como o magistrado é o presidente dessa investigação, conseqüentemente ele não pode ser o fiscal dos seus próprios atos.

Ainda, acrescentam os autores<sup>70</sup> que uma vez que a legislação pátria prevê a prevenção como o critério que determina a fixação da competência do juízo, sendo que a prevenção é determinada pela prática de qualquer tipo de medida anterior ao oferecimento da acusação (art. 83, do CPP), o magistrado que analisar a legalidade ou não do APF será conseqüentemente o magistrado competente para presidir o futuro processo legal. Dessa forma, em outras palavras, conclui-se que não existe a possibilidade do magistrado que lavrar o APF deixar de remetê-lo a outro

---

<sup>67</sup> TEDH. **Tribunal Europeu dos Direitos Humanos – TEDH; European Court of Human Rights – ECHR.** Disponível em: <<http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>68</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro.** Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 47; ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016, 2ª EDIÇÃO – revista, atualizada e ampliada – de acordo com a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça, p. 78, 79; PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia.* Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 16.

<sup>69</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 99, 100, 101, 102.

<sup>70</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 99, 100, 101, 102.

magistrado, pois este último magistrado é o que terá a devida competência para “tomar conhecimento do fato delituoso”.

Não obstante, no sentido de esclarecerem dúvida em relação à “outra autoridade”, acrescentam<sup>71</sup> também que a ONU<sup>72</sup>, percebendo a generalidade do conceito “outra autoridade”, observou que os atributos necessários que essa autoridade deve apresentar para ser a responsável para presidir a audiência de custódia, são aqueles “cuja condição e mandato ofereçam as maiores garantias possíveis de competência, imparcialidade e independência”.

Da mesma forma, observam os autores<sup>73</sup> que uma vez inexistente texto legal que definisse quem seria essa outra autoridade observada pela CEDH, o TEDH, a partir tanto da sua doutrina, quanto da sua jurisprudência, interpretou devidamente quem seria essa outra autoridade concluindo, igualmente à ONU, que a mesma deve ser imbuída de total independência e imparcialidade. Os mesmos autores também acrescentam que a CIDH corrobora com os mesmos critérios da ONU e do TEDH.<sup>74</sup>

Neste diapasão, Paiva afirma que a apresentação deve ser feita somente pelo juiz, uma vez que, se a apresentação do indivíduo preso ao responsável por presidir a audiência de custódia cumpre a função de promover o controle imediato da prisão, a única autoridade que pode e deve presidir a audiência de custódia no país somente pode ser o magistrado, caso contrário os objetivos previstos no art. 7.5 da CADH não têm mais sentido.<sup>75</sup>

No ponto, na mesma linha doutrinária, esclarece Prudente<sup>76</sup> que a CF prevê que a comunicação da prisão do indivíduo preso em flagrante seja feita ao “juiz competente” (art. 5º, LXII, da CF), e que a prisão ilegal ou arbitrária será relaxada

<sup>71</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 80.

<sup>72</sup> ONU. **Organização das Nações Unidas – ONU**. Disponível em: <<http://www.un.org/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>73</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 80.

<sup>74</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 80.

<sup>75</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 47.

<sup>76</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. **Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil**. In: **Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia**. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 16, 17.

pela “autoridade judiciária” (art. 5º, LXV, da CF). Tais normas positivadas estabelecem a exigência legal do controle da prisão pelo Juiz de Direito. Além disso, sobre o tema a CIDH não reconhece como autoridade judicial qualquer membro da jurisdição militar, o Fiscal Naval, o membro do Ministério Público, o Defensor Público e a autoridade policial.

Da mesma forma, lembra o autor<sup>77</sup> que os Delegados de Polícia, por exemplo, não possuem os atributos legais exigidos pelo art. 8.1 da CADH, que, no caso do ordenamento jurídico brasileiro, é a autoridade judiciária prevista no art. 92 da CF.

Por fim, resume o jurista<sup>78</sup> que a partir tanto das normas legais positivas na CADH, quanto pela jurisprudência da CIDH, a única autoridade legal habilitada a exercer a função judicial somente pode ser a autoridade que possui a função jurisdicional, que no caso do Brasil é o Juiz de Direito.

Até aqui, todos os autores concordam que os critérios que devem definir a autoridade a quem o preso deve ser apresentado são, segundo tanto os seguidos pela CIDH, quanto pela ONU e o TEDH, os de independência, competência e imparcialidade. De pronto, o atributo da independência já elimina a possibilidade do Delegado de Polícia ser o destinatário final da audiência de custódia, já que, mesmo com o advento da Lei nº 12.830/2013<sup>79</sup>, tal autoridade é figura dependente do Poder Executivo, um dos três poderes do Estado.<sup>80</sup>

Em relação aos membros do Ministério Público asseveram Andrade e Alflen<sup>81</sup> que tais integrantes não podem presidir a audiência de custódia, uma vez que a partir do conceito de imparcialidade apresentado pelo CIDH, pelo TEDH e pela ONU,

<sup>77</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. **Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil.** In: **Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia.** Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 16, 17.

<sup>78</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. **Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil.** In: **Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia.** Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 16, 17.

<sup>79</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 12.830, de 20 de Junho de 2013. **Dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm)>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>80</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 83, 84.

<sup>81</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 88, 89, 90, 91.

não se ajustam a várias atividades exercidas pelo Ministério Público ao longo da fase de investigação.

Da mesma forma, comentam<sup>82</sup> que em nenhuma hipótese o membro do Ministério Público pode ser o responsável pela audiência de custódia nos países em que a investigação criminal estivesse sob a sua responsabilidade legal. Acrescentam os juristas que quando analisou a questão dos princípios tanto da independência, quanto da imparcialidade da autoridade policial, o TEDH marcou claramente a necessidade da total desvinculação do mesmo em relação ao Poder Executivo, mas, da mesma forma, de todas as partes que estejam com os seus interesses legais envolvidos no ocorrido.

Ainda, afirmam os autores que foi excluída qualquer possibilidade legal de qualquer membro Ministério Público ser a autoridade que venha a presidir a audiência de custódia em virtude também da possibilidade do mesmo ser o responsável por lei pela acusação contra o sujeito preso.<sup>83</sup>

Entretanto, divergindo de Prudente, Andrade e Alflen, os juristas Thiago M. Minagé e Alberto Sampaio Jr.<sup>84</sup> trazem a baila à figura do Delegado de Polícia também como figura com poder de decisão sobre a prisão ou não do indivíduo preso em flagrante. Os doutrinadores afirmam que a implementação da audiência de custódia, sem uma mudança na lei que dê a possibilidade legal do Delegado de Polícia analisar e ter poder de decisão sobre a liberdade ou não do indivíduo preso, em nada diminuirá a cruel realidade das prisões provisórias no país.

Nesta esteira, sem uma devida e necessária mudança nas estruturas jurídicas no cenário Processual Penal nacional ao mesmo tempo em que se desvaloriza o Delegado de Polícia, um dos principais envolvidos neste contexto, pouco adiantará a implementação da audiência de custódia no país.

---

<sup>82</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 88, 89, 90, 91.

<sup>83</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 84.

<sup>84</sup> MINAGÉ, Thiago M.; SAMPAIO Jr., Alberto. A Questão Político-Criminal da Audiência de Custódia. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 58, 60.

No ponto, Paiva<sup>85</sup> tem entendimento totalmente oposto sobre a atuação do Delegado de Polícia na audiência de custódia, estando em consonância doutrinária com Prudente, Andrade e Alflen. O jurista observa que não existe motivo para que o Delegado de Polícia tenha a função de presidir a audiência de custódia, a qual deve ser obrigatoriamente exercida pela autoridade judiciária que tenha plenos poderes para, de acordo com o caso concreto que lhe é apresentado e a partir do seu convencimento, relaxar uma prisão ilegal, conceder liberdade provisória ou converter a prisão preventiva em domiciliar.

Lembra o doutrinador<sup>86</sup> que além da possibilidade de tomar as decisões acima exemplificadas, o jurista não deve esquecer de fazer cessar a violência sofrida pelo sujeito preso quando a mesma ocorrer. Nesta linha, comenta que como o Delegado de Polícia não dispõem de nenhum desses poderes e sendo de mínima importância jurídica a possibilidade do Delegado arbitrar fiança nos casos de crime cuja pena privativa de liberdade máxima não supere quatro anos (art. 322, *caput*, do CPP), definitivamente não faz do Delegado de Polícia uma “autoridade judicial”.<sup>87</sup>

Em consonância com Andrade e Alflen, afirma Paiva que membros do Ministério Público também não devem presidir a audiência de custódia uma vez que não tem poder para relaxar uma prisão ilegal, conceder liberdade provisória e dar fim imediato a ações de tortura sofridas pelo sujeito preso.<sup>88</sup>

Por último, o mesmo autor afirma que os membros da Defensoria Pública igualmente não podem ser os destinatários a quem o preso deve ser apresentado, uma vez que o Defensor Público não tem poder tanto para relaxar uma prisão ilegal, quanto para interromper ações de violência contra o indivíduo preso.<sup>89</sup>

Permanece a dúvida de que, na prática, qual seria a outra autoridade a figurar como presidente da audiência de custódia no Brasil? À luz da CF, o artigo 93º, inciso

---

<sup>85</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 51, 52, 53.

<sup>86</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 51, 52, 53.

<sup>87</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 51, 52, 53.

<sup>88</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 49.

<sup>89</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 52, 53.

XIV, determina que o juiz pode delegar poderes a outros servidores para a prática de atos de administração e atos de expediente, ressalvado que sem caráter decisório de nenhum tipo.<sup>90</sup>

Andrade e Alflen<sup>91</sup> observam que a CADH, mesmo sendo uma medida legal internacional que objetiva a proteção dos direitos humanos, assume o *status* de *norma supralegal e infraconstitucional* conforme posição firme do STF<sup>92</sup>. Outrossim, lembram que a norma positivada através do art. 7.5 da CADH<sup>93</sup> não observa que a lei determine poderes judiciais a outros agentes além daqueles já especificados de modo constitucional e infraconstitucional, mas sim, que aqueles que já os detêm possam realizar a audiência de custódia.

Sendo assim, concluem os doutrinadores que a partir do exposto no art. 7.5 da CADH, se torna inviável qualquer possível tentativa de serem reconhecidos como autoridade judiciária para presidir a audiência de custódia no território abarcado pela jurisdição brasileira membros do Ministério Público, Defensores Públicos ou Delegados de Polícia.<sup>94</sup>

Portanto, conclui-se que as afirmações a que aludem os diplomas internacionais no que se refere ao destinatário final da apresentação de todo o sujeito preso como sendo “outras autoridades autorizadas por lei a exercer funções judiciais”, não encontra respaldo para a maior parte da doutrina nacional.

Assim, com exceção dos juristas Minagé e Sampaio Jr.<sup>95</sup> que defendem a possibilidade do Delegado de Polícia presidir audiência de custódia, todos os outros doutrinadores entendem que no Brasil, a audiência de custódia, até para ser definida

<sup>90</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 102.

<sup>91</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 103.

<sup>92</sup> BRASIL. **Supremo Tribunal Federal – STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>93</sup> CADH. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos – CADH**. Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>. Acesso em: 18 de janeiro de 2016.

<sup>94</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 103.

<sup>95</sup> MINAGÉ, Thiago M.; SAMPAIO Jr., Alberto. A Questão Político-Criminal da Audiência de Custódia. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 58, 60.

como uma, deve ter como uma das suas finalidades conduzir sem demora o indivíduo preso à figura do juiz de direito e não a qualquer outra autoridade.

Conseqüentemente, por óbvio que o sujeito preso não deve ser conduzido à figura do Delegado de Polícia, membro do Ministério Público ou membro da Defensoria Pública, autoridades que não tem poder de decisão sobre o relaxamento ou não da prisão do indivíduo preso em flagrante.

Por fim, cabe ressaltar que a execução da audiência de custódia “sem demora”, como firmado nos tratados internacionais, acaba com a apresentação do indivíduo preso ao juiz ou autoridade competente.

#### **2.4 Considerações sobre a necessidade de implementação da Audiência de Custódia**

De pronto, é necessário pensar sobre o real motivo da necessidade da implementação da audiência de custódia no país: o drama carcerário brasileiro. Hodiernamente, oportuno frisar que o sistema carcerário pátrio se encontra em estado de falência: estrutura arcaica, legislação desatualizada e penitenciárias superlotadas, que, ao invés de reabilitarem, fomentam um ambiente cada vez mais perigoso e insalubre ao indivíduo preso e, indiretamente, à própria sociedade, são o *modus operandi* de um sistema que se retroalimenta em suas próprias mazelas.

Consoante Paiva<sup>96</sup>, todos sabem que a prisão é ruim, é público e notório comentar acerca da sua falência generalizada. Muitas vezes ela é até ineficiente.

Como sugerido por Andrade e Alflen<sup>97</sup>, na literatura mundial, por exemplo, o escritor Alexandre Dumas<sup>98</sup> registrou, a partir da história do protagonista Edmond Dantés, como eram as prisões à época do Imperador e General francês Napoleão Bonaparte. Por outro lado, na literatura nacional, o médico e escritor Dráuzio

---

<sup>96</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 19.

<sup>97</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 15.

<sup>98</sup> DUMAS, Alexandre. **O Conde de Monte Cristo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

Varella<sup>99</sup> apresentou a realidade tanto dos indivíduos que estavam presos, quanto daqueles que trabalhavam na já desativada Casa de Detenção de São Paulo, popularmente conhecida como Carandiru, sendo que, enquanto estava funcionando, chegou a ser considerado o maior presídio da América Latina.

Tais livros, ao mesmo tempo em que apresentam à sociedade não só como vive uma pessoa presa, mas também como se dão as relações sociais entre os indivíduos privados de sua liberdade, levam a crer, mesmo em épocas e realidades distintas, que sentenciar um indivíduo a uma pena em qualquer tipo de prisão deve ser tomada como a *ultima ratio*. Assim, o magistrado deve, sempre que possível, buscar medidas alternativas que visem cercear menos a liberdade do cidadão que o cárcere.

Paiva<sup>100</sup> acredita que uma prisão nega os direitos humanos ao indivíduo preso, assim não há nenhuma humanidade na privação da liberdade. Dessa forma, cabe à sociedade ter como ideal reduzir os danos provocados pelo encarceramento.

Cumprido destacar que o Brasil tem hoje a quarta<sup>101</sup> maior população carcerária do mundo com 607.818 presos, atrás somente dos Estados Unidos da América que tem 2.228.424 presos, da China que tem 1.657.812 e da Rússia que tem 673.818. Destarte, entre os quatro primeiros da lista (com exceção da China que não fornece o dado), somos o país com o maior número percentual de presos provisórios, ou seja, pessoas presas sem terem sido julgadas, com 41% do total.

Consoante o relatório do International Centre for Prison Studies (ICPS), por volta de três milhões de pessoas no mundo, sendo 222.190 pessoas no Brasil, são presos provisórios<sup>102</sup>.

---

<sup>99</sup> VARELLA, Drauzio. **Estação Carandiru**. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

<sup>100</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 22.

<sup>101</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. **Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, jun. 2014**. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 19 de março de 2016, p. 12, 13.

<sup>102</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. **Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, jun. 2014**. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 19 de março de 2016, p. 12, 13.

No ponto, podemos perceber que o Brasil é o 3º país do mundo na lista dos que mais encarceram. Entretanto, apesar de parte da sociedade, ingenuamente, acreditar que essa seria uma boa notícia, observa-se, a partir de uma leitura mais atenta acerca do perfil majoritário do preso e de uma interpretação mais refinada dos dados estatísticos, que a colocação brasileira indica um sistema que se pode definir como seletista, punitivista e autoritarista<sup>103</sup>.

A partir de uma política de encarceramento em massa, o Brasil tem prendido muito sendo que, para o presente trabalho, interessa o fato de que destes presos 41% do total se refere aos sujeitos presos provisoriamente, em outras palavras, pessoas que não tiverem uma solução definitiva do seu caso pelo poder judiciário<sup>104</sup> (sem uma decisão penal condenatória ou absolutória transitada em julgado).

Diante deste triste cenário, surge entre alguns doutrinadores, juristas e operadores do direito a ideia da implementação da audiência de custódia.<sup>105</sup>

Percebe-se que mais de um terço dos presos no país são provisórios, justamente aqueles que poderiam, em alguns casos, ser liberados para responder ao processo em liberdade, minorando o caos em que se encontra o sistema carcerário. Neste bojo, comenta Prudente que a prisão provisória no Brasil vem sendo a regra no sistema processual brasileiro, ao invés de ser a *ultima ratio*. Dessa forma, afronta-se a garantia constitucional da presunção de inocência.<sup>106</sup>

Por sua vez, Andrade e Alflen concordam com Prudente ao observarem que atualmente pode-se afirmar que a não implementação da audiência de custódia é o

---

<sup>103</sup> MINAGÉ, Thiago M.; SAMPAIO Jr., Alberto. A Questão Político-Criminal da Audiência de Custódia. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 54, 55.

<sup>104</sup> MINAGÉ, Thiago M.; SAMPAIO Jr., Alberto. A Questão Político-Criminal da Audiência de Custódia. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 54, 55.

<sup>105</sup> MINAGÉ, Thiago M.; SAMPAIO Jr., Alberto. A Questão Político-Criminal da Audiência de Custódia. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 54, 55.

<sup>106</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 10.

carro-chefe das manifestações que visam o relaxamento da prisão preventiva dos indivíduos presos em flagrante.<sup>107</sup>

Na esteira desta problemática, muitas soluções já foram propostas e estudadas por políticos, juristas, agentes da segurança pública e operadores do direito para melhorar o caos em que se encontra o sistema carcerário pátrio. Assim sendo, de forma atrasada, o Brasil está adotando o instituto da audiência de custódia para, em síntese: analisar a legalidade da prisão, garantir os direitos fundamentais do preso (averiguar se ocorreu algum tipo de abuso policial do interlúdio entre a prisão e a apresentação à autoridade) e, por fim, verificar a necessidade da manutenção da prisão tornando, dessa forma, mais prático, célere e dinâmico os primeiros atos subsequentes ao ato de prisão.

Em outras palavras, a audiência de custódia se apresenta como uma possibilidade de ferramenta processual que atua diretamente com todas as pessoas presas, e subsidiariamente auxilia, nos casos específicos, na soltura dos indivíduos que não precisam responder aos atos processuais posteriores encarcerados.

Infelizmente, o cenário jurídico e processual penal nacional atual não dá muita margem para que se vislumbre uma situação futura de otimismo, uma vez que o aumento do número de presos no país apresenta-se em escala de progressão geométrica, mas a estrutura cresce em escala de progressão aritmética.

Conforme Paiva, são frequentes as rebeliões para escancarar a ineficiência do sistema penitenciário e os mutirões para esconderem que o Poder Judiciário é igualmente ineficiente neste aspecto. Conseqüentemente, em um ambiente em que sistematicamente os direitos humanos são violados, a audiência de custódia surge como uma forma de freio frente ao problema do encarceramento.<sup>108</sup>

Importante destacar que a análise acerca da implementação do instituto da audiência de custódia no direito brasileiro surge em um momento propício, já que, atualmente imperando um forte apelo social pela proteção dos direitos

---

<sup>107</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 12.

<sup>108</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 22.

fundamentais<sup>109</sup>, o Direito Processual Penal tem a chance de apresentar a sua função, como assevera Paiva, de assegurar os direitos e as garantias fundamentais do acusado<sup>110</sup> e, na mesma seara, pôr em voga a função do Processo Penal e igualmente da jurisdição como instrumento de proteção dos direitos humanos.<sup>111</sup>

Sem dúvida, a situação atual do sistema carcerário nacional é não só complexa, mas principalmente polêmica, devendo, assim, ser analisada com visão aguda e mente aberta a novas alternativas de solução. Neste cenário, com direitos fundamentais sendo totalmente desprezados, impõe-se uma necessidade imediata da criação e posterior execução de novos remédios jurídicos frente aos latentes problemas apresentados.

Ademais, não custa lembrar que a atual “cultura do encarceramento” não tem contemplado uma melhora nos índices de criminalidade. Temos 19 das cidades mais violentas do mundo, além disso, no ano de 1980, por exemplo, a taxa de homicídios era de 11,7 por 100 mil habitantes, já no ano de 2003 essa taxa aumentou para 28,9 homicídios por 100 mil habitantes.<sup>112</sup>

---

<sup>109</sup> MARQUES, Mateus. Sobre a Implantação da Audiência de Custódia e a Proteção de Direitos Fundamentais no Âmbito do Sistema Multinível. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 20, 21.

<sup>110</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 27.

<sup>111</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 29.

<sup>112</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Sistema Carcerário, Execução Penal e Medidas Socioeducativas, Audiência de Custódia, Perguntas Frequentes**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016.

### 3 A IMPLEMENTAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO DIREITO BRASILEIRO

#### 3.1 O atraso do Direito Brasileiro em relação às normas do Direito Internacional Público

Assim como em questões econômicas e sociais, juridicamente o Brasil também tem, infelizmente, mostrado em muitos aspectos, um atraso abismal em relação às legislações internacionais. No caso da execução do proposto pela CADH desde a ratificação pelo Brasil, o atraso é de mais de 20 anos.<sup>113 114</sup>

Alexis Andreus Gama e Gustavo Noronha de Ávila<sup>115</sup> sintetizam as indagações feitas por parcela dos juristas ao fazerem o seguinte questionamento: “Como explicar que uma norma de caráter infralegal ou supraconstitucional tenha sido sistematicamente ignorada pelo sistema judiciário nacional por mais de vinte anos, como se nem sequer existisse?”. Devido ao grave e latente problema carcerário brasileiro, difícil explicar a inércia tanto do Poder Legislativo, quanto do Poder Judiciário no que concerne a implementação da audiência de custódia.

Asseveram Andrade e Alflen<sup>116</sup> que a total falta de congruência entre o entendimento majoritário no meio jurídico nacional do que se entende por *audiência* e o entendimento presente nas cartas internacionais das quais o Brasil é signatário, dá ensejo para que no país se perceba uma relutância em se admitir que o ato de apresentar o sujeito preso ao magistrado seja um ato minimamente de complexa execução.

---

<sup>113</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 70.

<sup>114</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 58.

<sup>115</sup> GAMA, Alexi Andreus; ÁVILA, Gustavo Noronha de. A Resistência à Audiência de Custódia no Brasil: Sintoma de Ilegalismo. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 62, 63.

<sup>116</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 124.

Nesta esteira, acrescentam os mesmos autores<sup>117</sup> que, mesmo fazendo a ratificação do proposto pela CADH, imediatamente, nada foi feito, uma vez que até o ano de 2011, ano em que foi proposto o Projeto de Lei do Senado nº 554, de 2011 (doravante, PLS nº 554, de 2011), o Poder Legislativo não cumpriu com o ratificado pela CADH. Ou seja, se testemunhou uma total inércia do Poder Legislativo em colocar em prática um instituto que possibilita ao indivíduo preso um rápido contato pessoal com o magistrado.

Oliveira, Brasil Jr., Souza e Silva<sup>118</sup> corroboram o entendimento de Andrade e Alflen ao observarem que mesmo com a base legal no Brasil existindo com a ratificação do acordo proposto pela CADH, somente, praticamente, 20 anos depois as instituições iniciaram um movimento no sentido de efetivarem tal disposição.

Nesta linha de pensamento observa Bernardo de Azevedo e Souza<sup>119</sup> que o que ocorre, em outras palavras, é um verdadeiro comodismo dos atores responsáveis pela implementação dos novos mecanismos jurídicos que visem a uma melhora no sistema jurídico pátrio.

Interessante observar que o art. 2 da CADH prevê que “Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades”.

Portanto, como a legislação brasileira se encontra desatualizada em relação à implementação da audiência de custódia, não deverá existir receio pelo Poder Judiciário de tomar iniciativa de executar o proposto pelo CADH. Neste bojo, cabe ressaltar que como ainda inexistente lei específica aprovada pelo Poder Legislativo dispendo sobre a audiência de custódia, o Poder Judiciário poderá executar o proposto

---

<sup>117</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 70.

<sup>118</sup> OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015, p. 108, 109.

<sup>119</sup> SOUZA, Bernardo de Azevedo e. A Audiência de Custódia e o Preço do Comodismo. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 32, 33.

pelo CADH através do controle de convencionalidade<sup>120</sup>. Nesta esteira, uma vez que a proteção aos direitos fundamentais hodiernamente ocorre, cada vez mais, em âmbito internacional, o Poder Judiciário, através dos magistrados, deve fazer além do controle de constitucionalidade, também o controle de convencionalidade.<sup>121</sup>

## 3.2 A previsão normativa da Audiência de Custódia

### 3.2.1 O Projeto de Lei do Senado Federal nº 156/2009

De pronto, cabe destacar que, apesar de adentrarmos no ano de 2016 ainda sem nenhuma disposição legal que, de forma definitiva, normatize o instituto da audiência de custódia em todo o território nacional, recentemente houve tentativas do legislador de tentar resolver esta questão.

No ano de 2009, o amplo reconhecimento<sup>122</sup> dos legisladores de que o CPP em vigor precisava se atualizar a nova realidade do país, fez com que o Projeto de Lei do Senado nº 156, de 2009<sup>123</sup> (doravante, PLS nº 156, de 2009), responsável pela redação atualizada do novo Código de Processo Penal Brasileiro, fosse aprovado<sup>124</sup> no Senado Federal no dia 08 de Dezembro de 2010 e, logo em seguida, encaminhado à Câmara dos Deputados.

---

<sup>120</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 59.

<sup>121</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 30.

<sup>122</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 32, 33.

<sup>123</sup> BRASIL. **Senado Federal. Projeto de Lei nº 156 de 2009. Novo Código de Processo Penal**. Brasília: Senado Federal, 2009. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=85509&tp=1>>. Acesso em: 27 de março de 2016.

<sup>124</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 59.

Uma das principais novidades colhidas do PLS nº 156, de 2009, foi a proposta de criação do Juiz das Garantias<sup>125</sup>, o qual atuaria somente na fase de investigação, interrompendo sua atuação quando se inicia a fase processual da ação penal.

Neste bojo, na redação do Novo Código de Processo Penal foi facultado ao Juiz das Garantias a possibilidade, de acordo com o seu entendimento, determinar que o indivíduo preso fosse levado a sua presença com o objetivo de ser analisado se os direitos e garantias fundamentais do sujeito encarcerado estavam sendo realmente garantidos. Entretanto, observa-se que tal “novidade” não era realmente uma inovação<sup>126</sup> no âmbito do Direito Processual Penal, uma vez que já era facultado ao juiz, o qual determinou a específica medida cautelar àquele indivíduo, o requerimento da apresentação do mesmo a sua presença.

Cabe destacar que, na esteira da tramitação do PLS nº 156, de 2009, foram propostas as emendas nº 170 e nº 171<sup>127 128</sup> de autoria do Senador José Sarney, as quais transformavam essa facultatividade do Juiz das Garantias em obrigatoriedade, tendo como justificativa legal que a nova redação do Código de Processo Penal deveria estar em sintonia com os Diplomas Internacionais.

Neste bojo, ambas as emendas foram rejeitadas<sup>129</sup> pelo relatório do Senador Renato Casagrande, o qual destacou que a redação do art. 551 do PLS nº 156, de 2009, não feria os diplomas internacionais.

Argumentou o Senador que eram os próprios Diplomas Internacionais dos quais o Brasil é signatário que abriam a possibilidade de que o indivíduo preso seja levado à presença desta “outra autoridade” sendo que, no caso brasileiro, tal papel é exercido pelo Delegado de Polícia. Cabe destacar que, como já visto no capítulo 2.4.2, a justificativa apresentada pelo Senador Renato Casagrande é equivocada,

---

<sup>125</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 33.

<sup>126</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 33, 34.

<sup>127</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 33, 34.

<sup>128</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 61.

<sup>129</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 61.

uma vez que não existe entendimento majoritário na doutrina pátria de que o Delegado de Polícia possa ser a “outra autoridade”.

Ademais, o texto do PLS nº 156, de 2009, aprovado no Senado Federal não acrescentou à sua redação final as propostas das emendas nº 170 e nº 171. Destarte, o Projeto PLS nº 156, de 2009 encontra-se, atualmente<sup>130</sup>, em tramitação na Câmara dos Deputados denominado PL nº 8.045/2010.

### 3.2.2 O Projeto de Lei do Senado Federal nº 554/2011

Por volta de um ano após a aprovação no Senado Federal do PLS nº 156, de 2009, que tratou do novo Código de Processo Penal, o qual não contemplava na sua redação a implementação da audiência de custódia, foi apresentado o Projeto de Lei do Senado nº 554, de 2011<sup>131</sup> (doravante, PLS nº 554, de 2011), de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares.

No caso, observa-se que o Senado tentou corrigir o erro cometido anteriormente<sup>132</sup>, uma vez que o PLS nº 554, de 2011, atende plenamente aos objetivos dos Diplomas Internacionais<sup>133</sup> dos quais o Brasil é signatário.

Nesta esteira, importante destacar que a redação deste projeto objetiva o acréscimo da audiência de custódia na redação do § 1º, do art. 306<sup>134</sup> do CPP

---

<sup>130</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 34.

<sup>131</sup> BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 554 de 2011 de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares. Altera o art. 306 do Código de Processo Penal. Brasília: Senado Federal, 2011**. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>. Acesso em: 27 de março de 2016.

<sup>132</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 34, 35.

<sup>133</sup> CADH. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos – CADH**. Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>. Acesso em: 18 de janeiro de 2016.

<sup>134</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 24.

através de três<sup>135</sup> <sup>136</sup> argumentos: adequar o ordenamento jurídico pátrio tanto à prática mundial, quanto aos diplomas internacionais; garantir a integridade física e psíquica do indivíduo preso; e, por último, o resultado de intenso e construtivo diálogo entre o Ministério da Justiça, a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República e organizações de direitos humanos da sociedade civil.

Neste diapasão, consoante Souza<sup>137</sup> mesmo que as justificativas iniciais do projeto apresentadas no relatório subscrito pelo Senador Antônio Carlos Valadares não tenham sido novidades para os doutrinadores, o Senador ressaltou, mais uma vez, que o Brasil é signatário do PIDCP, assim é reconhecido que todos os indivíduos têm direitos inalienáveis. Ainda, observou que o Brasil também é signatário da CADH. Ou seja, como tem demonstrado este estudo, vários agentes envolvidos no sistema jurídico têm notado que tais pactos não foram esquecidos, apesar de não terem sido executados.

Sem dúvida, em outras palavras, o que verdadeiramente se quer com a aprovação Projeto PLS nº 554, de 2011, é não somente o acréscimo da audiência de custódia na lei presente no CPP, mas também a real efetivação<sup>138</sup> de um instituto vigente no ordenamento jurídico pátrio desde 1992. Neste bojo, a redação final apresentada no PLS nº 554, de 2011, era assim redigida, *in verbis*:

“Art. 306 [...]

§ 1º No prazo máximo de vinte e quatro horas depois da prisão, preso deverá ser conduzido à presença do juiz competente, ocasião em que deverá ser apresentado o auto de prisão em flagrante acompanhado de todas as oitivas colhidas e, caso o autuado não informe o nome de seu

<sup>135</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 35.

<sup>136</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 62, 63.

<sup>137</sup> SOUZA, Bernardo de Azevedo e. A Audiência de Custódia e o Preço do Comodismo. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 36, 37.

<sup>138</sup> GAMA, Alexi Andreus; ÁVILA, Gustavo Noronha de. A Resistência à Audiência de Custódia no Brasil: Sintoma de Ilegalismo. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 62.

advogado, cópia integral para a Defensoria Pública”.

Ademais, hodiernamente o PLS nº 554, de 2011, encontra-se em trâmite no Senado Federal, mais especificamente na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (doravante, CCJ), aguardando, logo após a revisão final pela CCJ, entrar em pauta para ser votado pelos Senadores.

Ainda, consoante Coutinho<sup>139</sup> a morosidade, a inércia e a falta de interesse dos parlamentares em colocaram em pauta para votação o PLS nº 554, de 2011, talvez demonstre que, mesmo com uma minoria esclarecida no parlamento brasileiro, mais uma vez poderá ser perdida uma oportunidade de se dar mais civilidade ao Processo Penal Brasileiro. No ponto, observa-se que para tal inércia descabe qualquer tentativa de justificativa, uma vez que expressivos resultados já ocorrem em todo o país a partir da implementação da audiência de custódia.

Destarte, importante destacar que foi somente após a apresentação do PLS nº 554, de 2011, que ocorreu uma discussão<sup>140</sup> mais acalorada sobre a audiência de custódia, tanto sobre o seu conceito, quanto sobre como se daria a sua implementação e que problemas poderiam surgir na esteira da sua prática.

### 3.2.3 A Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça

De pronto, cabe ressaltar que em um primeiro momento as primeiras experiências<sup>141</sup> do projeto-piloto capitaneado pelo CNJ colheram bons frutos. Em

---

<sup>139</sup> COUTINHO, Jacinto Teles. Audiência de Custódia: Garantia do Direito Internacional Público. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 100.

<sup>140</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. *Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 24.

<sup>141</sup> LEITÃO, Darlan Lima; FISCHER, Milena. Audiência de Custódia: um estudo sobre o projeto-piloto do Conselho Nacional de Justiça. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 253, 254.

artigo<sup>142</sup> escrito pelo Presidente do CNJ Ricardo Lewandowski, o também atual Presidente do STF afirma que um pouco mais de 20 mil pessoas já foram encaminhadas a presença do magistrado para a realização da audiência de custódia.

Deste contingente 9.852 (45,98%) foram soltas e 11.554 (53,93%) foram presas preventivamente. Ou seja, praticamente metade dos indivíduos presos foram soltos mediante a análise do magistrado de que a prisão seria desnecessária, tanto para o próprio indivíduo preso em flagrante, quanto para a sociedade.

Dados recentemente divulgados pelo CNJ<sup>143</sup> informam que somente um pouco mais de 4% dos acusados autorizadas pelo magistrado a aguardar ao julgamento em liberdade reincidiram em crime nos Estados do Espírito Santo, Mato Grosso, São Paulo, Ceará, Pernambuco, Rio de Janeiro, Paraná, Santa Catarina e Bahia. Entre estes entes da Federação, o Espírito Santo, com 7%, obteve o maior percentual de reincidentes.

Sem dúvida, é cedo para verificar com certeza se estes baixos índices serão uma constante ou não no longo prazo da prática Processual Penal diária, uma vez que tais números<sup>144</sup> não servem como análise qualitativa e quantitativa confiável. Entretanto, tais dados demonstram que, pelo menos no curto prazo, as audiências de custódia estão mostrando resultado prático<sup>145</sup>. Importante destacar que os indivíduos soltos, muitas vezes infratores ocasionais de menor periculosidade, não serão aliciados pelas facções que comandam os presídios.

---

<sup>142</sup> CONJUR. **Consultor Jurídico – CONJUR. Audiências de Custódia do Conselho Nacional de Justiça – Da política à prática.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-11/lewandowski-audiencias-custodia-cnj-politica-pratica>>. Acesso em: 14 de maio de 2016.

<sup>143</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Apenas 4% dos liberados nas audiências de custódia voltam a ser presos.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80886-apenas-4-dos-liberados-nas-audiencias-de-custodia-voltam-a-ser-presos>>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

<sup>144</sup> CHOUKR, Fauzi Hassan. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: resultados preliminares e percepções teórico-práticas. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica.* Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 22 de maio de 2016, p. 121.

<sup>145</sup> LEITÃO, Darlan Lima; FISCHER, Milena. Audiência de Custódia: um estudo sobre o projeto-piloto do Conselho Nacional de Justiça. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica.* Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 255.

Nesta esteira, em termos gerais as primeiras experiências do projeto-piloto capitaneado pelo CNJ demonstraram resultados positivos, entretanto se nota que os Estados ainda estão se adequando ao instituto<sup>146</sup>. Como observa Fauzi Hassan Choukr<sup>147</sup> a implementação da audiência de custódia ocorre em um momento no qual os participantes da persecução penal estão acostumados, entre outros aspectos, à escrita, mas não a oralidade como é a praxe na audiência de custódia.

Na cidade de Maringá/PR<sup>148</sup>, por exemplo, para a realização da audiência de custódia nos dias úteis uma sala foi separada, com uma escala de juízes e promotores para atuarem no ato, sendo o local de fácil acesso aos advogados dativos. Entretanto, o mesmo não ocorre nos finais de semana, devido à escassez de tempo e questões práticas de logística que podem levar o indivíduo preso a esperar até dois dias para ser apresentado ao magistrado.

Assim, para se resolver este problema prático foi sugerido que, inicialmente, seja feita uma análise do caso pelo juiz plantonista, o qual decreta ou não o relaxamento da prisão em flagrante. Logo após, no primeiro dia útil subsequente, o indivíduo preso é apresentado ao magistrado da escala da audiência de custódia, desde que tenha sido decretada a conversão pelo juiz plantonista da prisão em flagrante em prisão preventiva, sendo observados todos os requisitos da audiência de custódia.

Objetivando padronizar a prática da audiência de custódia em todo o território nacional, a qual estava sendo regulamentada a partir das resoluções, portarias, provimentos conjuntos, atos conjuntos e instruções normativas elaboradas por cada

---

<sup>146</sup> CHOUKR, Fauzi Hassan. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: resultados preliminares e percepções teórico-práticas. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 22 de maio de 2016, p. 123.

<sup>147</sup> CHOUKR, Fauzi Hassan. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: resultados preliminares e percepções teórico-práticas. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 22 de maio de 2016, p. 124.

<sup>148</sup> AVILA, Gustavo Noronha de. A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E ILEGALISMO: reflexões iniciais sobre as práticas em Maringá (PR). *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 22 de maio de 2016, p. 149.

um dos Estados, o CNJ publicou a Resolução<sup>149</sup> nº 213<sup>150</sup> no dia 15 de Dezembro de 2015, que “Dispõem sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas”.

Destarte, tal resolução é o primeiro modelo de âmbito nacional que visa padronizar a formatação da realização da audiência de custódia em todo o território nacional. Importante observar que a Resolução nº 213 foi elaborada e executada pelo CNJ a despeito da inércia<sup>151</sup> do Poder Legislativo em normatizar a audiência de custódia com a aprovação do PLS nº 554, de 2011.

No ponto, observam Andrade e Alflen<sup>152</sup> que o ato administrativo emitido pelo CNJ não criou nenhum instituto, mas simplesmente pôs em prática o disposto no CADH e no PIDCP. Ainda, segundo posição pacificada no STF, tais cartas internacionais ratificadas pelo país detêm o status de norma supralegal, sendo hierarquicamente inferiores à CF, mas hierarquicamente superiores ao CPP, uma vez que ele possui status de lei ordinária.

Os mesmos autores<sup>153</sup> comentam que, a despeito de eventuais equívocos, a Resolução nº 213 foi, em termos gerais, eficiente por padronizar a execução da audiência de custódia em âmbito nacional e por trazer a baila vários temas que não eram incluídos nas regulamentações editadas pelos Estados.

Interessante notar que a Resolução nº 213 do CNJ alargou<sup>154</sup> a legitimidade dos indivíduos que poderiam ser beneficiários da audiência de custódia, uma vez

---

<sup>149</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015.

<sup>150</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 30.

<sup>151</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 223.

<sup>152</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 115.

<sup>153</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 30.

<sup>154</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 30, 31.

que contempla também o indivíduo que fora preso de forma cautelar ou definitiva, de acordo com o seu art. 13, *litteris*:

“Art. 13. A apresentação à autoridade judicial no prazo de 24 horas também será assegurada às pessoas presas em decorrência de cumprimento de mandados de prisão cautelar ou definitiva, aplicando-se, no que couber, os procedimentos previstos nesta Resolução”.

Nesta esteira, um avanço<sup>155</sup> da Resolução nº 213 do CNJ foi determinar ser direito do indivíduo preso que o magistrado competente se desloque até o local onde o preso estiver hospitalizado ou acamado, primando, dessa forma, pelo contato do indivíduo preso com o magistrado sem maiores obstáculos.

Ainda, a Resolução nº 213 do CNJ dirimiu<sup>156</sup> a discussão em relação à presença, ou não, de um membro do Ministério Público e um da defesa do indivíduo preso, determinando a presença de ambos para a realização da audiência de custódia.

Por outro lado, em alguns pontos a Resolução nº 213 do CNJ se mostra inconstitucional de acordo com o art. 22, I, da CF<sup>157</sup>. De pronto, na questão que envolve o prazo<sup>158</sup> para que o indivíduo preso seja apresentado ao magistrado, a CADH deixou em aberto a questão, indicando, de acordo com a interpretação adotada pelo Estado brasileiro, que deverá ser sem demora como visto no capítulo 2.3.1. Porém, na Resolução nº 213 o CNJ ao invés de adotar um prazo sugestivo<sup>159</sup>, determinou o prazo de 24h de maneira impositiva, de acordo com o art. 1º da Resolução, *litteris*:

<sup>155</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 78.

<sup>156</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 127.

<sup>157</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho.

<sup>158</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 116, 177, 118.

<sup>159</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 77.

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

Entretanto, tal prazo deveria ocorrer por força de lei<sup>160</sup>, não por ato administrativo. Sem dúvida, teve influência do PLS nº 554, de 2011, o qual prevê o mesmo prazo, entretanto, aqui é um projeto de lei que será amplamente discutido pelo Congresso Nacional. Dessa forma, fixando o prazo de 24h de modo impositivo através de ato administrativo, ao invés de sugerir um prazo, a Resolução nº 213 do CNJ se demonstra inconstitucional ao infringir o art. 22, I, da CF<sup>161</sup>.

Além disso, a Resolução nº 213 do CNJ também<sup>162</sup> infringiu a disposição constitucional ao determinar<sup>163</sup> que quando o magistrado decretar uma medida cautelar diversa da prisão deverá consignar em ata o prazo tanto para o seu cumprimento, quanto para a reavaliação de sua manutenção. Tal determinação entra em confronto com o disposto no art. 282, § 5º, do CPP, *litteris*:

“§ 5º O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem”.

<sup>160</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 116.

<sup>161</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho.

<sup>162</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 118.

<sup>163</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015. Art. 9º A aplicação de medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP deverá compreender a avaliação da real adequação e necessidade das medidas, com estipulação de prazos para seu cumprimento e para a reavaliação de sua manutenção, observando-se o Protocolo I desta Resolução.

Observa-se que o dispositivo legal não determinou<sup>164</sup> a estipulação de um prazo fixo para o cumprimento e para a reavaliação da manutenção da medida cautelar diversa da prisão.

Um terceiro<sup>165</sup> equívoco concerne na execução da medida cautelar pessoal da monitoração eletrônica observado no art. 10<sup>166</sup>.

Como é totalmente possível<sup>167</sup> a concessão da liberdade provisória sem a imposição da medida cautelar e o art. 10 afirma que só será determinada quando impossibilitada tal opção, ou seja, ausente o requisito da *necessidade*. Ainda, a impossibilidade, na sequência, de imposição da monitoração eletrônica diante da possibilidade de medida cautelar menos gravosa se apresenta dispensável, pois não observa o requisito da adequação.

Da mesma forma, destinando exclusivamente a aplicação da medida cautelar a pessoas presas em flagrante delito por crimes dolosos puníveis com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos a resolução demonstra mais uma ilegalidade<sup>168</sup>, uma vez que se baseia na política criminal do CNJ.

---

<sup>164</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 118.

<sup>165</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 118, 119, 120.

<sup>166</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015. Art. 10. A aplicação da medida cautelar diversa da prisão prevista no art. 319, inciso IX, do Código de Processo Penal, será excepcional e determinada apenas quando demonstrada a impossibilidade de concessão da liberdade provisória sem cautelar ou de aplicação de outra medida cautelar menos gravosa, sujeitando-se à reavaliação periódica quanto à necessidade e adequação de sua manutenção, sendo destinada exclusivamente a pessoas presas em flagrante delito por crimes dolosos puníveis com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos ou condenadas por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Código Penal, bem como pessoas em cumprimento de medidas protetivas de urgência acusadas por crimes que envolvam violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, quando não couber outra medida menos gravosa.

<sup>167</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 119.

<sup>168</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 119.

E, por último, o derradeiro equívoco apresentado<sup>169</sup> é abarcar entre os destinatários da monitoração eletrônica indivíduos que já estão cumprindo medida protetiva de urgência, mas que, da mesma forma, está sendo acusado de praticar os crimes ali mencionados. Assim, o art. 10 cria uma cláusula de impedimento<sup>170</sup>, não prevista no CPP, ao decretar a prisão preventiva do indivíduo preso, já que para as hipóteses apresentadas no art. 10, a monitoração eletrônica somente será aplicada aos indivíduos que já estejam respondendo ao processo em liberdade.

Sendo assim, pelo menos até serem feitas as devidas correções<sup>171</sup> nos pontos indicados, a Resolução nº 213 do CNJ continuará demonstrando a sua cristalina inconstitucionalidade de acordo com o art. 22, I, da CF<sup>172</sup>.

De outra banda, juntamente com publicação da Resolução nº 213, o CNJ disponibilizou aos magistrados dois Protocolos que tratam tanto dos casos que envolvam a concessão de medidas cautelares diversas da prisão, quanto dos casos em que se verifique a ocorrência de tortura sofrida pelo sujeito preso.

Importante frisar que os dois Protocolos examinam mais a fundo justamente as características basilares que são os grandes diferenciais da aplicação da audiência de custódia: a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão para conter o uso demasiado da decretação das prisões provisórias e os procedimentos necessários a serem realizados no caso de verificação pelo magistrado da prática de maus tratos sofridos pelo indivíduo preso.

Destarte, o Protocolo I<sup>173</sup> apresenta as orientações que devem ser cumpridas no momento da aplicação e acompanhamento das medidas cautelares diversas da

---

<sup>169</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 119, 120.

<sup>170</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 119, 120.

<sup>171</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 97.

<sup>172</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho.

<sup>173</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Protocolo I, Procedimentos para a aplicação e o acompanhamento de medidas cautelares diversas da prisão para custodiados apresentados nas**

prisão, e o Protocolo II<sup>174</sup> é o documento que tem como escopo orientar tanto os Tribunais, quanto os magistrados sobre os procedimentos que devem ser realizados no que concerne às denúncias que envolvem situações de tortura em relação ao sujeito preso.

Ainda, o Protocolo I apresenta, inicialmente, os fundamentos legais, no caso baseado na Lei das Cautelares<sup>175</sup> (Lei 12.403/11), e a finalidade das medidas cautelares diversas da prisão. No ponto, as finalidades das medidas cautelares diversas da prisão se resumem em quatro objetivos: I. a promoção da autonomia e da cidadania da pessoa submetida à medida; II. o incentivo à participação da comunidade e da vítima na resolução dos conflitos; III. a autoresponsabilização e a manutenção do vínculo da pessoa submetida à medida com a comunidade, com a garantia de seus direitos individuais e sociais; IV. a restauração das relações sociais.

Na sequência, apresenta as diretrizes tanto para a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão, quanto para o seu acompanhamento.

No ponto, devem ser observadas as seguintes diretrizes: I. Reserva da lei ou da legalidade; II. Subsidiariedade e intervenção penal mínima; III. Presunção de inocência; IV. Dignidade e liberdade; V. Individualização, respeito às trajetórias individuais e reconhecimento das potencialidades; VI. Respeito e promoção das diversidades; VII. Responsabilização; VIII. Provisoriedade; IX. Normalidade; X. Não penalização da pobreza.

O terceiro ponto listado é o que apresenta os procedimentos que devem ser observados para que as medidas cautelares aplicadas sejam exequíveis, no caso: I. a adequação da medida à capacidade de se garantir o seu acompanhamento, sem

---

**audiências de custódia.** Disponível em: <file:///C:/Users/note/Downloads/CNJ%20Protocolo%20I.pdf>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

<sup>174</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Protocolo II, Procedimentos para oitiva, registro e encaminhamento de denúncias de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Disponível em: <file:///C:/Users/note/Downloads/CNJ%20Protocolo%20II.pdf>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

<sup>175</sup> BRASIL. Lei nº 12.403, de 4 de Maio de 2011. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

que o ônus de dificuldades na gestão recaia sobre o autuado; II. as condições e capacidade de cumprimento pelo autuado; III. a necessidade de garantia de encaminhamentos às demandas sociais do autuado, de forma não obrigatória.

Também no terceiro ponto são apresentados os procedimentos que o magistrado deverá levar em consideração durante a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão, os quais são: I. Efetiva alternativa à prisão provisória; II. Necessidade e Adequação; III. Provisoriedade; IV. Menor dano; V. Normalidade.

Por fim, são apresentados tanto os procedimentos que deverão ser considerados durante a atuação das Centrais Integradas de Alternativas Penais ou órgãos similares, quanto os procedimentos a serem observados durante a atuação das Centrais de Monitoração Eletrônica das Pessoas.

De outra banda, mas complementar ao Protocolo I, foi também disponibilizado pelo CNJ o Protocolo II, o qual versa sobre os procedimentos que deverão ser observados durante a oitiva, o registro e o encaminhamento no caso de denúncia de tortura sofrida pelo sujeito preso até o momento do mesmo ter sido apresentado ao magistrado na audiência de custódia.

Inicialmente, o Protocolo II apresentado o conceito de tortura, o qual define como a realização de castigo, intimidação ou coação, ou qualquer outro motivo baseado em discriminação de qualquer natureza e a aflição deliberada de dor ou sofrimentos físicos e mentais.

Na sequência, traz a baila que as condições devem ser adequadas para a realização da oitiva do sujeito preso durante a audiência de custódia. Nesta esteira, complementar ao item anterior, o terceiro assunto apresenta os procedimentos relativos à coleta das informações que abarquem as práticas de tortura durante a oitiva do indivíduo preso.

No item quatro, da mesma forma, indica à autoridade judiciária que os procedimentos para a coleta do depoimento da vítima de tortura deve ser feito com a repetição das perguntas para se ter o máximo de certeza que o sujeito realmente entendeu os questionamento e se lembrou do atos ocorridos até o momento da apresentação. Além disso, as perguntas a serem feitas devem ser simples, abertas sem nenhum grau de ameaça, priorizando a escuta do depoimento do indivíduo

preso, adotando-se uma postura de respeito ao gênero do indivíduo preso e, por fim, respeitando-se os limites apresentados pela vítima da tortura.

O quinto item apresenta sugestões de perguntas a serem feitas pela autoridade judiciária para auxiliar tanto na identificação, quanto no registro da tortura durante a oitiva.

E, por último, o sexto item do Protocolo II apresenta as providências práticas que devem ser aplicadas pela autoridade judiciária nos casos em que forem apurados indícios de tortura ou qualquer outro tipo de tratamento humilhante para com o sujeito preso.

Em síntese, tanto o Protocolo I, quanto o Protocolo II apresentam os subsídios necessários para que a realização da audiência de custódia atinja, na medida do possível, a sua máxima eficácia. Cabe lembrar que agora, com o advento da Resolução nº 213, muitas dúvidas naturalmente surgidas com a execução da audiência de custódia pelas mais diversas regiões do país já podem ser dirimidas tanto pela análise da Resolução nº 213, quanto pela apreciação dos Protocolos I e II elaborados pelo CNJ.

Sendo assim, conclui-se que ao padronizar os atos e as formalidades a serem seguidas pelos agentes envolvidos com a execução da audiência de custódia, a elaboração da Resolução nº 213 de 15 de Dezembro de 2015 do CNJ, ainda que pela via administrativa e não legislativa, traduz, em outras palavras, a concretização<sup>176</sup> de algumas mudanças necessárias em relação aos atos subsequentes à realização da prisão em flagrante do indivíduo preso no contexto brasileiro atual.

Sem dúvida, até a audiência de custódia ter sido devidamente regulamentada em âmbito nacional a partir da Resolução nº 213 do CNJ, diversos acontecimentos ocorreram em todo o país que resultaram na publicação da referida Resolução.

---

<sup>176</sup> LEITÃO, Darlan Lima; FISCHER, Milena. Audiência de Custódia: um estudo sobre o projeto-piloto do Conselho Nacional de Justiça. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 256.

No ponto, observa-se que o primeiro<sup>177</sup> acordo assinado objetivando uma futura implementação do instituto da audiência de custódia ocorreu no dia 9 de Abril de 2015, acordado entre o CNJ, o Ministério da Justiça<sup>178</sup> (doravante, MJ) e o Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD). Na oportunidade também foram feitos dois outros acordos abarcando, além da difusão da audiência de custódia pelo Brasil, o uso de medidas alternativas à prisão e de monitoração eletrônica de presos.

Necessário frisar que, anteriormente a publicação da Resolução nº 213 do CNJ, diversos Tribunais de Justiça espalhados pelo país, incentivados pela criação do *Projeto Audiência de Custódia*<sup>179</sup> pelo CNJ, publicaram suas próprias resoluções com o objetivo de regulamentar a prática da audiência de custódia nos Estados de modo independente.

Neste bojo, o primeiro Estado do país a ter implementado a prática da audiência de custódia, inclusive antes do *Projeto Audiência de Custódia* fomentado pelo CNJ, foi o Maranhão<sup>180</sup> desde o ano de 2010. Entretanto, cabe ressaltar que diferia do projeto posteriormente publicado pelo CNJ, uma vez que não previa nem a criação de centrais integradas de alternativas penais e centrais de monitoramento eletrônico, nem centrais de serviços e assistência social e câmaras de mediação penal<sup>181</sup>.

Na sequência, a Corregedoria-Geral de Justiça do Maranhão publicou o provimento nº 14<sup>182</sup> de 24 de Abril de 2014. Observa-se que o Maranhão foi o

<sup>177</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. In: **Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia**. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 10.

<sup>178</sup> BRASIL. **Ministério da Justiça – MJ**. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/>>. Acesso em: 31 de março de 2016.

<sup>179</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 66, 67.

<sup>180</sup> PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 68, 69, 70, 71, 72.

<sup>181</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Mapa da Implantação da Audiência de Custódia no Brasil**. 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: 31 de março de 2016.

<sup>182</sup> BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado Maranhão. Provimento nº 14/2014, Disciplina, no âmbito do Termo Judiciário de São Luís, a realização da audiência de custódia prevista no PROVIMENTO - 14/2014 da Corregedoria-Geral de Justiça**. São Luís: Tribunal de Justiça, 2014. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Maranh%C3%A3o.pdf>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

terceiro Estado a aderir ao projeto nos moldes do CNJ no dia 22 de Junho de 2015<sup>183</sup>. Acrescenta-se, ainda, que os primeiros dados colhidos da experiência da audiência de custódia no Estado do Maranhão revelaram que aumentou em 30% o número de liberdades provisórias concedidas.

Na mesma seara, o primeiro<sup>184</sup> Estado a regulamentar o instituto da audiência de custódia foi o Estado de São Paulo no dia 22 de Janeiro de 2015 a partir do Provimento Conjunto nº 03/2015<sup>185</sup> emitido pelo TJ/SP<sup>186</sup>. Cabe observar que tal regulamento proibiu a realização de perguntas que sirvam para dirimir dúvidas que versem sobre o mérito.

Além disso, o maior impulso oficial fora dado no dia 24 de Fevereiro de 2015 quando foi firmado um acordo<sup>187</sup> entre o CNJ, o MJ e o TJ/SP para que fosse desenvolvido um projeto-piloto com o objetivo de implementar a audiência de custódia no Brasil. Destarte, no dia 24 de Fevereiro de 2015<sup>188</sup> ocorreu a primeira audiência de custódia, sendo que nas 25 audiências realizadas um total de 17 liberdades provisórias foram concedidas pelos magistrados.

---

<sup>183</sup> PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia*. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 19, 20, 21.

<sup>184</sup> PAIVA, Caio. *Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro*. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 72, 73, 74, 75, 76.

<sup>185</sup> BRASIL. *Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de São Paulo. Provimento Conjunto nº 03/2015, Provimento Regula Procedimentos nas Audiências de Custódia no Estado de São Paulo*. São Paulo: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <[http://www.tjsp.jus.br/Handlers/FileFetch.ashx?id\\_arquivo=65062](http://www.tjsp.jus.br/Handlers/FileFetch.ashx?id_arquivo=65062)>. Acesso em: 31 de março de 2016.

<sup>186</sup> BRASIL. *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ/SP*. Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

<sup>187</sup> LEITÃO, Darlan Lima; FISCHER, Milena. Audiência de Custódia: um estudo sobre o projeto-piloto do Conselho Nacional de Justiça. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 247.

<sup>188</sup> CNJ. *Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Mapa da Implantação da Audiência de Custódia no Brasil*. 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: 31 de março de 2016.

Sucessivamente, após o acordo firmado entre o CNJ, o MJ e o TJ/SP, todos os outros entes da federação aderiram ao projeto implementando a audiência de custódia por todas as regiões e estados brasileiros.<sup>189</sup>

---

<sup>189</sup> Espírito Santo: Resolução nº 13/2015. Minas Gerais: Resolução nº 796/2015. Mato Grosso: Provimento nº 14/2015 – CM. Rio Grande do Sul: Resolução nº 1087/2015 – COMAG. Paraná: Resolução nº 144/2015. Amazonas: Portaria nº 1.272/2015. Tocantins: Resolução nº 17/2015. Goiás: Resolução nº 35/2015. Rondônia: Provimento Conjunto nº 11/2015. Paraíba: Provimento Conjunto nº 01/2015. Ceará: Resolução do Órgão Especial nº 14/2015. Piauí: Provimento Conjunto nº 03/2015. Pernambuco: Resolução nº 380/2015. Bahia: Resolução nº 26/2015. Roraima: Resolução nº 26/2015. Acre: Portaria Conjunta nº 17/2015. Santa Catarina: Resolução Conjunta GP/CGJ nº 6/2015. Rio de Janeiro: Resolução nº 29/2015. Pará: Provimento Conjunto nº 01/2015. Amapá: Ato Conjunto nº 368/2015. Alagoas: Resolução nº 21/2015. Sergipe: Instrução Normativa nº 11/2015. Mato Grosso do Sul: Provimento nº 352/2015. Rio Grande do Norte: Resolução nº 18. Distrito Federal: Portaria Conjunta nº 17/2015.

## 4 PROBLEMAS VERIFICADOS

Com a implementação da audiência de custódia, surgiram algumas complicações que, como em todo início, somente aparecem e são verificadas a partir da prática metódica e perene do procedimento.

No Estado do Rio Grande do Sul, por exemplo, ocorreram verdadeiras contradições<sup>190</sup> no que concerne tanto aos termos da regulamentação administrativa emitida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (doravante, TJ/RS), quanto à execução propriamente dita da audiência de custódia.

No caso, três equívocos chamam a atenção: a alteração de regras de competência dos juízes plantonistas por meio da Resolução nº 1087/2015 emitida pelo Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (doravante, COMAG), o local para a realização das audiências de custódia e a inobservância do princípio da publicidade.

### 4.1 A alteração de regras de competência dos juízes plantonistas

Apesar do Estado do Rio Grande do Sul ter sido um dos Estados pioneiros na prática de tal instituto (sendo o sexto Tribunal de Justiça do país a ter adotado o projeto-piloto planejado pelo CNJ), realizando a primeira audiência na cidade de Porto Alegre/RS no dia 30 de Julho de 2015<sup>191</sup>, muitos equívocos de natureza tanto constitucional, quanto processual na Resolução nº 1087/2015<sup>192</sup> foram cometidos,

---

<sup>190</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 246.

<sup>191</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 221.

<sup>192</sup> BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conselho da Magistratura do Estado do Rio Grande do Sul – COMAG. Resolução nº 1087/2015, Institui Projeto-Piloto para Realização de Audiências de Custódia pelo Serviço de Plantão Judicial do Foro Central, nos Casos de Prisão em**

parte dos quais poderiam ter sido facilmente evitados assim que observados. Tal regulamento tecnicamente não ventila o que tanto a doutrina<sup>193</sup> quanto o próprio CNJ sugerem que seja praticado no âmbito da execução da audiência de custódia.

No ponto, importante destacar que o primeiro<sup>194</sup> dos equívocos apresentados foi o de que um ato administrativo estadual alterou regras de competência dos juízes plantonistas observadas na Resolução nº 71<sup>195</sup> do CNJ, regulamento hierarquicamente superior.

Em outras palavras, a Resolução nº 1087/2015 alargou<sup>196</sup> de forma ilegal a competência dos juízes plantonistas ao desrespeitar a Resolução nº 71 do CNJ com o objetivo de não alterar o horário de trabalho dos juízes das varas criminais da comarca de Porto Alegre.

Assim, a partir do art. 7º<sup>197</sup> da Resolução emitida pela COMAG, os juízes plantonistas se tornaram competentes para presidirem as audiências de custódia,

**Flagrante na Comarca de Porto Alegre.** Porto Alegre: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/4ff613a6bfd7191b9361e626db9efcb9.pdf>>. Acesso em: 20 de março de 2016.

<sup>193</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 51.

<sup>194</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica.** Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 224, 225, 226, 227, 228.

<sup>195</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Resolução 71 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 31 de Março de 2009, Dispõe sobre regime de plantão judiciário em primeiro e segundo grau de jurisdição.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2759>>. Acesso em: 17 de abril de 2016.

<sup>196</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica.** Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 227, 228.

<sup>197</sup> BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conselho da Magistratura do Estado do Rio Grande do Sul – COMAG. Resolução nº 1087/2015, Institui Projeto-Piloto para Realização de Audiências de Custódia pelo Serviço de Plantão Judicial do Foro Central, nos Casos de Prisão em Flagrante na Comarca de Porto Alegre.** Porto Alegre: Tribunal de Justiça, 2015. Art. 7º. Todos os autos de prisão em flagrante, independentemente do horário de sua distribuição e do local do fato delitivo, serão distribuídos diretamente no Serviço de Plantão Judiciário do Foro Central de Porto Alegre. Disponível em: Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/4ff613a6bfd7191b9361e626db9efcb9.pdf>>. Acesso em: 20 de março de 2016.

malgrado a Resolução nº 71 do CNJ não determinar tal competência a juízes plantonistas, o que, como assevera Andrade, fere o princípio do juiz natural.

#### 4.2 O local para a realização da Audiência de Custódia

O segundo equívoco foi o que concerne ao local<sup>198</sup> de realização da audiência de custódia na comarca de Porto Alegre, no caso o Presídio Central de Porto Alegre e a Penitenciária Feminina Madre Pelletier. Ao determinar estes locais para a realização da audiência de custódia, a Resolução nº 1087/2015, ao invés de observar a questão da segurança como foi invocado de maneira informal, justamente propõe o contrário, uma vez que os juízes plantonistas devem se deslocar para as casas prisionais e, ainda, os indivíduos presos em flagrante devem aguardar, após a lavratura do APF pela autoridade policial, até o momento da audiência também no presídio.

Necessário frisar que não existe justificativa plausível que explique esse equívoco, uma vez que as audiências podem ser realizadas no Foro Central da Comarca de Porto Alegre, onde se localiza o Serviço de Plantão Judicial para onde são encaminhados os APF's, até porque no Presídio é o juiz que se apresenta ao indivíduo preso e não o contrário como observam os diplomas internacionais.

Lembremos que ao se realizarem as audiências nos presídios os juízes, promotores de justiça, defensores públicos e advogados privados devem se descolar ao presídio, enquanto que se as audiências se realizassem no Foro Central da Comarca de Porto Alegre, na maior parte das vezes, somente o preso teria que se descolar até o local da realização de audiência. É cristalino tal fato, uma vez que para grande parte dos envolvidos com a execução da audiência de custódia, o Foro Central da Comarca de Porto Alegre está no rol dos seus locais de trabalho.

---

<sup>198</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 228, 229, 230, 231, 232, 233.

Consoante Andrade<sup>199</sup>, a audiência de custódia é uma ferramenta jurídica que tem como um dos seus objetivos relaxar a prisão daqueles indivíduos que, a partir da análise do caso concreto, não precisam responder ao processo encarcerados.

Infelizmente, o art. 3º da Resolução nº 1087/2015<sup>200</sup> propõe justamente o contrário, já que ao invés do indivíduo preso ser encaminhado ao Poder Judiciário, ele é encaminhado ao presídio tendo ainda, muitas vezes, contato com presos de facções perigosas, o que é justamente um dos principais objetivos a serem evitados com a implementação da audiência de custódia.

### 4.3 A inobservância do princípio da publicidade

Outro equívoco cometido é a não observação do art. 37, *caput*, da CF, o qual afirma que deve ser respeitado pela administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios o princípio da publicidade. Nesta senda, com a realização da audiência de custódia em uma das casas prisionais de Porto Alegre tal princípio constitucional se encontra ferido.

Além disso, se o próprio CPP<sup>201</sup> observa que o local de realização do interrogatório do indivíduo preso deve ser em local que permita a publicidade do ato,

---

<sup>199</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 228.

<sup>200</sup> BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conselho da Magistratura do Estado do Rio Grande do Sul – COMAG. Resolução nº 1087/2015, Institui Projeto-Piloto para Realização de Audiências de Custódia pelo Serviço de Plantão Judicial do Foro Central, nos Casos de Prisão em Flagrante na Comarca de Porto Alegre**. Porto Alegre: Tribunal de Justiça, 2015. Art. 3º. As audiências de custódia serão realizadas em salas de audiências instaladas no posto avançado da 2ª Vara de Execução Criminal de Porto Alegre, junto ao Presídio Central de Porto Alegre, e na Penitenciária Feminina Madre Pelletier, iniciando os trabalhos naquele local.

<sup>201</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De13689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 185, § 1º. O interrogatório do réu preso será realizado, em sala própria, no estabelecimento em que estiver recolhido, desde que estejam garantidas a segurança do juiz, do membro do Ministério Público e dos auxiliares bem como a presença do defensor e a publicidade do ato.

com a realização da audiência de custódia em um presídio se torna inviável a obediência ao disposto no art. 185, § 1º, do CPP.

Cabe ressaltar que as regras mais básicas sobre o instituto da audiência de custódia observadas nas cartas internacionais não estão sendo respeitadas.

Neste diapasão, conclui-se que da maneira como foi implementada no Estado do Rio Grande do Sul, torna-se difícil dar plena eficácia jurídica ao proposto pelo instituto da audiência de custódia recentemente padronizado na sua forma através da Resolução nº 213 do CNJ, uma vez que os problemas verificados, na esteira da sua execução, tornam a prática dos procedimentos básicos a serem cumpridos no rito da audiência de custódia difíceis de serem executados.

#### 4.4 A não realização da Audiência de Custódia

Apesar da eficácia recentemente destacada tanto pelos órgãos judiciais<sup>202</sup>, quanto pela mídia<sup>203</sup> sobre os resultados<sup>204</sup> apresentados até agora após a implementação da audiência de custódia no país, existem posições contrárias<sup>205</sup> à implementação de tal instituto.

<sup>202</sup> CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. **Regulamentação das audiências de custódia tem repercussão positiva**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/81248-regulamentacao-das-audiencias-de-custodia-tem-repercussao-positiva>>. Acesso em: 09 de janeiro de 2016.

<sup>203</sup> CONJUR. **Consultor Jurídico – CONJUR. Levantamento do CNJ: Audiência de Custódia permite que 44,79% dos acusados respondam em liberdade**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-25/audiencia-custodia-permite-4479-respondam-liberdade>>.

Acesso em: 09 de janeiro de 2016; PORTAL G1. **Audiência de Custódia evitou a entrada de 8 mil nos presídios, entenda**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/10/audiencia-de-custodia-evitou-entrada-de-8-mil-nos-presidios-entenda.html>>. Acesso em 23 de dezembro de 2015.

<sup>204</sup> LEITÃO, Darlan Lima; FISCHER, Milena. **Audiência de Custódia: um estudo sobre o projeto-piloto do Conselho Nacional de Justiça. In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 253, 254, 255.

<sup>205</sup> PORTAL G1. **Audiência de Custódia evitou a entrada de 8 mil nos presídios, entenda**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/10/audiencia-de-custodia-evitou-entrada-de-8-mil-nos-presidios-entenda.html>>. Acesso em 23 de dezembro de 2015. “Em São Paulo, por exemplo, ocorrem em média 140 flagrantes diários. Precisaria ter uns 10 juízes só para isso, sem contar o trabalho com escolta. É muito caro manter o preso atrás das grades, então acharam esta forma de economizar. É melhor deixar o preso na rua, e a sociedade pagar o preço do aumento da criminalidade, do que construir

Nesta esteira, necessário fazer o seguinte<sup>206</sup> questionamento: de que outra forma mais eficaz se pode colocar o sujeito preso, merecedor aos olhos da autoridade judicial de liberdade provisória, em liberdade? Tal pergunta serve para se analisar a eficácia ou não da solução proposta pela implementação da audiência de custódia para relaxar a prisão daqueles que não precisam responder ao processo presos e serem soltos imediatamente e pensarmos se existiria alguma outra solução mais prática e viável juridicamente para relaxar a prisão do sujeito que não precisa permanecer preso logo após a prisão em flagrante.

É cristalino que, pelo menos no momento atual, difícil achar outra resposta a não ser a da plena eficácia da audiência de custódia a partir da sua implementação em todo o território nacional. Sem dúvida, tempo menor que o prazo sugerido de 24 horas pela Resolução nº 213 do CNJ seria dificilmente viável de observar. Dessa forma, caso futuramente a audiência de custódia não seja mais aplicada, dificilmente conseguirá ser executada uma forma mais eficaz de acesso imediato à presença do magistrado para que a autoridade possa, nos casos possíveis, relaxar a prisão.

Nesta senda, à luz da jurisprudência, o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça (doravante, STJ)<sup>207</sup> é de que, caso não seja realizada a audiência de custódia após a prisão em flagrante, a prisão não pode ser considerada ilegal.

Em recente acórdão<sup>208</sup> de lavra do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, se entendeu que o fato de não ser realizada a audiência de custódia após a realização

---

presídios?", afirmou Magid Nauef Láuar, Presidente da Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (ANAMAGES).

<sup>206</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca. **Audiência de Custódia e as Consequências de sua Não Realização**. Disponível em: <<http://paginasdeprocessopenal.com.br/index.php/artigos/mauro-fonseca-de-andrade/>>. Acesso em: 29 de dezembro de 2015, p. 06.

<sup>207</sup> BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça – STJ**. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/](http://www.stj.jus.br/portal_stj/)>. Acesso em: 01 de junho de 2016.

<sup>208</sup> BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça – STJ**. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/](http://www.stj.jus.br/portal_stj/)>. Acesso em: 01 de junho de 2016, HC nº 344.989 - RJ (2015/0314333-8), Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca; 5ª Turma, julgado em 19/04/2016, DJe. 28/04/2016. “HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO FLAGRANTE. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. QUESTÃO SUPERADA. FLAGRANTE HOMOLOGADO PELO JUIZ E CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO

do ato da prisão em flagrante do indivíduo não pressupõe ilegalidade na prisão imposta ao acusado. Ainda, no referido acórdão, o Ministro observou que, embora o Brasil seja signatário do CIDH, atualmente não existe uma lei no ordenamento jurídico nacional que preveja tal instituto.

Outrossim, o Ministro Reynaldo Soares da Fonseca afirmou que não se vislumbra qualquer tipo de ilegalidade na prisão efetuada, uma vez que foram respeitados os direitos e garantias previstos tanto na CF, quanto no CPP.

Ainda, cabe destacar que ventila igual entendimento, como registrado no acórdão de lavra do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, o também Ministro do STJ Nefi Cordeiro<sup>209</sup>, o qual afirma que "tendo sido o auto de prisão em flagrante submetido ao juiz para homologação, e convertido em prisão preventiva, fica superada a falta da audiência de custódia, que tem como finalidade apresentar a pessoa presa em flagrante ao juiz para que este decida sobre a necessidade ou não da prisão processual".

De outra banda, surge a dúvida: deve ser realizada a audiência de custódia nos processos iniciados anteriormente à ratificação da CADH e do PIDCP pelo país?<sup>210</sup>

Como observam Andrade e Alflen<sup>211</sup> se o processo estiver na fase investigatória, de acordo com as Cortes Internacionais, o sujeito preso deve ser imediatamente apresentado ao magistrado ou ser solto.

Entretanto, caso o processo já esteja na fase processual, observando-se o requisito da existência de prejuízo da teoria geral das nulidades, se o indivíduo preso

---

DEMONSTRADA. (...) 2. **A não realização da audiência de custódia, por si só, não é apta a ensejar a ilegalidade da prisão cautelar imposta ao paciente, uma vez respeitados os direitos e garantias previstos na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Ademais, operada a conversão do flagrante em prisão preventiva, fica superada a alegação de nulidade na ausência de apresentação do preso ao Juízo de origem, logo após o flagrante. Precedentes.** (...) 7. Habeas corpus não conhecido".

<sup>209</sup> BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça – STJ**. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/](http://www.stj.jus.br/portal_stj/)>. Acesso em: 01 de junho de 2016, RHC 63.199/MG, Relator Ministro Nefi Cordeiro, 6ª Turma, julgado em 19/11/2015, DJe. 03/12/2015.

<sup>210</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 103.

<sup>211</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 105.

obteve sua liberdade não há prejuízo verificado, uma vez que o sujeito passivo da persecução penal alcançou um dos objetivos do instituto.

Contudo, se já tiver sido decretada tanto a prisão preventiva, quanto uma medida cautelar diversa da prisão, pode-se, a partir de uma alargada aplicação do art. 15. da Resolução 213 do CNJ, ser realizada a audiência de custódia.<sup>212</sup> Importante observar que, no ponto, a realização da audiência seria obrigatória somente aos indivíduos que não tiveram contato pessoal com o magistrado.<sup>213</sup>

#### 4.5 O aproveitamento da entrevista como prova

Inicialmente, como já destacado no item 2.3, cabe observar que o CNJ utilizou a palavra “entrevista” e não “interrogatório” para não dar a ideia de que a audiência de custódia seja entendida como um ato no qual seja analisado o mérito, mas os fatos anteriores à apresentação ao magistrado de acordo com a Resolução nº 213 do CNJ, art. 8º.<sup>214</sup>

Nesta esteira, vem ocorrendo uma discussão que concerne no aproveitamento ou não da entrevista como prova no futuro processo de conhecimento, principalmente no caso do depoente proferir declaração autoincriminatória<sup>215</sup>.

<sup>212</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 105, 106, 107, 108, 109.

<sup>213</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 106.

<sup>214</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015. Art. 8º Na audiência de custódia, a autoridade judicial entrevistará a pessoa presa em flagrante, devendo: (...).

<sup>215</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 70.

Na prática, tal divergência surgiu<sup>216</sup> a partir das emendas do PLS nº 554, 2011 que determinam a proibição de ser utilizada como prova contra o depoente a oitiva prestada pelo indivíduo preso ao magistrado durante a audiência de custódia.

Cabe ressaltar que se destaca<sup>217</sup> a singularidade de tal proposta, uma vez que o ordenamento brasileiro em nível tanto constitucional, quanto infraconstitucional não ventila tal vedação probatória.

No caso, a Resolução nº 213 do CNJ propõem em sentido totalmente oposto acerca da oitiva prestada pelo sujeito preso ao magistrado no seu artigo 12.<sup>218</sup>

Na visão de Andrade e Alflen<sup>219</sup>, apesar de não ser uma norma constitucional ou legal, o art. 12 da Resolução nº 213 do CNJ nada mais fez do que observar que com o princípio constitucional do contraditório respeitado não existe vedação legal para que a oitiva prestada pelo indivíduo preso seja apensada em autos apartados, com a sua conseqüente vedação probatória.

Destarte, percebe-se que tal vedação entra em confronto com o disposto no art. 155 do CPP.<sup>220</sup> Ou seja, a formação do convencimento do magistrado acerca do ocorrido se dará com todas as garantidas constitucionais previstas ao sujeito passivo da persecução penal, entre elas a do contraditório. Além disso, sendo da mesma forma um ato judicial, não há justificativa plausível para que se determine a vedação

---

<sup>216</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 160.

<sup>217</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 160.

<sup>218</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015. Art. 12. O termo da audiência de custódia será apensado ao inquérito ou à ação penal.

<sup>219</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 162.

<sup>220</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De13689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

probatória e o apensamento em autos apartados da oitiva prestada pelo sujeito preso.

No ponto, Andrade e Alflen<sup>221</sup> observam que, a partir da conclusão de que a audiência de custódia é revestida das garantias constitucionais inerentes ao Processo Penal, o depoimento pode ser definido como prova, o que torna a sua inclusão no processo de conhecimento como sendo *prova emprestada*. Na mesma linha, Rodrigo da Silva Brandalise<sup>222</sup> afirma que se deve desprezar o erro de atrelar o material produzido e colhido na audiência de custódia ao sistema inquisitivo (sistema no qual o magistrado concentra as funções de acusar e de julgar).

Consoante Brandalise<sup>223</sup> é clara a presença do sistema acusatório na audiência de custódia, uma vez que presentes um representante do Poder Judiciário, um do Ministério Público e um da Defesa do indivíduo preso.

Considerando que a audiência de custódia é um ato jurídico, mesmo que ainda não previsto legalmente, não há porque considerá-la uma violação aos direitos fundamentais do acusado. Tal equívoco não justifica uma vedação probatória ao depoimento colhido durante a audiência, já que o ato da audiência de custódia não permite qualquer forma de obtenção ilegal de prova.<sup>224</sup>

Da mesma forma, o provável argumento de que o depoimento colhido será uma prova ilícita não encontra respaldo, uma vez que o art. 157 do CPP<sup>225</sup> observa que serão ilícitas as provas que violarem normas constitucionais ou legais.

<sup>221</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 161.

<sup>222</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 74.

<sup>223</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 76.

<sup>224</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 82.

<sup>225</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)>.

Cabe ressaltar que, respeitadas as garantias constitucionais, a confissão é uma opção<sup>226</sup> do acusado, lembrando que é previsto que uma confissão de autoria pode gerar uma diminuição de pena em certos casos de acordo com o art. 65, III, alínea d, do Código Penal (doravante, CP)<sup>227</sup>. Da mesma forma, o depoente tem o direito constitucional de permanecer calado, art. 5º, LXIII, da CF.<sup>228</sup>

Brandalise<sup>229</sup> comenta que o art. 312 do CPP<sup>230</sup> exige que para a decretação da prisão preventiva o juiz deverá detectar prova de existência de crime ou, no mínimo, um forte indício de autoria para que decrete a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva ou temporária (art. 310, II, do CPP). No caso, é cristalino<sup>231</sup> que pode ser usado o depoimento como prova para se verificar a participação ou não do depoente no fato ocorrido.

---

Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

<sup>226</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 78, 82.

<sup>227</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Presidência da República. **Código Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 21 de maio de 2016. Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena: III - ter o agente: d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime.

<sup>228</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. 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: LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado.

<sup>229</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 75.

<sup>230</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

<sup>231</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 75.

Outrossim, as emendas do PLS Nº 554, de 2011, que determinam a proibição da oitiva como meio de prova contra o depoente também entram em confronto com o disposto no art. 22, I, da CF.<sup>232</sup>

Consoante Andrade e Alflen<sup>233</sup>, por se tratar de uma vedação probatória, tal regulamento só pode ser elaborado pelo Poder Legislativo através de votação nas duas casas do Congresso Nacional sob pena de transgredir a norma constitucional positivada no art. 22, I, da CF se for produzido através de ato administrativo oriundo do Poder Judiciário.

Andrade e Alflen<sup>234</sup> destacam que a única forma de possibilitar a não utilização do depoimento como prova no futuro processo de conhecimento é caso o art. 8º, VIII, da Resolução nº 213<sup>235</sup> do CNJ seja infringido pelo magistrado.

Assim, fazendo uma análise mais atenta dos princípios processuais associados às normas positivadas no ordenamento jurídico pátrio, se observa que os mesmos dão ensejo para que se aproveite a entrevista como prova.

E ainda, ao acusado, a partir do princípio do contraditório<sup>236</sup>, é assegurado o contraditório, do latim *audiatur et altera pars*, que significa “ouça-se também a outra parte”, a partir do art. 5º, LV, da CF.<sup>237</sup>

---

<sup>232</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho.

<sup>233</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 161.

<sup>234</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 162, 163.

<sup>235</sup> CNJ. **Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015. Art. 8º Na audiência de custódia, a autoridade judicial entrevistará a pessoa presa em flagrante, devendo: 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.

<sup>236</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 84.

No ponto, o contraditório também é assegurado ao denunciado no art. 8.1 da CADH<sup>238</sup>, o qual versa sobre as garantias judiciais.

Nesta esteira, o contraditório pode ser traduzido como o direito que a parte tem de se manifestar, produzir suas provas e de ter acesso às provas contrárias, em suma, de poder divergir do alegado pela parte contrária. Não existe contraditório<sup>239</sup> na fase do inquérito policial, existe somente contraditório quando existem as partes, as quais só existem na fase processual, na qual inicia a atuação do juízo. Portanto, se conclui que a audiência de custódia tem natureza processual, uma vez que existe a atuação de um juiz, e juiz só atua onde houver jurisdição.

Ainda, com a presença<sup>240</sup> tanto do membro do Ministério Público, quanto da defesa, está assegurado a presença do contraditório na audiência de custódia. Dessa forma, não há que se falar em vedação do aproveitamento da entrevista como prova.

Também no art. 5º, LV, da CF<sup>241</sup>, é assegurado o princípio da ampla defesa. Brandalise<sup>242</sup> observa que o conceito de defesa pode ser entendido como o direito

<sup>237</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. 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.

<sup>238</sup> BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de Novembro de 1992. Presidência da República. Promulgada: **Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm)>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015. Artigo 8. Garantias Judiciais. 1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

<sup>239</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 84, 85.

<sup>240</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 87.

<sup>241</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>.

de saber da existência do processo, de presenciar os atos processuais, ao silêncio, à audiência, a contestação, enfim, à igualdade de armas. No caso da audiência de custódia todos esses requisitos estão presentes.

Sem estar sendo submetido a qualquer tipo de coação, uma eventual declaração de autoincriminação não será vista como o resultado de uma pressão externa, mas de um exercício<sup>243</sup> inerente à própria vontade<sup>244</sup> do denunciado.

Brandalise<sup>245</sup> ainda acrescenta que além do princípio do contraditório e da ampla defesa, também são observados durante a realização da audiência de custódia os princípios da oralidade e da imediação, os quais também auxiliam a reforçar o argumento que refuta qualquer tipo de vedação a utilização da entrevista como meio de prova.

O princípio da oralidade é aquele em que predomina a utilização da fala em importância à utilização da escrita. E o princípio da imediação versa sobre a produção das provas oriundas da oralidade ocorrida durante os debates na audiência.

Destarte, amparada pelos quatro princípios acima elencados, não há que se falar em vedação à utilização de eventual depoimento autoincriminatório do acusado no futuro processo de conhecimento e até mesmo na decisão do magistrado de manter ou não a prisão do acusado.

---

Acesso em: 22 de dezembro de 2015. 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.

<sup>242</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 87, 88.

<sup>243</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 89.

<sup>244</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 130.

<sup>245</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 87, 88.

Por último, como no processo de conhecimento, na audiência de custódia o julgador igualmente formará a sua decisão a partir do livre convencimento oriundo do contraditório entre as partes, ressalvado que tal convencimento deve ser fundamentado. Tal dispositivo garante, dessa forma, ao acusado se assegurar da imparcialidade do magistrado e do devido processo legal. No caso, o sistema de persuasão racional que permite ao julgador formar a sua convicção, está elencado nos termos do art. 93, IX, da CF.<sup>246</sup>

Importante observar que, em síntese, tal discussão é equivocada<sup>247</sup>, uma vez que o magistrado que preside a audiência de custódia será o mesmo que julgará o processo de conhecimento. Assim, independentemente se a posição é favorável ou contrária à vedação probatória da utilização do depoimento como meio de prova contra o indivíduo preso, o magistrado, na prática, já terá tido contato com o depoimento colhido.

Sendo assim, é cristalino que é um equívoco processual qualquer vedação a utilização do depoimento como meio de prova contra o depoente em um futuro processo de conhecimento e o apensamento da oitiva em autos apartados. Em outras palavras, vedar a utilização do depoimento como prova é vedar<sup>248</sup> a autonomia do depoente.

---

<sup>246</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015. Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

<sup>247</sup> ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed., p. 164.

<sup>248</sup> BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 97.

## 5 CONCLUSÕES

O Brasil, país de dimensões continentais, apresenta, por um lado, grandes condições de enfrentamento aos seus problemas sociais; entretanto, por outro lado, também revela grandes problemas de difíceis e complexas soluções.

No estudo realizado, verificado o caos em que se encontra o sistema carcerário nacional, muitas soluções já foram propostas, mas, até agora, nenhuma de eficácia constatada pela sociedade.

Uma resposta definitiva, mas de longo prazo, que resolveria ou, ao menos, diminuiria grande parte dos problemas que ocorrem no sistema carcerário nacional, é a educação. Assim, este trabalho mostra que já existe e está sendo aplicada com sucesso uma resposta de curto a médio prazo, mesmo não sendo de entendimento pacificado: a audiência de custódia. Instituto simples, célere e dinâmico, o advento deste instituto vem para, se não solucionar, ao menos mostrar que existe chance de melhoria em meio ao caos carcerário testemunhado diariamente por toda a sociedade.

Gostaria de destacar que a bibliografia utilizada para analisar mais profundamente o instituto da audiência de custódia ainda é incipiente, considerando as grandes mudanças que tal regulamento está causando na execução dos atos iniciais imediatos logo após a realização do ato de prisão, o que fez com que esta monografia fosse realizada baseada em poucos autores. Tais doutrinadores estão estudando um instituto que certamente surge como uma possibilidade eficiente de melhora para um grave problema social brasileiro como mostra este trabalho.

Da mesma forma, muitas questões relacionadas à execução da audiência de custódia ainda estão em aberto, gerando equívocos de ordem prática que serão resolvidos à medida que surgirem. Por ser um instituto novo que está sendo implementado no Brasil, suas regras podem mudar de acordo com os problemas que surgirem, devendo ser analisada periodicamente sua execução no país, com o objetivo de refinar a sua aplicação.

Ainda, é preciso lembrar que os problemas verificados no Capítulo 4 mostram que as complicações que ocorreram, na esteira da sua execução, derivam não da implementação da audiência de custódia em si, mas da forma equivocada como ela está sendo executada em alguns Estados. Tal apontamento serve para que os envolvidos com a prática do instituto vejam que a implementação da audiência de custódia não necessita ser vista com maiores ressalvas.

Necessário frisar que a implementação da audiência de custódia surge como uma ferramenta jurídica que já é regra nos Tribunais espalhados pelo Brasil. Tal medida objetiva que o Brasil realmente cumpra tanto com as propostas dos diplomas internacionais já ratificados pelo país no âmbito dos direitos humanos, quanto para que, em relação à legislação pátria, se respeite e se dê plena eficácia aos direitos fundamentais elencados na CF.

Importante ressaltar a necessidade do Poder Legislativo, de uma vez por todas, incluir a audiência de custódia no ordenamento jurídico pátrio através do PLS nº 554, de 2011, para que uma parte do atraso do Direito Brasileiro em relação às normas do Direito Internacional Público seja erradicado e, da mesma forma, alguns equívocos constitucionais ocorridos no início da implementação do instituto, sejam corrigidos.

Finalizando, que se lembre que a audiência de custódia não resolverá todos os problemas apresentados neste trabalho. Todavia, ela surge como uma forte expressão da esperança e do otimismo do Poder Judiciário frente a uma complexa situação.

## REFERÊNCIAS

ALFLEN, Pablo Rodrigo. Apresentação (Vorführung) ou audiência de custódia no processo penal alemão. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 47-68.

ANAMAGES. **Associação Nacional dos Magistrados Estaduais – ANAMAGES**. Disponível em: <<http://anamages.org.br/>>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

ANDRADE, Mauro Fonseca. A audiência de custódia na concepção da Justiça gaúcha: análise da Resolução nº 1087/2015 e das práticas estabelecidas. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 221-246.

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Audiência de Custódia e as Consequências de sua Não Realização**. Disponível em: <<http://paginasdeprocessopenal.com.br/index.php/artigos/mauro-fonseca-de-andrade/>>. Acesso em: 29 de dezembro de 2015.

ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, 2ª Ed.

ÀVILA, Gustavo Noronha de. A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E ILEGALISMO: reflexões iniciais sobre as práticas em Maringá (PR). *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 22 de maio de 2016, p. 145-156.

BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Sobre o aproveitamento das declarações autoincriminatórias do flagrado em audiência de custódia. *In: Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 69-104.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988)**: promulgada em 05 de Outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015.

BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de Julho de 1992. Presidência da República. Promulgado: **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm)>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de Novembro de 1992. Presidência da República. Promulgada: **Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm)>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 22 de dezembro de 2015.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Presidência da República. **Código Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 21 de maio de 2016.

BRASIL. Decreto-Lei nº 12.403, de 4 de Maio de 2011. **Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de Outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm)>. Acesso em: 25 de março de 2016.

BRASIL. Decreto-Lei nº 12.830, de 20 de Junho de 2013. **Dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2013/lei/l12830.htm)>. Acesso em: 26 de março de 2016.

BRASIL. Lei nº 12.403, de 4 de Maio de 2011. **Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm)>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

BRASIL. **Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN, jun. 2014.** Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 19 de março de 2016.

BRASIL. **Ministério da Justiça – MJ.** Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/>>. Acesso em: 31 de março de 2016.

BRASIL. **Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Resolução nº 796/2015, Regulamenta o Projeto Audiência de Custódia, do Conselho Nacional de Justiça, no âmbito da justiça comum de primeira instância do Estado de Minas Gerais.** Belo Horizonte: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/re07962015.pdf>>. Acesso em: 31 de março de 2016.

BRASIL. **Presidência do Tribunal de Justiça e Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de São Paulo. Provimento Conjunto nº 03/2015, Provimento Regula Procedimentos nas Audiências de Custódia no Estado de São Paulo.** São Paulo: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <[http://www.tjsp.jus.br/Handlers/FileFetch.ashx?id\\_arquivo=65062](http://www.tjsp.jus.br/Handlers/FileFetch.ashx?id_arquivo=65062)>. Acesso em: 31 de março de 2016.

BRASIL. **Senado Federal. Projeto de Lei nº 156 de 2009. Novo Código de Processo Penal.** Brasília: Senado Federal, 2009. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=85509&tp=1>>. Acesso em: 27 de março de 2016.

BRASIL. **Senado Federal. Projeto de Lei nº 554 de 2011 de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares. Altera o art. 306 do Código de Processo Penal.**

Brasília: Senado Federal, 2011. Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=95848&tp=1>>.

Acesso em: 27 de março de 2016.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça – STJ**. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/](http://www.stj.jus.br/portal_stj/)>. Acesso em: 1 de junho de 2016.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal – STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado do Acre. Portaria Conjunta nº 17/2015, Institui, no âmbito do Poder Judiciário Acreano, a audiência de apresentação da pessoa presa destinada à análise das prisões em flagrante realizadas pela Delegacia Especializada em Flagrantes – DEFLA e outras delegacias especializadas de Rio Branco, em cumprimento ao disposto nos artigos 306 e 310 do Código de Processo Penal**. Rio Branco: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Portaria%20Acre.pdf>>. Acesso em: 9 de abril de 2016.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas. Resolução nº 21/2015, Implanta, no âmbito do Poder Judiciário do Estado de Alagoas, a realização da Audiência de Custódia e adota providências correlatas**. Maceió: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Alagoas.pdf>>. Acesso em: 9 de abril de 2016.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado do Amapá. Ato Conjunto nº 368/2015, Regulamenta o Programa Audiência de Custódia, do Conselho Nacional de Justiça, no âmbito da justiça comum de primeira instância do Estado do Amapá**. Macapá: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Instru%C3%A7%C3%A3o%20Normativa%20Amap%C3%A1.pdf>>. Acesso em: 9 de abril de 2016.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas. Portaria Nº 1.272/2015, Estabelece medidas relacionadas à instituição de Audiências de Custódias no âmbito do Poder Judiciário do Amazonas, disciplinando a sua realização, em caráter experimental, na Comarca de Manaus**. Manaus: Tribunal de Justiça, 2015.

Disponível: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Portaria%20Amazonas.pdf>>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Resolução nº 26/2015, Altera os artigos 1º, 2º e seus §§ 1º, 2º e 4º, acrescenta o § 6º ao art. 2º, o artigo 4º e seu § 1º, os incisos IV e V do art. 5º, e o art. 6º, e revoga o § 4º do art. 2º, todos da Resolução Nº 9, de 03 de agosto de 2011.** Salvador: Tribunal de Justiça, 2015.

Disponível em: <<http://www7.tj.ba.gov.br/secao/lerPublicacao.wsp?tmp.mostrarDiv=sim&tmp.id=14803&tmp.secao=4>>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. Resolução do Órgão Especial nº 14/2015, Institui, no âmbito da Comarca de Fortaleza, a obrigatoriedade da realização da audiência de custódia, presidida por autoridade judiciária competente, para a apresentação da pessoa presa em flagrante delito; altera a competência e denominação do Juízo de Direito da 17ª Vara Criminal da Comarca da Capital e dá outras providências.** Fortaleza: Tribunal de Justiça, 2015.

Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Cear%C3%A1.pdf>>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Portaria Conjunta nº 101/2015, Institui o Núcleo de Audiência de Custódia – NAC no âmbito da Justiça do Distrito Federal.** Brasília: Tribunal de Justiça, 2015.

Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Portaria%20Distrito%20Federal.pdf>>. Acesso em: 9 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo – TJ/ES.** Disponível em: <<http://www.tjes.jus.br/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Resolução nº 13/2015, Cria o Projeto Plantão de Audiência de Custódia, no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Espírito Santo.** Vitória: Tribunal de Justiça, 2015.

Disponível em: <

<https://sistemas.tjes.jus.br/ediario/index.php/component/ediario/241608?view=content>>. Acesso em: 31 de março de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Resolução nº 35/2015, Modifica parcialmente a competência da Sétima Vara Criminal de Goiânia e instituiu o Projeto Audiência de Custódia no âmbito da mesma Comarca.** Goiânia: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Goias.pdf>>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado Maranhão. Provimento nº 14/2014, Disciplina, no âmbito do Termo Judiciário de São Luís, a realização da audiência de custódia prevista no PROVIMENTO - 14/2014 da Corregedoria-Geral de Justiça.** São Luís: Tribunal de Justiça, 2014. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Maranh%C3%A3o.pdf>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul. Provimento nº 352/2015, Disciplina no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Mato Grosso do Sul, a realização de audiência de custódia.** Campo Grande: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <[file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Mato%20Grosso%20do%20Sul%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Mato%20Grosso%20do%20Sul%20(1).pdf)>. Acesso em: 9 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso. Provimento nº 14/2015, Estabelece a rotina de realização das Audiências de Custódia junto à 11ª Vara Criminal da Comarca de Cuiabá.** Cuiabá: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Mato%20Grosso.pdf>>. Acesso em: 31 de março de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Pará. Provimento Conjunto nº 01/2015, Regulamenta a Audiência de Custódia no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Pará.** Belém: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Par%C3%A1.pdf>>. Acesso em: 9 de abril de 2015.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba. Provimento Conjunto nº 01/2015, Disciplina no âmbito da Comarca de João Pessoa a realização da audiência de custódia.** João Pessoa: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Para%C3%ADba.pdf>>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Pernambuco. Resolução nº 380/2015, Institui, no âmbito da Comarca da Capital do Estado de Pernambuco, o Serviço de Plantão de Flagrantes.** Recife: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Pernambuco.pdf>>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Piauí. Provimento Conjunto nº 03/2015, Implanta, experimentalmente, o Projeto da Audiência de Custódia, no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Piauí.** Teresina: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Piau%C3%AD.pdf>>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Resolução nº 144/2015, Cria a CENTRAL DE AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA no âmbito do Foro Central da Região Metropolitana de Curitiba.** Curitiba: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <[file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Paran%C3%A1%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Paran%C3%A1%20(1).pdf)>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Resolução nº 29/2015, Disciplina a Audiência de Custódia no âmbito do TJ/RJ.** Rio de Janeiro: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Rio%20de%20Janeiro.pdf>>. Acesso em: 9 de abril de 2015.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte. Resolução nº 18/2015, Disciplina a instalação da central de flagrantes e o funcionamento da audiência de custódia na comarca de Natal.** Natal: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <

file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Rio%20Grande%20do%20Norte%20(1).pdf>. Acesso em: 9 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Conselho da Magistratura do Estado do Rio Grande do Sul – COMAG. Resolução nº 1087/2015, Institui Projeto-Piloto para Realização de Audiências de Custódia pelo Serviço de Plantão Judicial do Foro Central, nos Casos de Prisão em Flagrante na Comarca de Porto Alegre.** Porto Alegre: Tribunal de Justiça, 2015.

Disponível em: <  
http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/4ff613a6bfd7191b9361e626db9efcb9.pdf>. Acesso em: 20 de março de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia. Provimento Conjunto nº 11/2015, Regulamenta o Projeto Audiência de Custódia, do Conselho Nacional de Justiça, no âmbito da justiça comum de primeira instância do Estado de Rondônia.** Porto Velho: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <  
file:///C:/Users/note/Downloads/Provimento%20Rond%C3%B4nia.pdf>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Roraima. Resolução nº 26/2015, Amplia a competência da Vara de Execução de Penas e Medidas Alternativas à Pena Privativa de Liberdade da Comarca de Boa Vista, da Comarca de São Luís do Anauá e da Comarca de Rorainópolis e estabelece a sistemática de trâmite das Audiências de Custódia, no âmbito do Poder Judiciário do Estado de Roraima, além de outras providências.** Boa Vista: Tribunal de Justiça, 2015.

Disponível em: <  
file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Roraima.pdf>. Acesso em: 7 de abril de 2016.

**BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Resolução Conjunta GP/CGJ nº 6/2015, Implanta a Audiência de Custódia de Apresentação na Unidade de Apuração de Crimes Praticados por Organizações Criminosas da Região Metropolitana de Florianópolis.** Florianópolis: Tribunal de Justiça, 2015.

Disponível em: <  
file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Santa%20Catarina.pdf>. Acesso em: 9 de abril de 2015.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ/SP**. Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe. Instrução Normativa nº 11/2015, Dispõe sobre o Projeto de Audiência de Custódia na Central de Plantão Judiciário, no âmbito da justiça comum de primeira instância do Estado de Sergipe**. Aracaju: Tribunal de Justiça, 2015 Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Instru%C3%A7%C3%A3o%20Normativa%20Sergipe.pdf>>. Acesso em: 9 de abril de 2016.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado de Tocantins. Resolução nº 17/2015, Implanta no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Tocantins, a realização da audiência de custódia prevista na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) e dá outras providências**. Palmas: Tribunal de Justiça, 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20Tocantins.pdf>>. Acesso em: 7 de abril de 2015.

CADH. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos – CADH**. Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_america.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm)>. Acesso em: 18 de janeiro de 2016.

CHOUKR, Fauzi Hassan. **AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: resultados preliminares e percepções teórico-práticas**. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 22 de maio de 2016, p. 105-126.

CIDH. **Convenção Interamericana de Direitos Humanos – CIDH**. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

CNJ. **Conselho Nacional de Justiça – CNJ**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/>>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

CNJ. **Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Apenas 4% dos liberados nas audiências de custódia voltam a ser presos**. Disponível em: <

<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80886- apenas-4-dos-liberados-nas-audiencias-de-custodia-voltam-a-ser-presos>>. Acesso em: 14 de abril de 2016.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Mapa da Implantação da Audiência de Custódia no Brasil.** 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: 31 de março de 2016.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Ministro do STF nega seguimento à ação da Anamages contra resolução do CNJ.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/81497-ministro-do-stf-nega-seguimento-a-acao-da-anamages-contra-resolucao-do-cnj>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Projeto de audiências de custódia recebe o apoio de juízes federais.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/79367-projeto-de-audiencias-de-custodia-recebe-apoio-de-juizes-federais>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Protocolo I, Procedimentos para a aplicação e o acompanhamento de medidas cautelares diversas da prisão para custodiados apresentados nas audiências de custódia.** Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/CNJ%20Protocolo%20I.pdf>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Protocolo II, Procedimentos para oitiva, registro e encaminhamento de denúncias de tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.** Disponível em: <<file:///C:/Users/note/Downloads/CNJ%20Protocolo%20II.pdf>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Regulamentação das audiências de custódia tem repercussão positiva.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/81248-regulamentacao-das-audiencias-de-custodia-tem-repercussao-positiva>>. Acesso em: 9 de janeiro de 2016.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Resolução 71 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 31 de Março de 2009, Dispõe sobre regime de plantão**

**judiciário em primeiro e segundo grau de jurisdição.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2759>>. Acesso em: 17 de abril de 2016.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Resolução 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 15 de Dezembro de 2015, Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/12/48d1666d3cfc32e3449857c6f0a0b312.pdf>>. Acesso em: 23 de dezembro de 2015.

**CNJ. Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Sistema Carcerário, Execução Penal e Medidas Socioeducativas, Audiência de Custódia, Perguntas Frequentes.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario-e-execucao-penal/audiencia-de-custodia/perguntas-frequentes>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016.

**CONJUR. Consultor Jurídico – CONJUR. Audiências de Custódia do Conselho Nacional de Justiça – Da política à prática.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-11/lewandowski-audiencias-custodia-cnj-politica-pratica>>. Acesso em: 14 de maio de 2016.

**CONJUR. Consultor Jurídico – CONJUR. CNJ arquiva manifestação da Anamages que criticava audiência de custódia.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mai-06/cnj-arquiva-manifestacao-anamages-audiencia-custodia>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

**CONJUR. Consultor Jurídico – CONJUR. Levantamento do CNJ: Audiência de Custódia permite que 44,79% dos acusados respondam em liberdade.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-25/audiencia-custodia-permite-4479-respondam-liberdade>>. Acesso em: 9 de janeiro de 2016.

COUTINHO, Jacinto Teles. Audiência de Custódia: Garantia do Direito Internacional Público. In: **Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia.** Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 98-104.

- DUMAS, Alexandre. **O Conde de Monte Cristo**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.
- GAMA, Alexi Andreus; ÁVILA, Gustavo Noronha de. A Resistência à Audiência de Custódia no Brasil: Sintoma de Ilegalismo. In: **Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia**. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 62-66.
- LEITÃO, Darlan Lima; FISCHER, Milena. Audiência de Custódia: um estudo sobre o projeto-piloto do Conselho Nacional de Justiça. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 247-260.
- MARQUES, Mateus. Sobre a Implantação da Audiência de Custódia e a Proteção de Direitos Fundamentais no Âmbito do Sistema Multinível. In: **Audiência de Custódia: da boa intenção à boa técnica**. Porto Alegre: FMP, 2016. Disponível em: <[http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA\\_DE\\_CUSTODIA.pdf](http://www.fmp.edu.br/downloads/e-books/e-Book-AUDIENCIA_DE_CUSTODIA.pdf)>. Acesso em: 12 de março de 2016, p. 9-22.
- MINAGÉ, Thiago M.; SAMPAIO Jr., Alberto. A Questão Político-Criminal da Audiência de Custódia. In: **Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia**. Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 54-61.
- OAB. **Ordem dos Advogados do Brasil - OAB. Para Conselho Pleno da OAB, Audiência de Custódia é Constitucional**. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/noticia/28665/para-conselho-pleno-da-oab-audiencia-de-custodia-e-constitucional>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2016.
- OLIVEIRA, Gisele Souza de; BRASIL Jr., Samuel Meira; SOUZA, Sérgio Ricardo de Souza; SILVA, William. **Audiência de custódia: dignidade humana, controle de convencionalidade, prisão cautelar e outras alternativas**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2015.
- PAIVA, Caio. **Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

PORTAL G1. **Audiência de Custódia evitou a entrada de 8 mil nos presídios, entenda.** Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/10/audiencia-de-custodia-evitou-entrada-de-8-mil-nos-presidios-entenda.html>>. Acesso em 23 de dezembro de 2015.

PRUDENTE, Neemias Moretti. Lições Preliminares acerca da Audiência de Custódia no Brasil. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia.* Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 9-31.

SOUZA, Bernardo de Azevedo e. A Audiência de Custódia e o Preço do Comodismo. *In: Revista Síntese, Direito Penal e Processual Penal. Assunto Especial – Doutrina, Audiência de Custódia.* Ano XVI, nº 93, Agosto – Setembro de 2015, p. 32-39.

TEDH. **Tribunal Europeu dos Direitos Humanos – TEDH; European Court of Human Rights – ECHR.** Disponível em: <<http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

ONU. **Organização das Nações Unidas – ONU.** Disponível em: <<http://www.un.org/>>. Acesso em: 26 de março de 2016.

VARELLA, Drauzio. **Estação Carandiru.** São Paulo: Companhia das Letras, 1999.