

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

SANDRA DE JESUS ARAUJO DE LIMA

O IMPACTO DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA NOS DECRETOS DE PRISÃO
PREVENTIVA NA CIDADE DE ARACAJU/2016

Aracaju
2016

SANDRA DE JESUS ARAUJO DE LIMA

O IMPACTO DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA NOS DECRETOS DE PRISÃO
PREVENTIVA NA CIDADE DE ARACAJU/2016

Monografia apresentada à Faculdade de
Administração e Negócios de Sergipe como um dos
pré-requisitos para obtenção de grau de bacharel em
Área de concentração.

Orientador:
Prof. Me. Ermelino Costa Cerqueira

Aracaju
2016

L732i

LIMA, Sandra de Jesus Araujo de

O Impacto das Audiências De Custódia Nos Decretos De Prisão Preventiva Na Cidade De Aracaju /2016 / Sandra de Jesus Araujo de Lima. Aracaju, 2016. 63 f.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Departamento de Direito

Orientador: Prof. Me. Ermelino Costa Cerqueira

1. Prisão Preventiva 2. Audiência de Custódia 3. Implantação 4. Medidas Cautelares 5. Impacto I. TÍTULO.

CDU 343.126;

Ficha Catalográfica elaborada pela Biblioteca da FANESE

SANDRA DE JESUS ARAUJO DE LIMA

O IMPACTO DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA NOS DECRETOS DE PRISÃO
PREVENTIVA NA CIDADE DE ARACAJU/2016

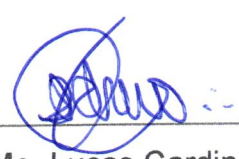
Monografia apresentada como exigência parcial para obtenção título de bacharel, na área de concentração Direito, à comissão julgadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe.

Aprovada em 18/06/2016.

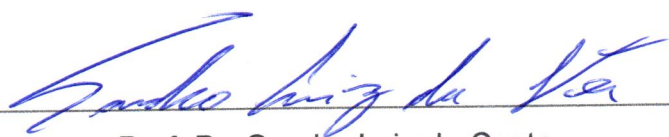
BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Ermelino Costa Cerqueira
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



Prof. Me. Lucas Cardinali Pacheco
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



Prof. Dr. Sandro Luiz da Costa
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

AGRADECIMENTOS

A princípio devo agradecer a Deus, poderosa força do bem da qual sou seguidora, donde se originam todas as orientações que pautam minha caminhada.

Agradeço, em especial, ao meu esposo Rivaldo, com quem tenho compartilhado todos os momentos da minha vida, e que, com muito amor e dedicação, contribuiu fundamentalmente para o alcance de mais este objetivo, pois não só me incentivou a seguir nessa jornada, mas trilhou junto comigo nessa longa caminhada, se fazendo presente em todos os momentos e me auxiliando dentro do possível. Obrigada meu amor! TE AMO!

Devo especiais agradecimentos ao meu filho Ian, o meu “carregador de baterias”, que sempre, com o seu caloroso abraço, fez ressurgir em mim a necessária energia para prosseguir. Agradeço também por ter aprendido a conviver com a minha ausência em alguns importantes momentos. Obrigada meu pequeno!

Agradeço a minha mãe Jinalva, por ter se dedicado aos cuidados do meu filho quando eu precisei me ausentar para me dedicar a alcançar o meu tão sonhado objetivo e, ao meu pai Francarlos, que tantas noites chegava tão cansado do seu longo dia de trabalho e, ainda assim, me levava até a Faculdade, me ajudando também nessa realização.

Aos meus familiares, em especial a minha irmã Sheila, que faz parte da minha vida, me aconselhando nas horas mais difíceis e me impulsionando a seguir; a minha tia Maria, por ter estado sempre ao meu lado, principalmente nos momentos mais difíceis, que com o seu espírito motivador sempre me colocou “lá em cima”.

Não posso deixar de agradecer a uma pessoa tão especial e que fez parte da minha vida, funcionando como o meu “confessionário”, a qual foi um exemplo de vida e, com suas palavras tão calorosas e inspiradoras, sempre me aconselhou a seguir, a minha avó Maria Joana, “*in memoriam*”. Saudades!

Ao meu orientador, Ermelino Costa Cerqueira, primeiramente por ter aceitado a entrar nessa batalha junto comigo, depois, por ter me auxiliado e me apoiado com tanta dedicação na concretização desta monografia.

Enfim, agradeço a todos que, direta ou indiretamente, torceram por minha realização, contribuindo para a realização deste trabalho.

Um homem não pode fazer o certo numa área da vida, enquanto está ocupado em fazer o errado em outra. A vida é um todo indivisível.

Mahatma Gandhi

RESUMO

A cultura do encarceramento, adotada abundantemente pelo Poder Judiciário brasileiro sob as mais diversas justificativas, dentre elas a redução da criminalidade, há muito reflete na ocupação de vagas dos estabelecimentos destinados a receber presos provisórios, assim ocasionando a superlotação dos presídios em todo o país e, com ela, inúmeras e inaceitáveis transgressões aos direitos humanos, de modo a tornar possível a afirmativa que ao ser preso no Brasil, o indivíduo não é privado tão somente da sua liberdade, mas, também, da sua dignidade enquanto pessoa humana. Em Sergipe, a realidade carcerária em nada difere do restante do país, o que fez com que em outubro de 2015 o Conselho Nacional de Justiça, em parceria com o Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, constatando que o estado ocupava a posição de primeiro colocado no percentual de presos provisórios entre os demais estados da federação, implantasse, inicialmente na Comarca de Aracaju, o Projeto Audiência de Custódia, visando dar efetividade aos preceitos da Resolução nº 213 do CNJ, a qual, por sua vez, visa atender mandamentos previstos na Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, tendo por base dados fornecidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, no presente trabalho se analisa o impacto da implantação das Audiências de Custódia na Comarca de Aracaju, concluindo como extremamente positivo os efeitos da adoção da medida, ante a significativa redução do número de prisão em flagrante convertidas em prisão preventiva, demonstrada também na abrupta redução do percentual de presos provisórios em Sergipe, se comparado com período anterior à implantação do ato.

PALAVRAS-CHAVE: Prisão Preventiva. Audiência de Custódia. Implantação. Medidas Cautelares. Impacto.

ABSTRACT

The incarceration of culture, adopted abundantly by the Brazilian judiciary under different reasons, among them the reduction of crime, there is much reflected in the occupation of places of establishments destined to receive pre-trial detainees, thus causing overcrowding of prisons across the country and with it numerous and unacceptable violations of human rights, in order to make possible the statement that when he was arrested in Brazil, the individual is not private so only his freedom but also his dignity as a human person. In Sergipe, the prison reality is no different from the rest of the country, which meant that in October 2015 the National Council of Justice, in partnership with the Court of the State of Sergipe, noting that the state occupied the first position placed in the percentage of pretrial detainees among the other states of the federation, implanted initially in Aracaju County, the project Custody Hearing, aimed at giving effect to the provisions of Resolution No. 213 of the CNJ, which, in turn, aims to meet planned commandments the American Convention on Human rights and judgments handed down by the Supreme Court. Thus, based on data provided by the Court of the State of Sergipe, in this paper we analyze the impact of the implementation of Custody Hearings in the District of Aracaju, concluding as extremely positive the effects of the adoption of the measure, given the significant reduction in the number of arrest in flagrante converted into probation, demonstrated also in the abrupt reduction in the percentage of pre-trial detainees in Sergipe, compared with the period before the act of deployment.

KEYWORDS: Preventive Imprisonment. Audience Custodia. Implantation. Precautionary measures. Impact.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 PRISÃO E MEDIDAS CAUTELARES NO PROCESSO PENAL	11
3 PRISÃO PREVENTIVA: REQUISITOS, HIPÓTESES DE CABIMENTO E PRESSUPOSTOS	17
4 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: Previsão Normativa, Desdobramentos e Aplicação	24
5 EFEITOS DA ADOÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO NÚMERO DE PRISÕES PREVENTIVAS DECRETADAS EM ARACAJU	35
6 CONCLUSÃO	43
REFERÊNCIAS	46
ANEXOS	49
ANEXO I – Resolução nº 213 de 15/12/2015, do Conselho Nacional de Justiça.....	49
ANEXO II – Instrução Normativa nº 11/2015, do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe.....	59
ANEXO III – Autos de Prisão em Flagrante Distribuídos na Comarca de Aracaju no Período de 01 a 31 de Janeiro de 2015, Excluídos Aqueles em que a Fiança Fora Arbitrada pela Autoridade Policial e Prestada pelo Flagranteado antes da Apreciação pelo Magistrado.....	62
ANEXO IV – Audiências de Custódia Realizadas na Comarca de Aracaju no Período de 02/10/2015 a 31/03/2016.....	63

1 INTRODUÇÃO

A superlotação das unidades prisionais em Sergipe é fato incontroverso e que ocupa grande parcela do noticiário cotidiano.

Diante de tal cenário, são muitas as possíveis causas apontadas na tentativa de justificar a superpopulação carcerária de Sergipe, que vão desde o aumento desenfreado da violência ao número insuficiente de vagas nos presídios, passando ainda pela banalização da decretação de prisões preventivas pelo Poder Judiciário sergipano.

Ciente de que qualquer das justificativas acima apontadas como causas da superlotação dos presídios sergipanos refletem de alguma forma na população carcerária, ocupar-se-á a presente pesquisa em investigar os reflexos da recente implantação das audiências de custódia na decretação de prisões preventivas na cidade de Aracaju.

A pesquisa tem como objeto o exame do impacto da audiência de custódia no número de conversões de prisões em flagrante em prisões preventivas, apontando vantagens e/ou desvantagens do novel instituto.

Para tanto, adentrará no instituto das medidas cautelares no processo penal brasileiro, com ênfase na prisão preventiva, conceituando-a e estudando seus requisitos e hipóteses de cabimento, bem como as alternativas a esta medida extrema.

De igual modo, tratará da previsão normativa e desdobramentos da implantação da Audiência de Custódia, para, ao final, elucidar se o novel instituto impactou no número de decretação de prisões preventivas na capital sergipana, e seus eventuais reflexos no sistema prisional.

Ainda, visa à pesquisa trazer à baila o número de audiências de custódia realizadas em Aracaju no período de janeiro a março de 2016, aferindo a ocorrência ou não de impacto no número de prisões em flagrante convertidas em prisões preventivas.

Tal estudo se mostra pertinente, porquanto há muito se discute no cenário nacional o fenômeno da banalização da prisão preventiva, tendo como uma das causas a sonegação à pessoa presa, pelo Estado brasileiro, do direito assegurado no artigo 7º, item 5 da Convenção Americana de Direitos Humanos. De tal discussão surge a necessidade de se inferir se o instituto da audiência de custódia terá

impactos na decretação desta modalidade de prisão cautelar, mais precisamente em Aracaju, e o reflexo no sistema prisional sergipano, cuja superlotação é flagrante e cotidianamente noticiada nos mais diversos meios de imprensa.

Assim, considerando que a decretação de prisões preventivas exerce influência na ocupação de vagas do sistema prisional sergipano, surge a necessidade de se perquirir quais reflexos a realização das audiências de custódia impõe ao sistema carcerário, visando, se constatada influência na superlotação, a apresentação de soluções pertinentes.

A pesquisa se dará por meio do método indutivo, pelo qual se observará o impacto da realização de audiências de custódia e a decretação de prisões preventivas com base no número de flagrados na cidade de Aracaju/SE, por meio da coleta de dados, sobretudo fornecidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, buscando, ainda, subsídios históricos, pautados em pesquisas bibliográficas e documentais, onde serão utilizadas doutrinas, legislação, jurisprudências e *sites*, dentre outros, conferindo à pesquisa uma abordagem qualitativa.

análise deve ser feita de forma estrita, haja vista estarmos falando de medidas de restrição de direitos.”¹

No entanto, para melhor compreensão acerca dos objetivos do Processo Penal brasileiro, esclarecedoras são as lições de Eduardo Neves Lima:

O Processo penal é o direito fundamental que visa impedir a aplicação de punições de forma arbitrária, sem que o cidadão tenha direito de se defender e apresentar todas as provas e alegações que puder e quiser em seu favor. O Processo corresponde ao direito de somente ser punido após um procedimento dialético preestabelecido que observe todos os demais direitos fundamentais previstos na Constituição da república, nas leis e nos tratados e convenções internacionais. (LIMA, 2013, p. 93/94).

Tratando dos direitos fundamentais do indivíduo submetido ao processo penal, o mesmo Autor afirma que:

Os direitos fundamentais, principalmente os processuais, são direitos dos indivíduos submetidos a uma gravosa persecução criminal. Seguindo o raciocínio de Ferrajoli, temos que analisar o direito penal e o direito processual penal como direitos destinados à proteção dos mais fracos. (LIMA, 2013, p.94).

Nesse sentido, surgem como espécie de prisão processual cautelar a prisão temporária, prevista na Lei nº 7.960/89 e Prisão Preventiva (objeto maior do presente estudo e previsto no art. 311 e seguintes do CPP).

Ainda, segundo Guilherme de Souza Nucci, se inclui nesse rol “a *condução coercitiva de réu, vítima, testemunha, perito ou de outra pessoa que se recuse, injustificadamente, a comparecer em juízo ou na polícia*”, vez que, “*por se tratar de modalidade de prisão (quem é conduzido coercitivamente pode ser algemado e colocado em cela até que seja ouvido pela autoridade competente)*”, razão pela qual defende “*que somente o juiz pode decretá-la.*”²

Consoante acima visto, prevê o Código de Processo Penal a possibilidade de prisão cautelar do indivíduo antes da formação da culpa, ou seja, antes mesmo que possa exercer o seu constitucional direito de defesa e, se for o caso, provar sua inocência, conforme esclarece Paulo Rangel, citado por Renato Fioreze e Thaís Dalla Corte:

Nesse contexto, denomina-se prisão cautelar toda aquela que é determinada com vistas a resguardar o processo, tolhendo o homem de seu estado natural de liberdade, mesmo que ao tempo de sua decretação não haja sido prolatada uma sentença definitiva. Assim, a

¹ GUSMÃO, Marcus. Medidas cautelares no CPP. 2014.

² NUCCI, Guilherme de Souza, 2014, p. 520.

prisão cautelar é propriamente uma medida cautelar. Justifica-se tal ação pois, se levando em consideração a necessidade e urgência do caso concreto que lhe seja apresentado, no momento em que o Magistrado sentencia o mérito de forma definitiva do caso, pode não existir a possibilidade de aplicação da lei penal em decorrência de variáveis fáticas. Nesse sentido, portanto, acautela-se tanto o processo de conhecimento quanto o de execução para que a prestação jurisdicional seja útil e possível (Rangel, 2008, p.585 apud FIOREZE; CORTE, 2011, p.145).

Apesar disso, ressoam da doutrina argumentos em sentido contrário, porquanto a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LVII, exalta a garantia da presunção de inocência ou não-culpabilidade.

Nesse sentido, defende Andressa Miwa Adachi (2011, p. 20) que “a prisão provisória apesar de buscar justiça e segurança ao solucionar a investigação criminal ou o processo, afeta o direito da liberdade de locomoção do acusado e sua dignidade. Não pode assim ser meramente violados, pois estão protegidos pela Constituição Federal.”

Sustenta a mesma Autora o seu entendimento, aduzindo que:

[...] em decorrência disso, o que se tem visto são milhares de acusados respondendo a processos criminais sob a medida cautelar da prisão provisória, motivo pelo qual se tornou um ‘caos’ nas cadeias públicas, esclarecendo, ainda, ser ‘direito constitucional de toda pessoa de não ser considerada culpada antes de um pronunciamento judicial definitivo, pois a regra é a liberdade, como direito inato da 1ª Dimensão dos direitos fundamentais’ (ADACHI, 2011, p. 18).

No mesmo sentido, leciona Fernando Capez:

No entanto, a prisão provisória somente se justifica, e se acomoda dentro do ordenamento pátrio, quando decretada com base no poder geral de cautela do juiz, ou seja, desde que necessária para uma eficiente prestação jurisdicional. Sem preencher os requisitos gerais da tutela cautelar (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*), sem necessidade para o processo, sem caráter instrumental, a prisão provisória, da qual a prisão preventiva é espécie, não seria nada mais do que uma execução da pena privativa de liberdade antes da condenação transitada em julgado, e, isto sim, violaria o princípio da presunção da inocência. Sim, porque se o sujeito está preso sem que haja necessidade cautelar, na verdade estará apenas cumprindo antecipadamente a futura e possível pena privativa de liberdade. (Curso de Processo Penal, 16a ed., Ed. Saraiva, 2009, p. 278).

Importante registrar, por oportuno, que com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 12.403/2011, de 04 de maio de 2011, que alterou o Código de Processo Penal em dispositivos “relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória,

demais medidas cautelares”, a excepcionalidade da prisão preventiva ganhou importante reforço legislativo, na medida em que, antes de decretar medida cautelar privativa de liberdade, deve o magistrado verificar o cabimento de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão, elencadas no art. 319 do CPP, de seguinte teor:

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

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

II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

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

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

V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

IX - monitoração eletrônica. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 1º (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 2º (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 3º (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 4º A fiança será aplicada de acordo com as disposições do Capítulo VI deste Título, podendo ser cumulada com outras medidas cautelares. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

Nesse sentido, valorosos são os ensinamentos de Maria Carolina Felipe Villarinho Medeiros, quando aduz que:

Desta feita, hoje, o encarceramento antes do trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória só deve se dar após o magistrado

percorrer todo o rol do artigo 319 do Código e entender, de forma fundamentada, que nenhuma das medidas ali previstas se adequada ao caso em análise. (MEDEIROS, 2014, p. 20).

Reforça seu entendimento a Autora, enfatizando que:

As características pessoais do acusado também não devem ser elemento determinante para se decretar a prisão cautelar, sob pena de se violar o princípio da presunção de inocência. Neste momento processual não se deve olhar para a pessoa do acusado, mas sim para o fato criminoso e para desenvolvimento da atividade processual. (MEDEIROS, 2014, p. 23).

Entretanto, ao que parece, o objetivo da prisão cautelar como ultima *ratio*, consoante tencionou o legislador, não encontrou respaldo no Poder Judiciário, como bem aponta CLEMENTE:

Com o advento da Lei 12.403/2011 a prisão se tornaria exceção, a ultima *ratio*. Entretanto, na prática o que ocorre é exatamente o contrário, pois todos os dias várias pessoas acusadas da prática de delitos, desde os mais insignificantes aos mais graves, são tolhidas de seu direito de ir e vir, amontoadas numa cela de um presídio ou de delegacias, onde não há mínimas condições para a sobrevivência. (CLEMENTE, 2015, p.47).

Aury Lopes Junior e Caio Paiva (2014, p. 5/6), comentam com a peculiar maestria a resistência que as medidas cautelares diversas da prisão enfrentam por parte de daqueles que detém o poder de aplicá-las:

No *teatro penal* brasileiro, a prisão desponta, indiscutivelmente, como a protagonista, a atriz principal, que estreia um monólogo sem fim. Não divide o palco; no máximo, permite que algumas cautelares diversas dela façam uma figuração, um jogo de cena, e isso apenas para manter tudo como sempre esteve. [...] O (con)texto da prisão, no Brasil, é tão preocupante que sequer se registrou uma mudança efetiva na prática judicial após o advento da Lei 12403/2011, (dita) responsável por colocar, no plano legislativo, a prisão como a ultima *ratio* das medidas cautelares.

No que tange aos reflexos da prisão cautelar no sistema prisional, Eduardo Neves Lima assegura que:

Pela análise do Sistema Nacional de Informação Penitenciária (INFOPEN), podemos chegar a dados similares, apesar de alguma divergência, aos apresentados pelo CNJ. Até junho de 2012, o levantamento da população carcerária constante no InfoPen, indica que tínhamos, no Brasil, 508.353 presos. Destes, 191.024 presos provisórios, o que corresponde 37,57% do total. (LIMA, 2013, p.88).

Nesse sentido, conclui o mesmo Autor, focalizando no estado do Pará, que:

Assim, constata-se, pelos dados apresentados, que grande parte da população carcerária no Brasil, em especial no Pará, é composta por

presos cujas situações processuais ainda não estão definidas, ainda não existindo sentença condenatória definitiva. (LIMA, 2013, p.88).

Destarte, a questão proposta merece ser tema de maior estudo e aprofundamento, mirando para o impacto da adoção das audiências de custódia nos decretos de prisão preventiva na Comarca de Aracaju.

3 PRISÃO PREVENTIVA: REQUISITOS, HIPÓTESES DE CABIMENTO E PRESSUPOSTOS

A prisão preventiva é modalidade de prisão cautelar e está prevista nos artigos 311 e seguintes do Código de Processo Penal, onde resulta estabelecido que “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” (art. 312 do CPP):

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

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.

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º).

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos;

II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;

III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;

IV - (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida.

Art. 314. A prisão preventiva em nenhum caso será decretada se o juiz verificar pelas provas constantes dos autos ter o agente praticado o fato nas condições previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

Art. 315. A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada.

Art. 316. O juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. (destacamos).

Da leitura dos dispositivos acima, sobretudo do art. 312, logo se conclui que os pressupostos para que seja decretada a prisão preventiva se consubstanciam no *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, refletidos no processo penal como *periculum libertatis* e *fumus comissi delicti*, ou seja o perigo do indiciado ou réu permanecer em liberdade e os indícios de que fora ele o autor do delito.

Para o professor Fernando da Costa Tourinho Filho, “de todas as prisões processuais a que se reveste de maior importância é a *preventiva*. As circunstâncias que a autorizam constituem a pedra de toque de toda prisão processual. Ela pode ser decretada em qualquer fase do inquérito ou da instrução criminal que se encerra com os debates.”³

É indubitável que a Constituição Federal de 1988 estabelece a liberdade como regra, sendo a incidência da prisão cautelar, seja qual for a espécie, uma excepcionalidade, tanto que em seu artigo 5º, LVII, consagra o princípio da presunção de inocência, dispondo que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”.

No mesmo sentido, o já mencionado Pacto de São José da Costa Rica, em seu art. art. 8º, I, preceitua que “toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa”, reafirmando, assim, o princípio da presunção da inocência.

Assim, pressuposto para a decretação da prisão preventiva, a garantia da ordem pública, por tratar-se de *conceito indeterminado*, há muito vem sendo utilizado para indiscriminadamente “fundamentar” decretos de custódia preventiva, merecendo dos mais críticos a denominação de conceito “vaselina”, numa referência ao alargamento que se confere ao conceito para atingir a liberdade do jurisdicionado.

Nesse sentido, esclarece o professor Tourinho Filho que:

Ordem pública é expressão de conceito indeterminado. Normalmente, entende-se por *ordem pública* a paz, a tranquilidade no meio social. Assim, se o indiciado ou réu estiver cometendo novas infrações penais, sem que se consiga surpreendê-lo em estado de

³ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, 2009, p. 473.

flagrância; se estiver fazendo apologia de crime, ou incitando ao crime, ou se reunindo em quadrilha ou bando, haverá perturbação da ordem pública. Mas isto é que é importante: Outras situação podem traduzi-la, tamanha a vaguidade da expressão. E aí a medida extrema fica ao sabor da maior ou menor sensibilidade do magistrado, de ideias preconcebidas a respeito de pessoas, de suas concepções religiosas, sociais, morais, políticas, que o fazem guardar tendências que o orientam inconscientemente em suas decisões. (TOURINHO FILHO, 2009, p. 474).

E vai mais além:

‘Comoção social’, ‘perigosidade do réu’, ‘crime perverso’, ‘insensibilidade moral’, ‘os espalhafatos da mídia’, ‘reiteradas divulgações pela rádio ou televisão’, ‘credibilidade da justiça’, ‘idiosincrasia do juiz por este ou aquele crime’, tudo, absolutamente tudo, ajusta-se àquela expressão genérica ‘ordem pública’. E como sabe o juiz que a ordem pública está perturbada a não ser pelo noticiário? Os jornais, sempre que ocorre um crime, o noticiam. E não é o fato de a notícia ser mais ou menos extensa que pode caracterizar a ‘perturbação da ordem pública’, sob pena de essa circunstancia ficar a critério da mídia... Na maior parte das vezes, é o próprio juiz o órgão do ministério público que, como verdadeiros ‘sismógrafos’, mensuram e valoram a conduta criminosa proclamando a necessidade de ‘garantir a ordem pública’, sem nenhum, absolutamente nenhum elemento de fato, tudo ao sabor de preconceitos e da maior ou menor sensibilidade daqueles operadores da Justiça. E a prisão preventiva, nesses casos, não passará de uma execução sumária. Decisão dessa natureza é eminentemente bastarda, malferindo a Constituição da República. **O réu é condenado antes de ser julgado. E se for absolvido?** Ainda que haja alguma indenização, o anátema cruel da prisão injusta ficará indelével para ele, sua família e o círculo da sua amizade. (TOURINHO FILHO, 2009, p. 474/475). (Grifo nosso).

Abre-se aqui um parêntese para argumentar que a questão levantada pelo eminente professor Tourinho Filho, no que tange ao encarceramento cautelar, no mais das vezes por extenso período, de pessoas que ao final da instrução processual resultam absolvidas, merece reflexão especial, porquanto relativamente frequente no Judiciário sergipano.

A título de exemplo, convém destacar situação ocorrida nos autos da ação penal nº 201273000313, autuada em 14/03/2012 e que tramitou perante o Juízo de Direito da Comarca de Laranjeiras/SE, onde 07 (sete) indivíduos tiveram sua liberdade privada por meio de decretos de prisão preventiva exarados ainda nos autos de procedimento de interceptação telefônica (201273000074), cujos mandados de prisão foram cumpridos em 09/03/2012, e apenas tiveram a liberdade restituída em 09/07/2013, diante do julgamento improcedente da denúncia e a consequente absolvição dos réus através de sentença prolatada em 28/06/2013 e

publicada em 04/07/2013, consoante elucida a decisão parcialmente transcrita abaixo:

O Ministério Público do Estado de Sergipe, por conduto de seu signatário com assento e titularidade nesta Comarca, denunciou **Elenaldo Bispo dos Santos, conhecido por "Leninho", Maurícia Alves de Jesus, conhecida por "Mara", Erivan de Jesus, conhecido por "Biléu"; Diego José Santos Pinto, conhecido por "Morceguinho", Wellington Santos Vieira, conhecido por "Satanás", Manoel dos Santos, conhecido por "Pinta", José Leonardo dos Santos, conhecido por "Leó"**, todos qualificados nos autos, como incurso e sob a sanção do artigo 157, § 2º, incisos I, II e V, §3º, c/c o art. 14, II, e art. 71, todos do Código Penal Brasileiro.

[...]

Recebida a denúncia, bem como seu aditamento, instruída com os autos do inquérito policial, **onde consta o decreto de prisão preventiva dos acusados**, foi determinada a citação dos mesmos para apresentarem defesa preliminar.

Sendo assim, demonstrada a fragilidade dos elementos probatórios e não havendo nos autos certeza sobre a participação dos acusados no delito, necessário se faz absolver os denunciados, com base no princípio do "*in dubio pro reo*", inerente ao Direito Processual Penal.

Ante tudo o que foi devidamente exposto, não havendo provas suficientes para a condenação no tocante à participação dos denunciados nos delitos ora apurados, **JULGO IMPROCEDENTE** a denúncia, para absolver os réus **Elenaldo Bispo dos Santos, conhecido por "Leninho", Maurícia Alves de Jesus, conhecida por "Mara", Erivan de Jesus, conhecido por "Biléu"; Diego José Santos Pinto, conhecido por "Morceguinho", Wellington Santos Vieira, conhecido por "Satanás", Manoel dos Santos, conhecido por "Pinta", José Leonardo dos Santos, conhecido por "Leó"**, alhures qualificados, das imputações que lhes foram feitas, nos moldes do previsto no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal Brasileiro.

Expecam-se, de imediato, alvarás de soltura.

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. INTIMEM-SE.

Laranjeiras (SE), 28 de junho de 2013. (destacado no original)

Neste caso, verifica-se que os 07 (sete) réus permaneceram presos preventivamente por exatos 18 (dezoito) meses, para só após, finalizada a instrução processual e decretada a absolvição, tivessem a liberdade restituída. Registre-se, por oportuno, que a sobredita decisão absolutória não fora objeto de recurso por parte da acusação.

Desse exemplo pode se extrair que o ato de decretação de prisão preventiva deve (ou pelo menos deveria) ser objeto da mais criteriosa análise por parte daquele investido no poder de cercear a liberdade alheia, sob pena de caracterizar arbítrio, como bem explica Fernando da Costa Tourinho Filho:

Cabe ao Juiz, em cada caso concreto, analisar os autos e perquirir se existem provas atinentes a qualquer uma daquelas circunstâncias. De nada vale seu convencimento pessoal. De nada vale a mera presunção. Se a Constituição proclama a 'presunção de inocência do réu ainda não definitivamente condenado', como pode o Juiz presumir que ele vai fugir, que vai prejudicar a instrução, que vai cometer novas infrações? Como pode o juiz estabelecer presunção contrária ao réu se a Lei Maior proclama-lhe presunção de inocência? Dizer o Juiz 'decreto a prisão por conveniência da instrução' ou 'para assegurar a aplicação da lei', ou 'para garantir a ordem pública', diz magnificamente Tornaghi, é a mais rematada expressão da prepotência do arbítrio e da opressão. (Código de Processo Penal Comentado; vol. I; ed. Saraiva; 1996; p. 489).

No mesmo sentido, esclarecedores também são os ensinamentos Júlio Fabbrini Mirabete:

Sabido que é um mal a prisão do acusado antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, o direito objetivo tem procurado estabelecer institutos e medidas que assegurem o desenvolvimento regular do processo com a presença do imputado sem o sacrifício da custódia, que só deve ocorrer em casos de absoluta necessidade. Tenta-se assim conciliar os interesses sociais, que exigem a aplicação e a execução da pena ao autor do crime, e os do acusado, de não ser preso senão quando considerado culpado por sentença condenatória transitado em julgado. (Processo Penal. 8a ed., rev., at.–São Paulo: Atlas, 1998. p. 402).

Tratando da prisão preventiva como medida capaz de vulnerar a presunção de inocência, José Carlos G. Xavier de Aquino e José Renato Nalini, utilizando-se de lições de Calamandrei, asseveram que:

É bastante criticada a prisão preventiva, medida injusta, pois vulneradora da liberdade antes da condenação. Todavia, bem salienta PIERO CALAMANDREI, 'se ela não fosse utilizada, a sanção penal seria o mesmo que aplicar um remédio preparado durante longo tempo a um doente já morto. Portanto, constitui ela um mal necessário'. (CALAMANDREI, 1936, p. 19 apud AQUINO; NALINI, 2009, p. 299/300).

Advertem, porém, os mesmos autores que:

A prisão preventiva só deve ser decretada quando necessária, consoante prudente apreciação do juiz. O Código de Processo Penal se refere a ela como garantia da ordem pública. Conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes da autoria. Isso evidencia que os limites da necessidade não se encontram, portanto, definidos por meio de regras fixas, mas resultam de circunstâncias concretas variáveis emergentes de cada processo. (AQUINO; NALINI, 2009, p. 300).

Percebe-se, entretanto, menor controvérsia quanto à possibilidade de decretação de prisão preventiva nos casos abarcados pela Lei Maria da Penha, dada a sua importância quanto instrumento de proteção aos direitos da mulher e da família, consoante sustenta Érica Verícia Canuto de Oliveira Veras:

Cada vez mais se afirmam os sentidos teleológicos e axiológicos da Lei Maria da Penha, como estatuto de igualdade, garantindo a proteção da vulnerabilidade latente na violência do gênero contra a mulher e se colocando, definitivamente, como importante instrumento de política pública afirmativa em defesa da mulher e da família, na garantia de convivência afetiva sem violência. (VERAS, 2013, p. 95).

Nesse contexto, esclarece a Autora que “a Prisão Preventiva garante não só o processo, mas também o bem jurídico tutelado com a norma, que é a integridade física, psíquica, moral, patrimonial, social e sexual da mulher, vítima de violência doméstica”. (Veras, 2013, p. 202).

Maior cautela na decretação da prisão preventiva em casos de violência doméstica, defende, entretanto, Caio Lucas Brito Silva Magalhães, quando aduz que *“Indubitavelmente, parece o mais correto que durante a persecução criminal por fato típico de violência doméstica, sobretudo os dolosos, é necessária a presença do fumus commissi delicti e uma hipótese de cabimento. Do contrario, temerosa é a decisão”*. (Magalhães, 2014, p. 02).

Aborda, ainda, de forma sintética o suprarreferido Autor acerca da decretação de prisão preventiva durante a fase inquisitorial:

Necessário notar que apesar de reclamar maior cuidado, a decretação da preventiva ainda no inquérito policial é fato costumeiro na prática penal cotidiana, onde quase sempre há a segregação cautelar da liberdade, sem a devida preocupação. (MAGALHÃES, 2014, p. 02).

De forma também sintética e se utilizando dos ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci, trata o mesmo Autor da possibilidade de decretação da prisão preventiva por ato de ofício do Juiz:

Sobre o tema, o professor Guilherme de Souza Nucci com razão diz que ‘A previsão da decretação da preventiva como ato de ofício pelo magistrado, logo, sem que qualquer interessado provoque, é mais uma mostra de que o juiz, no processo penal brasileiro, afasta-se de sua posição absoluta de imparcialidade, invadindo seara alheia, que é de órgão acusatório, podendo decretar medida cautelar de segregação, sem que qualquer das partes envolvidas no processo, tenha solicitado’. (NUCCI, 2005, p. 545, apud MAGALHÃES, 2014, p. 03).

Elucida, por fim, o Autor, acerca da decretação da prisão preventiva com o fundamento de assegurar a integridade física do acusado:

Há aqueles que entendem que a prisão cautelar preventiva poderia ser decretada para manutenção da integridade física do acusado. Atualmente, no entanto, não é a visão que predomina, sendo rechaçado e com aplausos esse posicionamento por quase a totalidade da doutrina. Afinal, acaso o Estado assuma que prender seria o melhor caminho para preservar a segurança de pessoas, optaria por indiretamente assumir a sua falência quanto garantidor dos direitos constitucionais do indivíduo. (MAGALHÃES, 2014, p. 05).

Assim, vislumbra-se ser cautela a palavra de ordem quando da decretação da prisão preventiva por parte do magistrado, conforme defende em sua obra Bruno Carvalho Lima:

Decretar a prisão e conceder a liberdade a alguém são atos de extrema responsabilidade que devem ser muito bem aferidos caso a caso. Isso significa que só após o trânsito em julgado de uma sentença condenatória é que o réu pode ser considerado definitivamente culpado. Afinal, como diz Guimarães (2008), 'a liberdade é a regra, sua privação é exceção'. (LIMA, 2009, p. 48).

Por seu turno, tratando da revogação de prisão preventiva, Luiz Cláudio Silva e Franklyn Roger Alves Silva ensinam que:

Revoga-se a prisão preventiva quando, no decorrer do processo, o juiz verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. Veja, no caso concreto onde a prisão preventiva foi decretada para conveniência da instrução criminal, de modo que se a prova que pudesse ser obstruída para beneficiar o acusado já foi realizada na fase da ação penal, não se justifica a manutenção da prisão preventiva. (SILVA; SILVA, 2010, p.188).

Portanto, não há como fugir da inarredável conclusão de que a Constituição da República estabelece como regra a liberdade, admitindo-se apenas exceção quando concretamente se comprovar a presença dos pressupostos autorizadores da decretação da prisão preventiva, elencados no art. 312 do Código de Processo Penal.

4 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: Previsão Normativa, Desdobramentos e Aplicação

Fruto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, realizada em 1969, o denominado Pacto de São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário, preceitua em seu art. 7º, item 5, que:

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

Por sua vez, por meio do Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992, restou promulgado o supramencionado tratado internacional, onde, no art. 1º, resulta determinado que “a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), celebrada em São José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, apensa por cópia ao presente decreto, deverá ser cumprida tão inteiramente como nela se contém”.

Entretanto, embora prevista em norma supralegal, consoante definição atribuída pelo STF por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 466.343-1/SP (RE 466.343-1/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes. DJE 12/12/2008), tal disposição, que consiste na imediata apresentação de pessoa presa à autoridade judiciária, restou sonogada durante extenso lapso temporal, sob a justificativa por parte dos órgãos de justiça criminal, vezes baseada na impossibilidade de cumprimento do preceito normativo por falta de estrutura, vezes fundada na equivocada alegação de ausência de previsão legal.

Quanto ao segundo argumento, primorosas são as lições de Aury Lopes Junior e Caio Paiva, assentadas na obra intitulada “Audiência de Custódia e a Imediata Apresentação do Preso ao Juiz: Rumo à Evolução Civilizatória do Processo Penal”:

Assim, é de se ter por improcedente tal argumento, possuindo a CADH *densidade (e potencialidade)* normativa o bastante para influir na prática judicial do ordenamento jurídico interno, afastando-nos, com essa orientação, do positivismo nacionalista que predominou do século XIX até meados do século XX, quando se exigia que os direitos previstos em tratados internacionais (também) fossem prescritos em normas internas para serem pleiteados em face do Estado ou de particulares. (LOPES JUNIOR; PAIVA, 2014, p. 13).

Assim, em que pese a patente desnecessidade de implemento de norma interna visando assegurar direitos elencados em Tratados Internacionais de Direitos Humanos, como o é o direito da pessoa presa à audiência de apresentação ou de custódia, mas, talvez com o fito de derrogar de uma vez por todas o argumento precípua utilizado para a negativa do direito em comento, o Senado Federal, por meio do PLS - Projeto de Lei do Senado nº 554/2011, propõe a alteração do art. 306 do CPP, “para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante.” Vejamos:

PROJETO DE LEI DO SENADO nº 554, de 2011

Autoria: Senador Antonio Carlos Valadares

Ementa:

Altera o § 1º do art. 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para determinar o prazo de vinte e quatro horas para a apresentação do preso à autoridade judicial, após efetivada sua prisão em flagrante.

Explicação da Ementa:

Altera o §1º do artigo 306 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal) para dispor que no prazo máximo de vinte e quatro horas após a realização da prisão, o preso deverá ser conduzido à presença do juiz competente, juntamente com o auto de prisão em flagrante, acompanhado das oitivas colhidas e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.

Registre-se que o sobredito Projeto de Lei até a presente data tramita na Câmara dos Deputados.

Nada obstante, o Conselho Nacional de Justiça, em parceria com o Ministério da Justiça e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, lançou em fevereiro de 2015 o projeto intitulado “Audiência de Custódia”, visando à implementação do cumprimento do preceito contido no art. 7º, inciso 5 da CADH no âmbito do TJSP, sendo este um importante passo para a adoção da medida em todos os estados da federação.

Por sua vez, em 20 de agosto de 2015, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.240, proposta pela Associação de Delegados de Polícia do Brasil – ADEPOL BRASIL, pela qual a entidade arguiu a inconstitucionalidade de Provimento editado pelo TJSP visando dar concretude ao Projeto “Audiência de Custódia” acima mencionada, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade do Ato, exaltando a sua legalidade e, sobretudo, a eficácia na defesa dos direitos humanos da pessoa presa e a sua contribuição para

a melhoria do sistema carcerário brasileiro e, ainda, “*indicando a adoção da referida prática da audiência de apresentação por todos os tribunais do país*”, consoante ementa abaixo transcrita:

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROVIMENTO CONJUNTO 03/2015 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. **1. A Convenção Americana sobre Direitos do Homem, que dispõe, em seu artigo 7º, item 5, que “toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz”, posto ostentar o status jurídico supralegal que os tratados internacionais sobre direitos humanos têm no ordenamento jurídico brasileiro, legitima a denominada “audiência de custódia”, cuja denominação sugere-se “audiência de apresentação”.** 2. O direito convencional de apresentação do preso ao Juiz, conseqüentemente, deflagra o procedimento legal de habeas corpus, no qual o Juiz apreciará a legalidade da prisão, à vista do preso que lhe é apresentado, procedimento esse instituído pelo Código de Processo Penal, nos seus artigos 647 e seguintes. 3. O habeas corpus ad subjiciendum, em sua origem remota, consistia na determinação do juiz de apresentação do preso para aferição da legalidade da sua prisão, o que ainda se faz presente na legislação processual penal (artigo 656 do CPP). 4. O ato normativo sob o crivo da fiscalização abstrata de constitucionalidade contempla, em seus artigos 1º, 3º, 5º, 6º e 7º normas estritamente regulamentadoras do procedimento legal de habeas corpus instaurado perante o Juiz de primeira instância, em nada exorbitando ou contrariando a lei processual vigente, restando, assim, inexistência de conflito com a lei, o que torna inadmissível o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade para a sua impugnação, porquanto o status do CPP não gera violação constitucional, posto legislação infraconstitucional. 5. As disposições administrativas do ato impugnado (artigos 2º, 4º, 8º, 9º, 10 e 11), sobre a organização do funcionamento das unidades jurisdicionais do Tribunal de Justiça, situam-se dentro dos limites da sua autogestão (artigo 96, inciso I, alínea a, da CRFB). Fundada diretamente na Constituição Federal, admitindo ad argumentandum impugnação pela via da ação direta de inconstitucionalidade, mercê de materialmente inviável a demanda. 6. In casu, a parte do ato impugnado que versa sobre as rotinas cartorárias e providências administrativas ligadas à audiência de custódia em nada ofende a reserva de lei ou norma constitucional. 7. Os artigos 5º, inciso II, e 22, inciso I, da Constituição Federal não foram violados, na medida em que há legislação federal em sentido estrito legitimando a audiência de apresentação. 8. A Convenção Americana sobre Direitos do Homem e o Código de Processo Penal, posto ostentarem eficácia geral e erga omnes, atingem a esfera de atuação dos Delegados de Polícia, conjurando a alegação de violação da cláusula pétrea de separação de poderes. 9. A Associação Nacional dos Delegados de Polícia – ADEPOL, entidade de classe de âmbito nacional, que congrega a totalidade da categoria dos Delegados de Polícia (civis e federais), tem legitimidade para propor ação direta de inconstitucionalidade (artigo 103, inciso IX, da CRFB). Precedentes. 10. A pertinência temática entre os objetivos da associação autora e o objeto da ação direta de inconstitucionalidade

é inequívoca, uma vez que a realização das audiências de custódia repercute na atividade dos Delegados de Polícia, encarregados da apresentação do preso em Juízo. 11. Ação direta de inconstitucionalidade PARCIALMENTE CONHECIDA e, nessa parte, JULGADA IMPROCEDENTE, indicando a adoção da referida prática da audiência de apresentação por todos os tribunais do país.

(ADI 5240, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016). (destacamos).

Em seu voto, porém, o Ministro Luiz Fux, relator da matéria, defendeu fosse o ato processual em testilha denominado “Audiência de Apresentação”, pois, segundo ele, “audiência de custódia dá a ideia de que uma audiência é para custodiar e, ao contrário, não liberar eventualmente, diante das circunstâncias do caso concreto.”

No mesmo sentido, em 09 de setembro de 2015, por ocasião do julgamento da ADPF 347, proposta pelo PSOL – Partido Socialismo e Liberdade, o STF decidiu, em sede cautelar, exarar determinação aos juízes e tribunais para que passassem a realizar audiências de custódia, no prazo máximo de 90 dias, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão, conforme abaixo ementado:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão. (ADPF 347 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 18-02-2016 PUBLIC 19-02-2016).

Irrelevante, entretanto, tal discussão quanto à denominação, dada a magnitude dos efeitos que o ato tende a proporcionar.

Diante de tal cenário e, considerando dentre outros fatores, o contido no art. 7º, item 5, bem como o teor das decisões do Supremo Tribunal Federal acima mencionadas, o Conselho Nacional de Justiça editou, em 15/12/2015, a Resolução nº 213, dispondo “sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas”, cuja íntegra se encontra no Anexo I do presente trabalho.

No âmbito do Tribunal de Justiça de Sergipe, objeto maior do presente estudo, a Audiência de Custódia restou tratada na Instrução Normativa nº 11/2015, de 29/09/2015 (íntegra no Anexo II), e que entrou em vigor em 02/10/2015, trazendo em seu art. 1º as seguintes diretrizes:

Art. 1º Fica disciplinada por esta instrução normativa, no âmbito da justiça comum de primeira instância do Estado de Sergipe, o Projeto Piloto Audiência de Custódia na Central de Plantão Judiciário (Ceplan), que determina a apresentação, ao juiz plantonista competente, da pessoa detida em auto de prisão em flagrante delito lavrado na Comarca de Aracaju e protocolado no período do plantão judiciário diurno.

§ 1º As audiências de custódia serão realizadas das 14 às 16 horas nos dias úteis e das 10 às 12 horas nos dias não úteis.

§ 2º Também será submetido à audiência de custódia o autuado que tenha deixado de prestar fiança previamente arbitrada pela autoridade policial.

§ 3º Fica dispensada a apresentação da pessoa detida quando, por decisão judicial, forem reconhecidas circunstâncias pessoais que inviabilizem a sua condução.

Assim, consoante dispõe o art. 15 da sobredita Resolução 213 do CNJ, “os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais terão o prazo de 90 dias”, contados a partir de 01 de fevereiro de 2016, “para implantar a audiência de custódia no âmbito de suas respectivas jurisdições”, para que, a partir de então, “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”, nos termos do art. 1º da mesma norma.

No entanto, às vésperas de se tornar obrigatória em todo o território nacional a adoção da audiência de custódia, fato é que o tema está longe de se tornar um consenso entre os operadores do Direito, posto que, conforme já dito, argumentos em contrário sugeriram logo após o anúncio do projeto “Audiência de Custódia”, lançado pelo CNJ em parceria com o Ministério da Justiça e o TJSP, a exemplo dos

apontados pelos magistrados paulistas Eduardo Ruivo Nicolau e José Tadeu Picolo Zanoni em artigo intitulado “Sobre a Audiência de Custódia”, publicado na Folha de São Paulo e replicado em 03/02/2015 no *blog* de Frederico Vasconcelos:

Foi noticiado que o Conselho Nacional de Justiça e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiram implantar o projeto “audiência de custódia”, antecipando o que está previsto em projeto de lei alterador do Código de Processo Penal, ainda em discussão no Senado Federal.

Em resumo, todas as pessoas presas em flagrante na capital paulista deverão ser levadas à presença de um juiz no prazo de 24 horas.

Um dos objetivos seria liberar policiais de funções burocráticas e possibilitar uma análise rápida do caso pelo juiz, evitando que a pessoa fique presa desnecessariamente.

Embora previsto no Pacto de San Jose da Costa Rica, em seu artigo 7º, item 05, pensamos que a adoção de tal procedimento exige maior reflexão por parte de todos os envolvidos – Polícias Civil e Militar, Poder Executivo, Poder Judiciário, Defensoria Pública e Ministério Público.

Inicialmente, não ficou claro por que a adoção do prazo de 24 horas, quando o referido tratado não indica esse período.

Também não se vislumbra como ocorrerá o aumento do número de policiais nas ruas, pois será necessária escolta do preso em flagrante até o Fórum. O Estado de São Paulo, principalmente no interior e litoral, não possui efetivo policial e estrutura para o transporte de presos em flagrante no exíguo prazo de 24 horas.

Se a intenção é verificar a legalidade da prisão e eventual prática de tortura, por que não a adoção de uma solução intermediária como a condução do preso, em prazo razoável, à presença de um Defensor Público e, em caso de ausência deste na Comarca, ao Promotor de Justiça? Constatada alguma ilegalidade na prisão, caberia ao Defensor ou ao Promotor de Justiça a provocação do órgão julgador para fins de relaxamento da prisão em flagrante ou concessão de medida cautelar diversa da prisão.

Evidente que o auto de prisão em flagrante continuaria a ser examinado pelo Juiz, mas sem a necessidade de designação de audiência de custódia.

Se o cerne dessa proposta está em recomendação da Comissão Nacional da Verdade, é uma pena que estejamos tão presos ao passado. Temos já 30 anos de prática democrática e a realidade dos primeiros dias da ditadura de 50 anos atrás estão bem distantes. Policiais, delegados, promotores e juizes são todos fiscais da legalidade e não há necessidade de que toda a guarda da integridade física do preso seja colocada dessa forma, que acabará trazendo enormes gastos e retirando policiais das ruas.

Tal medida só irá trazer ainda mais desprestígio ao já combatido Judiciário brasileiro, principalmente em Comarcas onde o juiz preside várias audiências por dia. Não há vantagem em consumir tempo considerável de magistrados, promotores e defensores para uma audiência sem grande finalidade prática, eis que somente questionamentos sobre a prisão poderão ser feitos.

Causa preocupação a adoção de um procedimento dessa envergadura sem levar em consideração a precária situação das Polícias, a falta de estrutura dos Fóruns espalhados pelo Brasil e a

ausência de cumprimento adequado da legislação penal por parte do Poder Executivo.

Como se denota, os magistrados supracitados se insurgem contra a adoção da Audiência de Custódia defendendo que eventual ilegalidade na prisão poderia ser constatada pelo Defensor Público ou pelo Promotor de Justiça, estes que, diante de tal constatação, poderiam provocar o Poder Judiciário a fim de sanar a ilegalidade verificada, ressaltando ainda, a falta de estrutura, sobretudo, do aparelho policial.

Em sentido contrário, Caio Paiva, citado por Rafael Niebuhr Maia de Oliveira e Wellington Jacó Messias, ao tratar da finalidade da audiência de custódia assevera que:

A principal e mais elementar finalidade da implementação da audiência de custódia no Brasil é ajustar o processo penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Tal premissa consiste considerar que as finalidades da audiência de custódia, ainda que não convençam os seus opositores, não os desobriga de observar o seu cumprimento. Pouca ou nenhuma importância teria o Direito Internacional dos Direitos Humanos se cada país dispusesse de uma margem de apreciação a respeito da utilidade dos direitos e garantias veiculados nos tratados a que, voluntariamente, aderiram. (PAIVA, apud, OLIVEIRA; MESSIAS, 2016, p. 124).

Aliás, em entrevista publicada no *site* Empório do Direito, comentando sua obra intitulada “Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro”, Caio Paiva elucida importantes questões sobre o tema, consoante se transcreve abaixo:

Qual a importância da audiência de custódia para evitar prisões desnecessárias?

No livro chego à conclusão de que a audiência de custódia, sozinha, não irá evitar prisões ilegais, desnecessárias ou arbitrárias, mas ela representa, sem dúvida, a tentativa mais ambiciosa de frear o grande encarceramento que assistimos no Brasil. Os discursos criminológicos não conseguiram atingir esse objetivo. A lei das medidas cautelares (12403/2011) também não. Chega a vez do Direito Internacional dos Direitos Humanos ter a sua chance, o que pode ser feito pelo cumprimento da garantia prevista no art. 7.5 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica): “*Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade (...)*”. A importância da audiência de custódia para atingir esse objetivo, porém, requer uma nova mentalidade por parte dos juízes.

Qual a importância da jurisprudência da corte interamericana no contexto nacional?

A Corte Interamericana é a intérprete mais autêntica e máxima da Convenção Americana de Direitos Humanos. Tendo o Brasil aderido à CADH e se submetido à jurisdição contenciosa da Corte, temos que admitir – de vez – que a Constituição Federal não é mais a

nossa “Carta Magna”, porquanto os direitos humanos devem ser interpretados não a partir da hierarquia da norma, e sim levando em conta a máxima efetividade extraída para a vítima da violação dos direitos humanos. Temos que admitir, também, que o Supremo Tribunal Federal não é mais a nossa “jurisdição máxima”, eis que a internacionalização dos direitos humanos provocou igualmente uma internacionalização da jurisdição, com inevitável recuo da soberania nacional. A violação de direitos humanos deixou de ser um problema exclusivo do Direito doméstico, reclamando dos juristas, dos profissionais do Direito e dos sujeitos processuais a utilização constante do denominado “controle de convencionalidade”, que nada mais é do que a verificação da compatibilidade da legislação nacional com os Tratados Internacionais de Direitos Humanos.

Muito se discute sobre o prazo de apresentação do preso à autoridade judicial, quais os parâmetros indicados pela corte?

Analiso no livro esse tema a partir não apenas da jurisprudência da Corte Interamericana, mas também do Tribunal Europeu de Direitos Humanos e Comitê de Direitos Humanos da ONU. Há um consenso na jurisprudência internacional de que o primeiro parâmetro para se verificar se o preso foi apresentado “sem demora” à autoridade judicial é o caso concreto e as suas peculiaridades. No entanto, os referidos Tribunais Internacionais trabalham com um prazo bastante restrito, algo em torno de no máximo três, quatro dias após a prisão e um prazo ainda mais célere quando se tratar de prisão de jovens/adolescentes. No Brasil, o Projeto de Lei nº 554/2011 fixa o prazo de 24 horas, o que me parece adequado à CADH, sendo que casos excepcionais poderão ensejar uma relativização da regra, desde que se devidamente justificada a demora.

A autoridade policial supre a exigência da convenção americana?

Definitivamente, não. A audiência de custódia surge num contexto de contenção do abuso policial, tanto é que uma das suas finalidades é a prevenção da tortura ou dos maus tratos. Isso não significa uma suspeita generalizada do trabalho da polícia, mas apenas que não se deve confiar ao fiscalizado o poder para fiscalizar-se. Quando a Convenção Americana utiliza a expressão “*um juiz ou outra autoridade judicial*”, o que temos é uma preocupação do legislador interamericano de ajustar e ampliar o texto da CADH para que todos os países membros pudessem respeitá-lo, evitando, assim, qualquer negativa de cumprimento com base noutra estrutura dos órgãos judiciais internos. Por outro lado, a Corte Interamericana já decidiu – reiteradamente – que a audiência de custódia requer um “controle judicial” da prisão, o que não pode ser feito por delegados, por membros do Ministério Público ou por defensores públicos. A autoridade que preside a audiência de custódia deve ter poderes para (i) relaxar uma prisão ilegal, (ii) revogar uma prisão desnecessária, (iii) aplicar qualquer das medidas cautelares diversas da prisão independentemente do crime em investigação, (iv) converter o encarceramento em unidade prisional para prisão domiciliar, (v) fazer cessar atos de tortura ou maus tratos etc. A autoridade policial, no Brasil, somente tem *poderes liberatórios* para não ratificar um flagrante, o que poderia se equiparar ao relaxamento de prisão ilegal, e para conceder fiança para casos de crimes com pena máxima não superior a quatro anos. Quisesse a CADH confiar aos delegados a presidência da audiência de custódia, assim o teria

feito expressamente, inserindo a expressão “autoridade policial” no art. 7.5. O delegado exerce importantíssima função na proteção dos direitos humanos do investigado, mas é uma autoridade policial, e não judicial.

Com tais esclarecimentos, o autor exalta o caráter humano das normas e decisões judiciais que embasam a implementação da Audiência de Custódia.

Quanto à problemática tratada no último questionamento acima, onde Caio Paiva responde acerca da possibilidade da autoridade policial suprir a exigência da Convenção Americana de Direitos Humanos e assim poder presidir a audiência de custódia, em que pese divirja no fundamento jurídico para o impedimento, CABETTE apresenta entendimento semelhante, elencando, no entanto, normas internas que apontam para a impossibilidade de tal ato ser presidido pela autoridade policial:

Portanto, não é a norma internacional que poderia ser levantada como obstáculo à presidência pelo Delegado de Polícia da audiência de custódia. É o Direito Interno que pode oferecer óbice, seja constitucionalmente, seja na legislação ordinária. Acontece que a Constituição Federal, em seu artigo 5º, LXII, determina a comunicação “imediate” da prisão ao “juiz competente”. Na mesma esteira vem o Código de Processo Penal em seu artigo 306, mencionando a comunicação ao “juiz competente”. Não há a abertura existente no Pacto de São José da Costa Rica e, sendo as normativas internas mais garantistas, devem prevalecer. (CABETTE, 2015).

Opinando acerca da adoção das audiências de custódia, CABETTE se posiciona aduzindo que:

Num primeiro momento, vemos com bons olhos a adoção dessa medida, sobretudo porque nosso sistema processual penal não funciona de maneira adequada, havendo problemas na investigação de infrações penais e uma inadmissível demora no julgamento de criminosos em virtude da vultosa quantidade de processos que sobrecarregam o Poder Judiciário. Como consequência dessas constatações, há uma clara sensação de impunidade, o que naturalmente serve de estímulo para a prática de novas infrações penais. (CABETTE, 2015).

Feitas tais considerações, para arremate na compreensão do tema “Audiência de Custódia”, de grande valia é a conceituação trazida por Aury Lopes Junior e Caio Paiva, na obra supracitada:

A denominada audiência de custódia consiste, basicamente, no direito de todo cidadão preso ser conduzido, *sem demora*, à presença de um juiz, para que, nesta ocasião, se faça cessar eventuais atos de maus tratos ou de tortura e, também, para que se promova um espaço democrático de discussão acerca da legalidade e da necessidade da prisão. O expediente, anota Carlos Weis, ‘aumenta o poder e a responsabilidade dos juízes, promotores e

defensores de exigir que os demais elos de justiça criminal passem a trabalhar em padrões de legalidade e eficiência'.(LOPES JUNIOR; PAIVA, 2014, p. 10).

Destarte, vê-se que o instituto visa fazer valer os direitos humanos assegurados em tratados internacionais e, por consequência, reduzir o alarmante número de prisões provisórias no Brasil, fator este torna o sistema carcerário brasileiro uma das maiores formas de ofensa à dignidade da pessoa humana já verificadas.

No que tange a audiência de custódia e seus objetivos e, notadamente, quanto à problemática da superlotação dos presídios, esclarecedores são os apontamentos de CABETTE:

O objetivo da adoção dessa medida é proporcionar que o preso em flagrante seja encaminhado em até 24 horas à presença de um Juiz de Direito, para que essa autoridade analise a legalidade da prisão, a necessidade de sua conversão em prisão preventiva ou outra medida cautelar e, por fim, que seja verificado eventual desrespeito a direitos fundamentais do preso. Em outras palavras, a audiência de custódia visa, principalmente, diminuir a população carcerária, priorizando medidas cautelares diversas da prisão e combater a prática da tortura, fato que, infelizmente, ainda existe no meio policial. (CABETTE, 2015)

Adverte, entretanto, o sobredito autor que a implementação das audiências de custódia, por si só, não terá o condão de conferir à sociedade a almejada segurança pública, apontado, assim, possível caminho para a solução:

Assim, qualquer iniciativa que busque reverter esse quadro em benefício da sociedade deve, ao menos, ser incentivada. Advertimos, todavia, que uma significativa melhora em termos de segurança pública só será possível por meio de um maciço investimento nas duas extremidades do nosso sistema penal, vale dizer, na investigação de crimes e nos estabelecimentos prisionais. (CABETTE, 2015).

Por sua vez, embora reconheça não estar na audiência de custódia a única e definitiva solução para o problema da desumanidade nos presídios brasileiros, CLEMENTE aponta que:

Em que pese a audiência de custódia não ser a solução definitiva para a superlotação carcerária e para a defesa integral dos direitos humanos e, especial, da dignidade da pessoa humana, ela é o primeiro passo de muitos que temos que dar para o avanço do sistema acusatório. (CLEMENTE, 2015, p. 48).

E segue o mesmo Autor:

O encarceramento em massa no Brasil produz uma sensação de que a dignidade da pessoa humana não passa de uma ideia abstrata, pois são amontoados numa cela minúscula dezenas de pessoas, sem a mínima condição de sobrevivência. Além do mais, misturam-se aqueles que estão aguardando julgamento com os que já foram condenados pela prática de um crime. Isto ocorre porque os presídios não comportam mais nenhum preso e para muitos não importa se aquela pessoa é realmente culpada. (CLEMENTE, 2015, p. 49).

Consideradas tais premissas, o impacto da implementação da audiência de custódia pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, ainda que limitada à Aracaju, será, então, aferido no próximo tópico, a partir de dados extraídos do próprio órgão jurisdicional no período de 01 de janeiro de 2016 a 31 de março de 2016.

5 EFEITOS DA ADOÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO NÚMERO DE PRISÕES PREVENTIVAS DECRETADAS EM ARACAJU

É cediço que antes da adoção das audiências de custódia a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva se apresentava como regra, posto que já automatizada em decisões prontas que em muito pouco, ou em nada, se referia ao caso concreto supostamente analisado, afrontando inclusive, o art. 93, IX da Constituição Federal, o qual preceitua que “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”.

Por óbvio, não se estar a requerer do magistrado decisões prolixas e adornadas por citações e fundamentações que pouco interessem à questão, mas, sim e apenas, que o julgador, ainda que o faça em poucas linhas, decida de acordo com o que extraiu dos autos, aduzindo, para tanto, de que parte destes se originou o seu convencimento, ou seja, nada além do preconizado pela Carta Magna em seu art. 93, IX, o qual visa, por certo, coibir decisões pautadas tão somente no livre arbítrio e seus eventuais abusos.

Não há como negar que parte desse comportamento advinha da ausência de contato entre o flagrado e o magistrado que, como já dito, muitas das vezes replicava decisões de acordo com a tipificação disposta pela autoridade policial no auto de prisão em flagrante.

Em que pese consubstanciada em inúmeras decisões deste nível, a problemática acima tratada encontra exemplo nos autos da Comunicação de Flagrante tombada sob nº 201521990327, onde, diante de um flagrado primário e de bons antecedentes, acusado de “puxar uma corrente de prata do pescoço” de uma passageira enquanto esta desembarcava de um ônibus do transporte coletivo de Aracaju, o magistrado converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, sob fundamentos que claramente não se aplicariam ao caso concreto, consoante se verifica abaixo:

Autos nº: 201521990327

Vistos etc.

Preenchidas as formalidades legais, **homologo a prisão em flagrante.**

Outrossim, em atendimento ao disposto no art. 310 do CPP, **DECIDO:**

PETERSON BARBOSA DA SILVA, já identificado nos presentes autos, foi preso em flagrante pelo suposto cometimento do crime previsto no artigo 157 do CP.

A Constituição Federal estabelece como direito fundamental individual a *livre locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens* (art. 5º, XV). Partindo desta liberdade individual, sobejam razões para considerar a liberdade como regra no Ordenamento Pátrio, sendo exceção, a prisão, nos termos da lei.

De outro giro, a própria Carta Magna preceitua, ainda no capítulo concernente aos Direitos e Garantias Fundamentais: *“ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança.”*

A lei que veio em regulamentação às normas constitucionais de eficácia limitada foi o CPP, nesta quadra recepcionado pela Nova Ordem Constitucional instituída em 1988.

Na legislação processual penal resta evidente a natureza de contracautela, em contraposição à prisão cautelar, no caso em exame a prisão em flagrante.

Assim, passo, em interpretação inversa à letra do referido dispositivo, à análise dos pressupostos e requisitos imprescindíveis para ter lugar a prisão preventiva, não olvidando que **“o direito constitucional de liberdade, dentro de um verdadeiro Estado Democrático de Direito, exige que se aguarde o desenrolar normal do processo a fim de que, havendo condenação do acusado, possa ser cerceado, somente sendo justificável a custódia cautelar pela necessidade”**. (Arturo J. Zavaleta, *La Prisión Preventiva Y La Libertad Provisoria*, Editora Arayú, Buenos Aires, 1954, p. 110- nossa adaptação do pensamento do autor).

Possuindo a prisão preventiva, natureza jurídica de medida cautelar e atenta à **constitucionalização do processo penal, vislumbro presentes as hipóteses legais de admissibilidade da prisão preventiva** já que, trata-se de crime praticado com violência/grave ameaça e, analisando acuradamente os presentes autos, observa-se, pelo menos neste momento processual, que o flagrado, em liberdade, causará ameaça à ordem pública, atentando contra a paz e tranquilidade, que deve reinar no seio social, existindo receio de que continuem a perpetrar crimes de tamanha gravidade.

O Poder Público não pode tratar com desdém este fato, em razão da sua gravidade, uma vez que tal infração causa clamor público; dessa feita, exige resposta cada vez mais firme do Poder Judiciário. Assim, tenho este posicionamento em consideração às razões presentes no caso concreto.

Em que pese a Lei 12.403/11 tenha trazido a prisão preventiva como *ultima ratio*, compulsam-se dos autos que os flagrados praticaram crime em que a pena privativa de liberdade máxima é bem superior a 4 (quatro) anos, restando atendido ao contido no art. 313, I, do CPP.

Vejamus a redação do art. 282 do CPP:

“Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

Assim, compulsando os autos e verificando que as medidas cautelares descritas no art. 319 do CPP se afiguram insuficientes e inadequadas para garantir a investigação e a instrução criminal, bem como para a garantia da ordem pública, torna-se necessária e cogente a conversão da prisão em flagrante em preventiva, em virtude da presença do periculum libertatis.

Vejam os a jurisprudência:

TJSP: “Impõe-se a manutenção da prisão em flagrante, como garantia da ordem pública, tratando-se de indiciado autor de graves delitos, violento e perigoso, e que, em liberdade provisória, encontraria os mesmos estímulos relacionados com as infrações cometidas” (RT 603/336)

TAPR: “Não cabe o relaxamento da prisão em flagrante quando presente um dos requisitos substanciais da prisão preventiva” (RT 544/424)

“RHC. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO FUNDAMENTADO ... RECURSO DESPROVIDO.

...

V – Eventuais condições pessoais favoráveis do réu, como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, não são garantidores de direito subjetivo à liberdade provisória, se outros elementos dos autos recomendam a custódia preventiva.” (STJ – RHC 9.475/SC – Rel. Min. GILSON DIPP – Quinta Turma – Julgado em 04.05.00 – DJ de 29.05.00 – p. 00165).

Afora isso, vejo presente o *fumus comissi delicti*, visto que através das peças do processo principal, neste momento processual, há prova existência do crime, como também indícios da autoria.

Postas essas razões, **converto** a prisão em flagrante de **PETERSON BARBOSA DA SILVA** em **prisão preventiva**, mantendo-se, assim, a prisão cautelar anterior.

Comunique-se à autoridade policial.

Publique-se. Registre-se. Intimações necessárias.

Notifique-se a representante do Ministério Público.

Aracaju/SE, 30/04/2015 (grifo no original).

Nesse contexto, denunciado, processado e julgado nos autos da ação penal nº 201521900253, a qual tramitou perante a 9ª Vara Criminal de Aracaju/SE, o réu restou condenado em 19/10/2015 a uma pena de 04 (quatro) anos de prisão, a ser cumprida em regime aberto, sendo posto imediatamente em liberdade após a prolação sentença, ou seja, depois de preso preventivamente por mais de 06 (seis) meses.

Tal situação se revela esdrúxula porquanto leva o réu a clamar por uma sentença, ainda que condenatória, mas, desde que rápida, para que assim possa ver restituída a sua liberdade. Deste modo, se prende preventivamente o presumivelmente inocente, para libertá-lo quando condenado.

Portanto, de situações como a acima narrada se pode extrair a dimensão da importância da implementação das audiências de custódia, porquanto possibilita ao magistrado melhor aferir a possibilidade ou não daquele flagrado responder a eventual processo em liberdade, assim se libertando o juiz do inegável mal de decretar ou não prisão preventiva tendo por base apenas a tipificação contida no auto de prisão em flagrante.

Nesse sentido, manifesta-se CLEMENTE:

A realidade no Brasil tem sido a superlotação carcerária, vez que a regra é a segregação dos indivíduos. Com a adoção da audiência de custódia, talvez, a realidade seja outra, pois muitas vezes não há a necessidade da pessoa esperar por seu julgamento encarcerada, já que na lei existem outras medidas diversas da prisão que, a depender do caso e a análise feita pelo magistrado, poderão ser adotadas. (CLEMENTE, 2015, p. 47).

Assim, no afã de aferir se a implantação das audiências de custódia na Comarca de Aracaju impactaram no número de prisões em flagrante convertidas em prisões preventivas, foram utilizados dados fornecidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, obtidos através da consulta pública aos processos distribuídos, disponível no "site" www.tjse.jus.br.

Para melhor análise dos dados, foram objeto de levantamento os autos de prisão em flagrante distribuídos na Comarca de Aracaju no mês de janeiro de 2015, ou seja, em período anterior à implementação das audiências de custódia, para que possam ser confrontados com o mesmo período do ano de 2016, quando já implantado tal instituto.

Registre-se, por oportuno, que não foram considerados no quadro apresentado abaixo, relativo aos dados de janeiro de 2015, os autos de prisão em flagrante cuja liberdade provisória tenha sido alcançada pela prestação de fiança arbitrada pela Autoridade Policial nos termos do art. 322 do CPP, antes da homologação do flagrante pelo juízo plantonista, porquanto tal situação, mesmo após a edição da Instrução Normativa 11/2015 do TJSE, não está contemplada pela audiência de custódia, razão pela qual não merecem ser confrontados com os dados relativos a 2016, que contemplam apenas as decisões proferidas em sede da

referida audiência, e que culminaram com decretos prisionais ou concessão de liberdade provisória com ou sem fiança.

Sobre tal aspecto, importante destacar que o §2º do art. 1º da IN 11/2015/TJSE preceitua que “também será submetido à audiência de custódia o autuado que tenha deixado de prestar fiança previamente arbitrada pela autoridade policial”, assim esclarecendo que não serão submetidos à audiência de custódia, aqueles que prestaram fiança e, por tal razão, alcançaram a liberdade antes da apreciação do auto de prisão em flagrante pelo magistrado.

Feitas tais considerações, apresenta-se abaixo quadro pelo qual se pode inferir o número de flagrantes autuados e de flagranteados, bem como de liberdades provisórias concedidas e prisões preventivas decretadas, ao lado do percentual correspondente para cada ocorrência:

AUTOS DE PRISÃO EM FLAGRANTE DISTRIBUÍDOS NA COMARCA DE ARACAJU NO MÊS DE JANEIRO DE 2015, EXCETUADOS AQUELES EM QUE A AUTORIDADE POLICIAL ARBITROU FIANÇA E ESTA RESTOU RECOLHIDA ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DO FLAGRANTE				
PERÍODO	Nº DE FLAGRANTES AUTUADOS	Nº DE FLAGRADOS	CASOS QUE RESULTARAM EM PRISÃO PREVENTIVA E PERCENTUAL CORRESPONDENTE	CASOS QUE RESULTARAM EM LIBERDADE E PERCENTUAL CORRESPONDENTE
01 - 31/01/15	126	149	95 – 64%	54 – 36%

Os Autos de Prisão em Flagrante analisados no quadro acima encontram-se devidamente identificados no Anexo III do presente trabalho.

Assim, apurados e apresentados acima os dados relativos ao mês de janeiro de 2015, cumpre agora apresentar os números concernentes ao mesmo período do ano de 2016, com o fito de aferir se houve e, em caso positivo, qual o impacto da implementação das audiências de custódia no número de conversões de prisão em flagrante em prisão preventiva na Comarca de Aracaju.

Importante registrar que os dados relativos ao ano de 2016 foram fornecidos pela Central de Plantão Judiciário - CEPLAN, do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, e se encontram melhor detalhados no Anexo IV.

Por sua vez, diante de tais considerações, apresenta-se abaixo quadro pelo qual se pode inferir o número de flagrantes autuados e de flagranteados sobre os quais foram realizadas audiências de custódia, bem como o número prisões preventivas decretadas e de liberdades provisórias concedidas, ao lado do

O projeto tem a meta de combater a cultura do encarceramento. Sergipe é o estado com a maior taxa de presos sem condenação no país, apresentando 73% de presos provisórios entre os 4.307 de sua população carcerária, abrigada em oito unidades prisionais.

Inicialmente o Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe (TJSE) vai implantar o projeto apenas na Comarca de Aracaju nas novas instalações da Central de Plantão (Ceplan), no Fórum Gumersindo Bessa. As Audiências de Custódia serão realizadas durante o plantão diurno, nos dias úteis das 14 às 16 horas, e nos finais de semana e feriados, das 10 às 12 horas. Para a instalação das Audiências de Custódia, o TJSE realizou reuniões e capacitação de todos os magistrados, promotores, defensores e de representantes da OAB/SE, da Secretaria de Segurança Pública (SSP) e da Secretaria de Justiça (Sejuc).

A primeira audiência foi acompanhada pelo presidente do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF), ministro Ricardo Lewandowski, após a cerimônia de instalação do projeto no estado.

[...]

Redução de custos – O presidente do CNJ e do STF, ministro Ricardo Lewandowski, ressaltou durante a cerimônia de adesão ao projeto audiência de custódia no TJSE, a economia nos cofres públicos que o projeto deve proporcionar ao descongestionar os presídios. “Um preso custa hoje, por mês, em média R\$ 3 mil ao estado ou à União. Com essa nossa iniciativa devemos deixar de prender, em um ano, cerca de 120 mil pessoas que não oferecem perigo à população, o que representa uma economia da ordem de R\$ 4,3 bilhões que podem ser aplicados em saúde, educação ou outros serviços para a população”, disse o ministro. (destacamos). (disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80592-audiencia-de-custodia-em-aracaju-libera-acusado-por-dano-ao-patrimonio-publico>. Acesso em 02 de mai. 2016).

Por sua vez, notícia veiculada pela Agência de Notícias do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, em sua página na internet no dia 02/05/2016, demonstra que em 11/04/2016, ou seja, decorridos pouco mais de 06 (seis) meses da implantação das audiências de custódia em Aracaju, Sergipe contabilizava 29,72% (vinte e nove vírgula setenta e dois por cento) de presos provisórios, número este que aponta para uma redução de 60% (sessenta por cento) do número de presos provisórios se comparado com aquele constatado antes da implantação (73%), conforme demonstrado abaixo:

TJSE e SEJUC contabilizam 29,72% de Presos Provisórios em Sergipe

O Tribunal de Justiça de Sergipe (TJSE), através do Grupo de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário (GMF), do qual participam a Secretaria de Justiça (Sejuc), a Defensoria Pública (DPE), o Ministério Público (MPE) e a Secretaria de Segurança Pública (SSP), realizam acompanhamento mensal dos dados sobre o sistema prisional em Sergipe. **De acordo com Cadastro Nacional**

percentual correspondente para cada ocorrência, no que se refere ao período de janeiro a março de 2016:

AUTOS DE PRISÃO EM FLAGRANTE DISTRIBUÍDOS NA COMARCA DE ARACAJU NOS MESES DE JANEIRO A MARÇO DE 2016, NOS QUAIS FORAM REALIZADAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA, NOS TERMOS DA INSTRUÇÃO NORMATIVA 11/2015 DO TJSE				
Fonte: Central de Plantão Judiciário do Estado de Sergipe - CEPLAN				
MÊS	PROCESSOS COM AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA	AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA REALIZADAS	CASOS QUE RESULTARAM EM PRISÃO PREVENTIVA E PERCENTUAL CORRESPONDENTE	CASOS QUE RESULTARAM EM LIBERDADE E PERCENTUAL CORRESPONDENTE
JANEIRO	124	151	71 – 47%	80 – 53%
FEVEREIRO	143	173	104 – 60%	69 – 40%
MARÇO	172	204	98 – 48%	106 – 52%

Ademais, também se mostra de fundamental importância para o presente estudo o dado estatístico apresentado pelo Conselho Nacional de Justiça em notícia veiculada pela Agência de Notícias do CNJ no sítio do Conselho na internet em 03/10/2015, informando acerca da implantação do Projeto Audiência de Custódia no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, de onde se extrai que, antes da implantação das audiências de custódia em 02/10/2015, 73% (setenta e três por cento) dos presos no estado de Sergipe eram, a época, presos provisórios, consoante se transcreve abaixo, inclusive porque também trata dos aspectos formais, objetivo e, sobretudo, dos benefícios trazidos pelo instituto já na primeira oportunidade de aplicação:

Audiência de custódia em Aracaju libera acusado por dano ao patrimônio público

Menos de 24 horas após ter sido preso em flagrante em Aracaju/(SE, o auxiliar de operações A.M.R. obteve, nesta sexta-feira (2/10), o alvará de soltura para responder em liberdade ao processo relacionado a desacato a autoridade e dano ao patrimônio público. O atendimento rápido prestado pela Justiça, que evitou o encarceramento do réu primário, é resultado da primeira audiência de custódia realizada em Sergipe, na qual o magistrado concluiu que o acusado não apresentava perigo à população. O projeto do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que já foi implantado em 24 estados, garante a rápida apresentação do preso a um juiz nos casos de prisões em flagrante.

A ideia central do projeto é que o acusado seja apresentado e entrevistado pelo juiz, em uma audiência em que serão ouvidas também as manifestações do Ministério Público, da Defensoria Pública ou do advogado do preso. Durante a audiência, o juiz analisará a prisão sob o aspecto da legalidade, da necessidade e da adequação da continuidade da prisão ou da eventual concessão de liberdade.

de Inspeções nos Estabelecimentos Prisionais, alimentado pelo juízo das execuções penais, com dados do mês de abril, em Sergipe existem 7.975 presos, sendo destes 2.370 presos provisórios (29,72%) (ver tabela abaixo).

Desde o início de 2009, o GMF vem realizando inspeções nas unidades prisionais de Sergipe, convocando e realizando reuniões de trabalho com a Sejuc, SSP, MPE e DPE, com o intuito de debater o Sistema Carcerário em Sergipe, com a formação de uma política integrada entre os órgãos do Sistema de Justiça Penal no Estado de Sergipe.

Dentre as alternativas penais para a situação dos Presos Provisórios, o GMF e as demais instituições já implantaram o uso de tornozeleiras eletrônicas, a realização de audiências de réus presos através da videoconferência e a instituição das audiências de custódia.

Além disso, o GMF e a Corregedoria do TJSE, implantaram desde 2009, um sistema de controle de réu preso, que informa ao juiz que determinado processo está 90 dias sem movimentação. Devido ao número elevado de processos, esta é uma forma de alertar ao magistrado sobre o acompanhamento das prisões provisórias. **Dados extraídos do Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Prisionais no dia 11.04.2016.** (destacamos) (disponível em <http://www.tjse.jus.br/agencia/noticias/item/9185-tjse-e-sejuc-contabilizam-29-72-de-presos-provisorios-em-sergipe>. Acesso em 02 de mai. 2016).

Destarte, analisados conjuntamente o resultado da pesquisa, exposto nos quadros acima, com as estatísticas trazidas nas notícias supratranscritas, publicadas nos *sites* do Conselho Nacional de Justiça e Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, respectivamente, sem dificuldades se constata uma considerável redução no número de decretos prisionais na Comarca de Aracaju após a implantação das audiências de custódia, evidenciando que fora acertada e oportuna a adoção da medida, sobretudo para a incessante defesa dos direitos da pessoa humana, cujos inegáveis reflexos positivos serão abordados na conclusão.

6 CONCLUSÃO

É fato que o cumprimento da Convenção Americana de Direitos Humanos, no que tange à realização da audiência de custódia (ou de apresentação, consoante elegeu o STF), é uma dívida antiga que o Estado Brasileiro tem com os seus jurisdicionados, sobretudo porque a Carta Magna alça à condição de princípio maior a dignidade da pessoa humana, o que nem de longe reflete a realidade, diante de tamanha omissão que durou por mais de duas décadas.

De igual forma, incontroverso que o excesso de decretos prisionais cautelares, sobretudo em período anterior à implantação da audiência de custódia, reflete o baixo índice de aplicação dos preceitos introduzidos no Código de Processo Penal pela Lei nº 12.403/2011, de modo a evidenciar que a prisão preventiva como *última ratio* não passa de um ideário garantista, colocado numa posição de coadjuvante pelos atores do processo penal brasileiro.

Tal situação, pode se asseverar sem medo de incorrer em erro, é um dos principais fatores da superlotação carcerária do Brasil, situação que atenta frontal e impunemente contra a dignidade da pessoa humana, na medida em que reduz à condição de “lixo humano” pessoas que sequer se sabe serem ou não culpadas pelos delitos que lhes acusam, sendo certo que, ainda que definitivamente condenadas, o ordenamento jurídico lhes assegura a ressocialização, e não a supressão da sua dignidade, como silente assiste a sociedade brasileira.

Neste aspecto, conclui-se que, no Brasil, o cidadão alvo de decreto prisional cautelar, a quem a Constituição Federal garante lhe seja presumida a inocência, não tem somente privada a sua liberdade quando alvo da incontável “sede” de encarcerar do Estado, mas também a sua dignidade, de modo que, não se tratando de pessoa inclinada para o crime, por certo terá seu aparelho psíquico para sempre abalado, diante da mais cruel demonstração de desumanidade que vivenciou.

No que tange à possibilidade da audiência de custódia ser presidida pela Autoridade Policial, resulta ampla e majoritariamente assentada na doutrina a inviabilidade do procedimento, mormente se considerado que um dos objetivos da adoção da medida é justamente apurar e/ou coibir eventuais abusos cometidos pela polícia, nada raros, infelizmente, na realidade brasileira. Tal entendimento encontra lastro tanto no Pacto de São José da Costa Rica (art. 7º, 5), quanto na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, LXII), bem como no Código de Processo Penal (art. 306).

Trazendo para a realidade de Sergipe, não muito diferente do cenário nacional quanto às conclusões acima, constata-se que atribuir periculosidade a réus primários e de bons antecedentes, flagrados em crime de menor gravidade, tornou-se uma constante, o que em parte se explica pela automatização das decisões tendo por base a tipificação do fato registrada no auto de prisão em flagrante, prática significativamente reduzida após a implantação da audiência de custódia na Comarca de Aracaju, onde os dados abaixo apontam expressiva redução no número de prisões em flagrante convertidas em prisão preventiva.

Numa comparação entre janeiro de 2015 e o mesmo mês do ano de 2016, percebe-se que no primeiro 64% dos flagranteados tiveram a prisão em flagrante convertida em prisão preventiva, ao passo que, no segundo, apenas 47% dos flagranteados tiveram o mesmo destino, ou seja, uma redução de cerca de 26% no número de prisões preventivas decretadas em janeiro de 2016, decorridos apenas três meses da implantação das audiências de custódia.

Impacto ainda maior pode ser observado no percentual de presos provisórios antes e depois da implantação da medida, posto que, segundo dados divulgados pelo CNJ, antes da adoção da audiência de custódia 73% (setenta e três por cento) do total de presos em Sergipe eram provisórios, ao passo que, em 11 de abril de 2016, de acordo com dados divulgados pelo TJSE, o estado registra um total de 7.975 presos, dos quais apenas 2.370 são presos provisórios, o que corresponde a um percentual de 29,72% (vinte e nove vírgula setenta e dois por cento) do total de presos.

Assim, decorridos 192 dias da implantação da audiência de custódia na Comarca de Aracaju, Sergipe registra uma redução de 59% (cinquenta e nove por cento) no número de presos provisórios.

Não se estar a dizer, no entanto, que a implantação da audiência de custódia, por si só, será capaz de extirpar do processo penal brasileiro as mazelas que atentam contra a dignidade da pessoa humana, sobretudo a superlotação dos presídios, mas sim que se constitui num importante instrumento na busca deste objetivo.

Ademais, a apresentação da pessoa presa à autoridade judiciária no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, longe de se tratar apenas de cumprimento de um preceito normativo por parte do Estado, possibilita ao magistrado uma melhor análise da situação individual de cada flagranteado, inclusive quanto à observância de seus direitos, evitando assim lançar no sistema prisional indivíduo preso em

flagrante cujo encarceramento não se apresente extremamente necessário, seja porque preenche as condições para que responda ao processo em liberdade, seja porque ausentes as circunstâncias caracterizadoras da prisão em flagrante previstas no art. 302 do CPP.

Diante dos dados analisados, forçoso concluir que a implantação da audiência de custódia na Comarca de Aracaju trouxe inúmeros benefícios aos jurisdicionados, os quais refletem diretamente na população carcerária de Sergipe e, sobretudo, acendeu a chama da excepcionalidade da prisão preventiva, de modo que se verifica um considerável aumento do número de aplicações de medidas cautelares diversas da prisão, inclusive arbitramento de fiança, com a consequente redução do número de prisões preventivas oriundas de conversão de prisão em flagrante, consoante evidenciou o comparativo entre os meses de janeiro de 2015 e janeiro de 2016.

Portanto, evidenciados os benefícios trazidos pela implantação da audiência de custódia na Comarca de Aracaju, aguarda-se com boas perspectivas a implantação do ato em todas as Comarcas do estado de Sergipe, visando estender os inúmeros benefícios elencados na Resolução 213 do CNJ a toda pessoa presa, como forma de aproximar o processo penal brasileiro da observância às regras de direitos humanos.

REFERÊNCIAS

ADACHI, Andressa Miwa. **AS PRISÕES PROVISÓRIAS VERSUS O PRINCÍPIO DA EXCEPCIONALIDADE DA PRISÃO**. (Artigo Científico de Graduação) Universidade Paranaense, UNIPAR, 2011.

AQUINO, José Carlos G. Xavier de; NALINI, José Renato. **Manual de Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Resolução 213 de 15/12/2015**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Sergipe. **Instrução Normativa nº 11/2015**. Disponível em: <http://www.tjse.jus.br/tjnet/publicacoes/instrucao/visualizar_instrucao.wsp?tmp.codigo=150>. Acesso em: 20 de abr. 2016.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Acórdão ADI nº 5240**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+5240%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+5240%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/lxjyskt>>. Acesso em: 20 de abr. 2016.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Acórdão MC em ADPF nº 347**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoDetalhe.asp?incidente=4783560>>. Acesso em: 20 de abr. 2016.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos; **Audiência de custódia e o sistema processual penal brasileiro**: um vislumbre para além da proposta inicial. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,audiencia-de-custodia-e-o-sistema-processual-penal-brasileiro-um-vislumbre-para-alem-da-proposta-inicial,52365.html>>. Acesso em 24 de abr. 2016.

CALAMANDREI, Piero. **Introduzione allo Studio sistematico dei provvedimenti cautelari**, Padova, Cedam, 1936, p. 19 apud AQUINO, José Carlos G. Xavier de; NALINI, José Renato. **Manual de Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

CLEMENTE, WALTER ANTÔNIO AVELAR; **AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO UM REFLEXO DO CONTRADITÓRIO NA FASE PRÉ-PROCESSUAL**. GOIÂNIA. 2015. Disponível em: <http://www.faculdadepadrao.com.br/portal/index.php/projetos-academicos/doc_details/132-audiencia-de-custodia-como-um-reflexo-do-contraditorio-na-fase-pre-processual-direito?tmpl=component>. Acesso em: 24 de abr. 2016.

FARIELLO, Luiza de Carvalho. **Audiência de custódia em Aracaju libera acusado por dano ao patrimônio público.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80592-audiencia-de-custodia-em-aracaju-libera-acusado-por-dano-ao-patrimonio-publico>>. Acesso em: 02 de mai. 2016.

FIOREZE, Renato; CORTE, Thaís Dalla. **Prisão Preventiva: Análise das Controvérsias Legais na Aplicação da Medida Cautelar Frente à Lei Maria da Penha.** Revista Síntese Direito Penal e Processo Penal, 2011.

GUSMÃO, Marcus. **Medidas cautelares no CPP.** Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 4008, 22 jun. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29617>>. Acesso em: 22 de abr. 2016.

LIMA, Bruno Carvalho. **PRISÃO PREVENTIVA: critérios e aplicabilidade frente a CF 88: (Monografia de graduação)** UNIVERSIDADE TIRADENTES, 2009.

LIMA, Eduardo Neves Lima. **A Prisão Preventiva e a Função Democrática do Juiz Criminal.** Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, 2013.

LOPES JÚNIOR, Aury; PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal.** Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 10, n. 60, p.5-17, jun./jul. 2014.

MAGALHÃES, Caio Lucas Brito Silva. *Prisão Preventiva: garantia da ordem pública e seus conceitos.* Conteúdo Jurídico, Brasília-DF. 2014.

MEDEIROS, Maria Carolina Felipe Villarinho. **A Abusividade da Aplicação da Prisão Preventiva e as Medidas Cautelares Alternativas à Prisão Provisória: (Artigo Científico de pós graduação)** Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, 2014.

MIRABETE, Júlio Fabbrini; **Processo Penal.** 8a ed., rev., at. São Paulo: Atlas, 1998.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo e execução penal,** editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2005, pág 545 apud MAGALHÃES, Caio Lucas Brito Silva. *Prisão Preventiva: garantia da ordem pública e seus conceitos.* Conteúdo Jurídico, Brasília-DF. 2014.

OLIVEIRA, Rafael Neibuhr Maia de; MESSIAS, Welligton Jacó. **Audiências de custódia como garantia dos direitos fundamentais do acusado e concretização de política pública eficiente na área de segurança.** Revista Síntese de direito penal e processual penal, Porto Alegre, v. 16, n. 95, p.114-131, dez./jan. 2016

PAIVA, Caio. **A Audiência de Custódia e o Processo Penal Brasileiro.** Entrevista. Disponível em: <http://emporiododireito.com.br/entrevista-com-caio-paiva/>. Acesso em: 20 de abr. 2016.

SILVA, Luiz Cláudio; SILVA, Franklyn Roger Alves. **Manual de Processo e Prática Penal.** Rio de Janeiro: Forense, 2010.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Código de Processo Penal Comentado**; vol. I. São Paulo. Saraiva; 1996;

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Prática de Processo Penal**. 31ª Ed. Revista atualizada e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2009.

VASCONCELOS, Frederico. **Sobre a Audiência de Custódia**. Disponível em: <https://flitparalisante.wordpress.com/2015/02/04/blog-do-fred-duvidas-sobre-a-audiencia-de-custodia/>. Acesso em: 20 de abr. 2016.

VERAS, Èrica Verícia Canuto de Oliveira. **As Hipóteses de Prisão Preventiva da Lei Maria da Penha na Visão do Superior Tribunal de Justiça**. Revista Jurídica De Jure, Minas Gerais, 2013.

ANEXOS

ANEXO I

Resolução Nº 213 de 15/12/2015, do Conselho Nacional de Justiça

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

Origem: Presidência

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ), no uso de suas atribuições legais e regimentais;

CONSIDERANDO o art. 9º, item 3, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, bem como o art. 7º, item 5, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica);

CONSIDERANDO a decisão nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 do Supremo Tribunal Federal, consignando a obrigatoriedade da apresentação da pessoa presa à autoridade judicial competente;

CONSIDERANDO o que dispõe a letra "a" do inciso I do art. 96 da Constituição Federal, que defere aos tribunais a possibilidade de tratarem da competência e do funcionamento dos seus serviços e órgãos jurisdicionais e administrativos;

CONSIDERANDO a decisão prolatada na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5240 do Supremo Tribunal Federal, declarando a constitucionalidade da disciplina pelos Tribunais da apresentação da pessoa presa à autoridade judicial competente;

CONSIDERANDO o relatório produzido pelo Subcomitê de Prevenção à Tortura da ONU (CAT/OP/BRA/R.1, 2011), pelo Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária da ONU (A/HRC/27/48/Add.3, 2014) e o relatório sobre o uso da prisão provisória nas Américas da Organização dos Estados Americanos;

CONSIDERANDO o diagnóstico de pessoas presas apresentado pelo CNJ e o INFOPEN do Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça (DEPEN/MJ), publicados, respectivamente, nos anos de 2014 e 2015, revelando o contingente desproporcional de pessoas presas provisoriamente;

CONSIDERANDO que a prisão, conforme previsão constitucional (CF, art. 5º, LXV, LXVI), é medida extrema que se aplica somente nos casos expressos em lei e quando a hipótese não comportar nenhuma das medidas cautelares alternativas;

CONSIDERANDO que as inovações introduzidas no Código de Processo Penal pela Lei 12.403, de 4 de maio de 2011, impuseram ao juiz a obrigação de converter em prisão preventiva a prisão em flagrante delito, somente quando apurada a impossibilidade de relaxamento ou concessão de liberdade provisória, com ou sem medida cautelar diversa da prisão;

CONSIDERANDO que a condução imediata da pessoa presa à autoridade judicial é o meio mais eficaz para prevenir e reprimir a prática de tortura no momento da prisão, assegurando, portanto, o direito à integridade física e psicológica das pessoas submetidas à custódia estatal, previsto no art. 5.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos e no art. 2.1 da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes;

CONSIDERANDO o disposto na Recomendação CNJ 49 de 1º de abril de 2014;

CONSIDERANDO a decisão plenária tomada no julgamento do Ato Normativo 0005913-65.2015.2.00.0000, na 223ª Sessão Ordinária, realizada em 15 de dezembro de 2015;

RESOLVE:

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

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

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

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

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

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

Art. 2º O deslocamento da pessoa presa em flagrante delito ao local da audiência e desse, eventualmente, para alguma unidade prisional específica, no caso de aplicação da prisão preventiva, será de responsabilidade da Secretaria de Administração Penitenciária ou da Secretaria de Segurança Pública, conforme os regramentos locais.

Parágrafo único. Os tribunais poderão celebrar convênios de modo a viabilizar a realização da audiência de custódia fora da unidade judiciária correspondente.

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

Art. 4º A audiência de custódia será realizada na presença do Ministério Público e da Defensoria Pública, caso a pessoa detida não possua defensor constituído no momento da lavratura do flagrante.

Parágrafo único. É vedada a presença dos agentes policiais responsáveis pela prisão ou pela investigação durante a audiência de custódia.

Art. 5º Se a pessoa presa em flagrante delito constituir advogado até o término da lavratura do auto de prisão em flagrante, o Delegado de polícia deverá notificá-lo, pelos meios mais comuns, tais como correio eletrônico, telefone ou mensagem de texto, para que compareça à audiência de custódia, consignando nos autos.

Parágrafo único. Não havendo defensor constituído, a pessoa presa será atendida pela Defensoria Pública.

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

Parágrafo único. Será reservado local apropriado visando a garantia da confidencialidade do atendimento prévio com advogado ou defensor público.

Art. 7º A apresentação da pessoa presa em flagrante delito à autoridade judicial competente será obrigatoriamente precedida de cadastro no Sistema de Audiência de Custódia (SISTAC).

§ 1º O SISTAC, sistema eletrônico de amplitude nacional, disponibilizado pelo CNJ, gratuitamente, para todas as unidades judiciais responsáveis pela realização da audiência de custódia, é destinado a facilitar a coleta dos dados produzidos na audiência e que decorram da apresentação de pessoa presa em flagrante delito a um juiz e tem por objetivos:

- I - registrar formalmente o fluxo das audiências de custódia nos tribunais;
- II - sistematizar os dados coletados durante a audiência de custódia, de forma a viabilizar o controle das informações produzidas, relativas às prisões em flagrante, às decisões judiciais e ao ingresso no sistema prisional;
- III - produzir estatísticas sobre o número de pessoas presas em flagrante delito, de pessoas a quem foi concedida liberdade provisória, de medidas cautelares aplicadas com a indicação da respectiva modalidade, de denúncias relativas a tortura e maus tratos, entre outras;
- IV - elaborar ata padronizada da audiência de custódia;
- V - facilitar a consulta a assentamentos anteriores, com o objetivo de permitir a atualização do perfil das pessoas presas em flagrante delito a qualquer momento e a vinculação do cadastro de seus dados pessoais a novos atos processuais;
- VI - permitir o registro de denúncias de torturas e maus tratos, para posterior encaminhamento para investigação;
- VII - manter o registro dos encaminhamentos sociais, de caráter voluntário, recomendados pelo juiz ou indicados pela equipe técnica, bem como os de exame de corpo de delito, solicitados pelo juiz;

VIII - analisar os efeitos, impactos e resultados da implementação da audiência de custódia.

§ 2º A apresentação da pessoa presa em flagrante delito em juízo acontecerá após o protocolo e distribuição do auto de prisão em flagrante e respectiva nota de culpa perante a unidade judiciária correspondente, dela constando o motivo da prisão, o nome do condutor e das testemunhas do flagrante, perante a unidade responsável para operacionalizar o ato, de acordo com regramentos locais.

§ 3º O auto de prisão em flagrante subsidiará as informações a serem registradas no SISTAC, conjuntamente com aquelas obtidas a partir do relato do próprio autuado.

§ 4º Os dados extraídos dos relatórios mencionados no inciso III do § 1º serão disponibilizados no sítio eletrônico do CNJ, razão pela qual as autoridades judiciárias responsáveis devem assegurar a correta e contínua alimentação do SISTAC.

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

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

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

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

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

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

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

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

a) não tiver sido realizado;

b) os registros se mostrarem insuficientes;

c) a alegação de tortura e maus tratos referir-se a momento posterior ao exame realizado;

d) o exame tiver sido realizado na presença de agente policial, observando-se a Recomendação CNJ 49/2014 quanto à formulação de quesitos ao perito;

VIII - abster-se de formular perguntas com finalidade de produzir prova para a investigação ou ação penal relativas aos fatos objeto do auto de prisão em flagrante;

IX - adotar as providências a seu cargo para sanar possíveis irregularidades;

X - averiguar, por perguntas e visualmente, hipóteses de gravidez, existência de filhos ou dependentes sob cuidados da pessoa presa em flagrante delito, histórico de doença grave, incluídos os transtornos mentais e a dependência química, para analisar o cabimento de encaminhamento assistencial e da concessão da liberdade provisória, sem ou com a imposição de medida cautelar.

§ 1º Após a oitiva da pessoa presa em flagrante delito, o juiz deferirá ao Ministério Público e à defesa técnica, nesta ordem, reperguntas compatíveis com a natureza do ato, devendo indeferir as perguntas relativas ao mérito dos fatos que possam constituir eventual imputação, permitindo-lhes, em seguida, requerer:

I - o relaxamento da prisão em flagrante;

II - a concessão da liberdade provisória sem ou com aplicação de medida cautelar diversa da prisão;

III - a decretação de prisão preventiva;

IV - a adoção de outras medidas necessárias à preservação de direitos da pessoa presa.

§ 2º A oitiva da pessoa presa será registrada, preferencialmente, em mídia, dispensando-se a formalização de termo de manifestação da pessoa presa ou do conteúdo das postulações das partes, e ficará arquivada na unidade responsável pela audiência de custódia.

§ 3º A ata da audiência conterà, apenas e resumidamente, a deliberação fundamentada do magistrado quanto à legalidade e manutenção da prisão, cabimento de liberdade provisória sem ou com a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, considerando-se o pedido de cada parte, como também as providências tomadas, em caso da constatação de indícios de tortura e maus tratos.

§ 4º Concluída a audiência de custódia, cópia da sua ata será entregue à pessoa presa em flagrante delito, ao Defensor e ao Ministério Público, tomando-se a ciência de todos, e apenas o auto de prisão em flagrante, com antecedentes e cópia da ata, seguirá para livre distribuição.

§ 5º Proferida a decisão que resultar no relaxamento da prisão em flagrante, na concessão da liberdade provisória sem ou com a imposição de medida cautelar alternativa à prisão, ou quando determinado o imediato arquivamento do inquérito, a pessoa presa em flagrante delito será prontamente colocada em liberdade, mediante a expedição de alvará de soltura, e será informada sobre seus direitos e obrigações, salvo se por outro motivo tenha que continuar presa.

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.

§ 1º O acompanhamento das medidas cautelares diversas da prisão determinadas judicialmente ficará a cargo dos serviços de acompanhamento de alternativas penais, denominados Centrais Integradas de Alternativas Penais, estruturados preferencialmente no âmbito do Poder Executivo estadual, contando com equipes multidisciplinares, responsáveis, ainda, pela realização dos encaminhamentos necessários à Rede de Atenção à Saúde do Sistema Único de Saúde (SUS) e à rede de assistência social do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), bem como a outras políticas e programas ofertados pelo Poder Público, sendo os resultados do atendimento e do acompanhamento comunicados regularmente ao juízo ao qual for distribuído o auto de prisão em flagrante após a realização da audiência de custódia.

§ 2º Identificadas demandas abrangidas por políticas de proteção ou de inclusão social implementadas pelo Poder Público, caberá ao juiz encaminhar a pessoa presa em flagrante delito ao serviço de acompanhamento de alternativas penais, ao qual cabe a articulação com a rede de proteção social e a identificação das políticas e dos programas adequados a cada caso ou, nas Comarcas em que inexistirem serviços de acompanhamento de alternativas penais, indicar o encaminhamento direto às políticas de proteção ou inclusão social existentes, sensibilizando a pessoa presa em flagrante delito para o comparecimento de forma não obrigatória.

§ 3º O juiz deve buscar garantir às pessoas presas em flagrante delito o direito à atenção médica e psicossocial eventualmente necessária, resguardada a natureza voluntária desses serviços, a partir do encaminhamento ao serviço de acompanhamento de alternativas penais, não sendo cabível a aplicação de medidas cautelares para tratamento ou internação compulsória de pessoas autuadas em

flagrante que apresentem quadro de transtorno mental ou de dependência química, em desconformidade com o previsto no art. 4º da Lei 10.216, de 6 de abril de 2001, e no art. 319, inciso VII, do CPP.

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.

Parágrafo único. Por abranger dados que pressupõem sigilo, a utilização de informações coletadas durante a monitoração eletrônica de pessoas dependerá de autorização judicial, em atenção ao art. 5º, XII, da Constituição Federal.

Art. 11. Havendo declaração da pessoa presa em flagrante delito de que foi vítima de tortura e maus tratos ou entendimento da autoridade judicial de que há indícios da prática de tortura, será determinado o registro das informações, adotadas as providências cabíveis para a investigação da denúncia e preservação da segurança física e psicológica da vítima, que será encaminhada para atendimento médico e psicossocial especializado.

§ 1º Com o objetivo de assegurar o efetivo combate à tortura e maus tratos, a autoridade jurídica e funcionários deverão observar o Protocolo II desta Resolução com vistas a garantir condições adequadas para a oitiva e coleta idônea de depoimento das pessoas presas em flagrante delito na audiência de custódia, a adoção de procedimentos durante o depoimento que permitam a apuração de indícios de práticas de tortura e de providências cabíveis em caso de identificação de práticas de tortura.

§ 2º O funcionário responsável pela coleta de dados da pessoa presa em flagrante delito deve cuidar para que sejam coletadas as seguintes informações, respeitando a vontade da vítima:

- I - identificação dos agressores, indicando sua instituição e sua unidade de atuação;
- II - locais, datas e horários aproximados dos fatos;
- III - descrição dos fatos, inclusive dos métodos adotados pelo agressor e a indicação das lesões sofridas;
- IV - identificação de testemunhas que possam colaborar para a averiguação dos fatos;
- V - verificação de registros das lesões sofridas pela vítima;
- VI - existência de registro que indique prática de tortura ou maus tratos no laudo elaborado pelos peritos do Instituto Médico Legal;
- VII - registro dos encaminhamentos dados pela autoridade judicial para requisitar investigação dos relatos;
- VIII - registro da aplicação de medida protetiva ao autuado pela autoridade judicial, caso a natureza ou gravidade dos fatos relatados coloque em risco a vida ou a segurança da pessoa presa em flagrante delito, de seus familiares ou de testemunhas.

§ 3º Os registros das lesões poderão ser feitos em modo fotográfico ou audiovisual, respeitando a intimidade e consignando o consentimento da vítima.

§ 4º Averiguada pela autoridade judicial a necessidade da imposição de alguma medida de proteção à pessoa presa em flagrante delito, em razão da comunicação ou denúncia da prática de tortura e maus tratos, será assegurada, primordialmente, a integridade pessoal do denunciante, das testemunhas, do funcionário que constatou a ocorrência da prática abusiva e de seus familiares, e, se pertinente, o sigilo das informações.

§ 5º Os encaminhamentos dados pela autoridade judicial e as informações deles resultantes deverão ser comunicadas ao juiz responsável pela instrução do processo.

Art. 12. O termo da audiência de custódia será apensado ao inquérito ou à ação penal.

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.

Parágrafo único. Todos os mandados de prisão deverão conter, expressamente, a determinação para que, no momento de seu cumprimento, a pessoa presa seja imediatamente apresentada à autoridade judicial que determinou a expedição da ordem de custódia ou, nos casos em que forem cumpridos fora da jurisdição do juiz processante, à autoridade judicial competente, conforme lei de organização judiciária local.

Art. 14. Os tribunais expedirão os atos necessários e auxiliarão os juízes no cumprimento desta Resolução, em consideração à realidade local, podendo realizar os convênios e gestões necessárias ao seu pleno cumprimento.

Art. 15. Os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais terão o prazo de 90 dias, contados a partir da entrada em vigor desta Resolução, para implantar a audiência de custódia no âmbito de suas respectivas jurisdições.

Parágrafo único. No mesmo prazo será assegurado, às pessoas presas em flagrante antes da implantação da audiência de custódia que não tenham sido apresentadas em outra audiência no curso do processo de conhecimento, a apresentação à autoridade judicial, nos termos desta Resolução.

Art. 16. O acompanhamento do cumprimento da presente Resolução contará com o apoio técnico do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e Execução das Medidas Socioeducativas.

Art. 17. Esta Resolução entra em vigor a partir de 1º de fevereiro de 2016.

ANEXO II

Instrução Normativa Nº 11/2015, do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe

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.

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE, no uso das suas atribuições, conferidas pelo art. 10 da Lei Complementar Estadual nº 88, de 30 de outubro de 2003 (Código de Organização Judiciária do Estado de Sergipe), combinado com o art. 399 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça e, considerando que o art. 7º, item 5, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica), promulgada por meio do Decreto Presidencial nº 678, de 06 de novembro de 1992, garante que toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida sem demora à presença de um Juiz;

considerando a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, segundo a qual todos os juízes e tribunais devem passar a realizar audiências de custódia;

considerando as obrigações assumidas no Termo de Cooperação Técnica, a ser firmado entre o Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, o Ministério Público do Estado de Sergipe, a Defensoria pública do Estado de Sergipe, a Secretaria de Estado da Justiça e de Defesa ao Consumidor, a Secretaria de Segurança Pública do Estado de Sergipe e a Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional Sergipe;

considerando a adesão do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe ao Termo de Cooperação Técnica nº 007/2015, celebrado entre o Conselho Nacional de Justiça, o Ministério da Justiça e o Instituto de Defesa do Direito de Defesa, para a efetiva implantação do "Projeto Audiência de Custódia";

R E S O L V E

Art. 1º Fica disciplinada por esta instrução normativa, no âmbito da justiça comum de primeira instância do Estado de Sergipe, o Projeto Piloto Audiência de Custódia na Central de Plantão Judiciário (Ceplan), que determina a apresentação, ao juiz plantonista competente, da pessoa detida em auto de prisão em flagrante delito

lavrado na Comarca de Aracaju e protocolado no período do plantão judiciário diurno.

§ 1º As audiências de custódia serão realizadas das 14 às 16 horas nos dias úteis e das 10 às 12 horas nos dias não úteis.

§ 2º Também será submetido à audiência de custódia o autuado que tenha deixado de prestar fiança previamente arbitrada pela autoridade policial.

§ 3º Fica dispensada a apresentação da pessoa detida quando, por decisão judicial, forem reconhecidas circunstâncias pessoais que inviabilizem a sua condução.

Art. 2º Será garantido ao autuado, antes da audiência de custódia, contato prévio e por tempo razoável com seu Defensor.

Art. 3º Apenas serão recebidos os autos de prisão em flagrante que estiverem previamente instruídos com o laudo do exame de corpo de delito realizado no preso e a cópia dos documentos de identificação pessoal ou da ficha de identificação criminal.

Parágrafo único. Caso não seja possível obter os documentos de identificação descritos no caput, a autoridade policial deverá instruir o auto de prisão em flagrante com certidão indicando os motivos da impossibilidade.

Art. 4º O juiz realizará a audiência de custódia de forma concisa e objetiva, indagando o autuado sobre a sua qualificação, condições pessoais, tais como, estado civil, nível de escolaridade, profissão ou meio de vida, local de residência e trabalho, antecedentes criminais e, ainda, sobre as circunstâncias objetivas de sua prisão.

§ 1º Na audiência a que se refere o "caput" deste artigo, não serão feitas ou admitidas perguntas que antecipe a instrução probatória de eventual processo de conhecimento, mas apenas aquelas relacionadas à análise dos requisitos e dos pressupostos da prisão cautelar.

§ 2º Quando presentes à audiência, o juiz dará palavra ao membro do Ministério Público e ao defensor do preso, nesta ordem, e, em seguida, decidirá, fundamentadamente, nos termos do art. 310 do Código de Processo Penal.

Art. 5º O termo de audiência, contendo a decisão do juiz, será anexado ao auto de prisão em flagrante delito.

§ 1º O depoimento do autuado bem como manifestações e requerimentos feitos em audiência serão registrados por sistema audiovisual de gravação.

§ 2º Havendo impossibilidade técnica para a gravação da audiência, esta deverá ser integralmente reduzida a termo.

Art. 6º Quando vislumbrar abuso no procedimento da prisão, o juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou do seu Defensor, encaminhará o autuado para realização de novo exame de corpo de delito.

Art. 7º Em caso de conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, a Ceplan deverá providenciar o cumprimento do respectivo mandado.

Art. 8º O autuado que permanecer preso após a audiência de custódia será encaminhado à unidade prisional acompanhado dos seguintes documentos:

I - laudo do exame de corpo de delito realizado no preso;

II - cópia dos documentos de identificação pessoal ou da ficha de identificação criminal;

III - cópia do mandado de prisão preventiva resultante da conversão de prisão em flagrante devidamente cumprido;

IV - cópia do auto de prisão em flagrante.

Art. 9º Os casos omissos serão decididos conjuntamente pela Presidência do Tribunal e pela Corregedoria-Geral de Justiça.

Art. 10º Esta Instrução Normativa entra em vigor a partir do dia 02 de outubro de 2015.

ANEXO III

AUTOS DE PRISÃO EM FLAGRANTE DISTRIBUÍDOS NA COMARCA DE ARACAJU/SE NO PERÍODO DE 01 A 31 DE JANEIRO DE 2015, EXCLUIDOS AQUELES EM QUE A FIANÇA FORA ARBITRADA PELA AUTORIDADE POLICIAL E PRESTADA PELO FLAGRANTEADO ANTES DA APRECIÇÃO PELO MAGISTRADO:

201520190002; 201520190003; 201521290002; 201520190006; 201521290004 201520190008;
201521290006; 201521290003; 201520390006; 201520390001; 201520490007; 201520390002;
201520390003; 201521990005; 201520390005; 201521390001; 201520390007; 201521390002;
201520490002; 201521390005; 201520490003; 201521390006; 201520490005; 201520190011;
201520490006; 201521990001; 201521990002; 201521990004; 201520190012; 201520190027;
201520190034; 201520190037; 201520190038; 201521290034; 201521290035; 201521290037;
201521290038; 201521290047; 201520390017; 201520390026; 201520390033; 201520490009;
201520490010; 201520490029; 201520490035; 201520590009; 201521990009; 201521990010;
201521990029; 201521990032; 201521990033; 201521990035; 201521390017; 201520190063;
201520190065; 201521290056; 201521290057; 201521290058; 201521290070; 201521290073;
201520390036; 201520390046; 201520390049; 201520390055; 201520490038; 201520490039;
201520490040; 201520490059; 201520490060; 201520490062; 201521890008; 201521890009;
201521990045; 201521990047; 201521990049; 201521990052; 201521990055; 201521990058;
201521390041; 201521390053; 201521390071; 201520190082; 201520190085; 201521290078;
201521290080; 201521290088; 201520390056; 201520390057; 201520390058; 201520390067;
201520390068; 201520490077; 201520490103; 201520490109; 201521890010; 201521990064;
201521990077; 201521990078; 201521990079; 201521990080; 201521390074; 201520190092;
201520190102; 201521290096; 201521290097; 201521290102; 201521290108; 201521290109;
201520390079; 201520390087; 201520390088; 201520490136; 201520490140; 201520490142;
201520490145; 201520490146; 201520590025; 201521990085; 201521990089; 201521990093;
201521390099; 201521390109; 201520490156; 201520490157; 201520690053; 201520190062.

ANEXO IV

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE Central de Plantão Judiciário do Estado de Sergipe - CEPLAN							
MÊS							
MÊS	PROCESSOS COM AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA?	AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA REALIZADA?	Casos que resultaram em PRISÃO PREVENTIVA	Casos que resultaram em LIBERDADE	PROCESSOS DE LIBERDADE (Quantidade de Fls / Realização)	Casos em que houve encaminhamentos para acompanhamento do SERVIÇO SOCIAL de Comércio	Casos em que houve ALEGAÇÃO DE VIOLÊNCIA no ato do prisão?
Out/15	78	60	46	51	2	0	3
Nov/15	62	105	35	32	17	1	2
Dez/15	115	155	78	57	20	1	3
Jan/16	128	151	71	70	10	0	3
Fev/16	145	173	104	60	9	1	2
MAR/16	172	204	88	74	32	1	1
TOTAL	798	687	488	344	80	4	18

