

PRINCÍPIOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Stonerwall Junio Moreira Torres

Lorena Torres

Ana Celuta Fulgêncio Taveira

RESUMO: O presente artigo tem por objetivo investigar a audiência de custódia em princípios legais e constitucionais, apontando as decisões judiciais adequadas ao indivíduo preso e o papel do juiz nas sanções das penas aplicadas. Além disso, buscou-se conhecer a Audiência de Custódia no processo penal brasileiro como uma medida de cumprimento dos Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil, em especial a Convenção Americana de Direitos Humanos CADM. O tema é atual e abrangente e tem repercutido nos últimos anos por tentar diminuir ou mesmo descingir os presídios brasileiros, que muitas vezes fica com presos por vários anos sendo que sua situação poderia ter sido resolvida em uma audiência de custódia. Ademais, o Conselho Nacional de Justiça através da resolução 2013 de 2015 por meio de seus artigos tem demonstrado a audiência de custódia nos rigores da lei e conforme a gravidade do crime cometido.

Palavras-chave: Audiência de Custódia. Julgamento. Constitucionais.

1 INTRODUÇÃO

A audiência de custódia é um tema atual que desperta o interesse de pesquisadores, advogados, juristas e adeptos do assunto. Trata-se, portanto, de demanda pesquisas minuciosas sobre seus principais aspectos, o que foi possível através dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, tais como: A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH); O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e a Convenção Européia de Direitos Humanos. Ressalta-se que o instrumento normativo que servirá de principal base para as reflexões sobre a audiência de custódia será a CADH.

Conforme os dizeres de Carvalho Filho; Chaí (2015), a audiência de custódia, o direito primordial a ela proferido, relaciona-se à liberdade do indivíduo que é decidido mediante a gravidade ou não do delito que o indivíduo cometeu ao ser preso em flagrante.

Segundo Ferreira JR (2017), a audiência de custódia trata do direito do indivíduo preso, autuado em flagrante delito, de ser levado, sem demora, à presença de uma autoridade judiciária para que esta, na ocasião, tome conhecimento de possíveis atos de maus tratos ou de tortura ou ainda abre espaço para a discussão sobre a sua legalidade e regularidade ou ilegalidade.

A partir das prerrogativas elencadas, o presente estudo foi estruturado a partir de cinco tópicos, onde no primeiro apresentam-se as concepções sobre o surgimento dos Direitos Humanos e sua evolução histórica rumo à conquista da Liberdade.

No segundo é conhecida os Fundamentos Normativos da Audiência de Custódia, especialmente no que versam os tratados que deu origem a audiência de custódia. No terceiro são conhecidas as concepções sobre a audiência de custódia, dentre elas a de definição da expressão. No quarto procurou-se elencar os principais pontos que legitimam a audiência de custódia no que versa a sua constitucionalidade e legalidade e no quinto e último tópico um exemplo Jurisprudencial da Audiência de Custódia.

Com base na estrutura do estudo, é interessante pontuar ainda que a audiência de custódia antes de ganhar essa representatividade era conhecida no Brasil com audiência de apresentação e mesmo sem contar com um juiz para tal feito já abria caminho para o tipo de audiência que hoje temos no Brasil.

Para a realização do artigo foram usados pressupostos teóricos importantes, entre eles: Bernieri; Santos (2015), que abordou sobre a Audiência de custódia no processo penal brasileiro, Carvalho Filho; Chai (2015) que pontuou sobre a Audiência de Custódia: garantismo ou funcionalismo penal?; MASI (2015) que enfatizou a audiência de custódia conforme a resolução nº 213/2015 do CNJ e outros.

O objetivo do estudo foi de investigar a audiência de custódia em preceitos legais e constitucionais, evidenciando as decisões judiciais cabíveis ao indivíduo preso e o papel do juiz nas sanções das penas aplicadas.

2 METODOLOGIA

A presente pesquisa tem por metodologia uma revisão bibliográfica, levantamentos bibliográficos, doutrinas, legislação, jurisprudência, artigos científicos, dissertações, julgados e pesquisas na web.

3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

3.1 Concepções da audiência de custódia

O conceito de custódia se relaciona com o ato de guardar, de proteger. Assim, em uma definição inicial entende-se que a custódia é também uma condição imposta para decidir a situação de um preso atuado em flagrante em um dado crime (PAIVA, 2015).

Para Bernieri; Santos (2015), a audiência de custódia foi o termo usado para a apresentação, sem demora, da pessoa presa perante a autoridade judiciária (juiz). Ou seja, ao invés de ser enviado para o juiz apenas o auto de prisão em flagrante enquanto o imputado é dirigido ao presídio (como é atualmente), deverá ser apresentado pessoalmente o imputado ao juiz. Assim, a regra valer-se-á apenas para prisões processuais aquelas que ocorrem antes de uma sentença penal condenatória.

Segundo Paiva (2015), a audiência de custódia consiste na condução do preso, sem demora à presença de uma autoridade judicial que deverá, a partir de prévio contraditório estabelecido entre o Ministério Público e a Defesa para exercer um controle imediato da legalidade e da necessidade da prisão, assim como apreciar questões relativas à pessoa presa no caso de maus tratos ou tortura.

A audiência de custódia pode ser considerada como uma importantíssima hipótese de acesso à jurisdição penal, referente a uma “das garantias da liberdade pessoal que se traduz em obrigações positivas a cargo do Estado”. E como tal sua principal e mais elementar finalidade é ajustar o processo penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos (CARVALHO e CASAL 2014; PAIVA, 2015).

Segundo Monteiro Júnior (2014) citado por Carvalho Neto; Chaí (2015), a audiência de custódia visa prevenir e possibilitar a investigação de eventuais casos de tortura que historicamente sempre ocorreram nos órgãos policiais. Sociedade e poder público sempre fecharam os olhos, mesmo sendo de conhecimento geral que tais fatos aconteciam. Além disso, tem como objetivo garantir um controle judicial de prisões arbitrárias ou desnecessárias.

Um dos conceitos trazidos por Paiva (2017) sobre a audiência de custódia é a de que esta consiste na condução do preso, sem demora, à presença de uma autoridade judicial. Oportunamente a autoridade judicial deverá, a partir de prévio contraditório estabelecido entre o Ministério Público e a Defesa, exercer um controle imediato da legalidade e da necessidade da prisão, bem como apreciar questões relativas à pessoa do cidadão conduzido e se houve

maus-tratos ou tortura. Assim, a audiência de custódia é nos dias de hoje uma “das garantias da liberdade pessoal que se traduz em obrigações positivas a cargo do Estado” (PAIVA, 2017).

Dessa maneira, a audiência de custódia deve ser entendida e interpretada de tal modo que não traga danos para a pessoa que passa pela mesma, pois do contrário pode ser arbitrada uma pena injusta. Neste caso a responsabilidade de um juiz é ainda maior e dele deve partir o uso da sensatez e aplicação da lei conforme a gravidade do crime cometido. Diante disso, é interessante conhecer os tipos de decisões que cabe a autoridade judicial quando se aborda a audiência de custódia.

3.2 Fundamentos normativos da audiência de custódia

A previsão normativa da audiência de custódia é encontrada em diversos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, tais como: A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH); O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e a Convenção Européia de Direitos Humanos. Ressalta-se que o instrumento normativo que servirá de principal base para as reflexões sobre a audiência de custódia será a CADH.

No Brasil antes da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) e os demais pactos mencionados, é interessante mencionar que desde 1965 o Código Eleitoral brasileiro já prevê uma espécie de audiência de custódia para os cidadãos que forem presos: “Ocorrendo qualquer prisão o preso será imediatamente conduzido à presença do juiz que, se verificar a ilegalidade da detenção, a relaxará e promoverá a responsabilidade do coator.” (art. 236, § 2º do Código Eleitoral).

O que notadamente já configurava uma audiência de custódia pelo fato de que há uma vinculação expressa à apreciação pelo juiz da legalidade da prisão e conseqüentemente exerça um controle de custódia/proteção do direito à integridade física do cidadão conduzido.

Segundo Nucci (2014), nesse sentido, de forma similar, quanto ao menor infrator, existindo nesses casos uma audiência de apresentação, no artigo 175 do ECA, diz: “em caso de não liberação, a autoridade policial encaminhará, desde logo, o adolescente ao representante do Ministério Público, juntamente com cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência”. Só que este procedimento não se confunde com audiência de custódia por duas razões: a) não é realizado na presença de autoridade judicial, mas perante o representante do Ministério Público; b) a atividade do promotor de justiça, neste procedimento se revela incapaz de, por si só, reparar qualquer tipo de ilegalidade na apreensão do adolescente ou

fazê-la cessar ante sua desnecessidade, ou, ainda, de *custodiar* o adolescente, vítima de eventual violência ou maus tratos, isso porque, entendendo por arquivar o expediente ou conceder a remissão (art. 180 I e II do ECA), o que acarretaria a liberação do adolescente, ainda assim tal ato ficaria condicionado à homologação judicial (artigo 181 do ECA).

Para Alflen (2017), a dúvida que pode surgir com o implemento desta Resolução 213 do CNJ: 1º). Uma vez que a Resolução veio regulamentar a audiência de custódia em relação a toda pessoa presa, deverá a autoridade policial, encaminhar o adolescente apreendido ao juiz, para audiência de custódia, e não ao Ministério Público? 2º). Mantendo-se essa sistemática legal da Lei 8.069/90, deverá a função atribuída ao órgão ministerial ser readequada no sentido de atender aos fins propostos à audiência de custódia?

Pela primeira pergunta, a resposta é negativa, o Ministério Público poderá realizar o que está previsto no ECA no artigo 175 pelo fato de estar amparado pela Constituição Federal no artigo 129, IX: (“exercer funções que lhe orem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade”).

Pela segunda pergunta, é possível dizer que a Lei 8.069/90 é lei federal, não podendo a Resolução 213 do CNJ se impor ou sobrepor em seu conteúdo. Antes, porém, a Convenção Americana de Direitos Humanos tem status supra legal e infraconstitucional, sendo imprescindível esta lei federal se adequar às suas determinações, o que não é o caso, posto não ter incompatibilidades.

Outra situação que chama atenção e que já anunciava o surgimento da audiência de custódia se deu no artigo art. 287 do CPP, que já trazia em seu texto o seguinte: “Se a infração for inafiançável, a falta de exibição do mandado não obstará à prisão, e o preso, em tal caso, será imediatamente apresentado ao juiz que tiver expedido o mandado”. Neste caso, não há uma audiência de custódia e sim uma “audiência de apresentação”, cuja finalidade é menos abrangente, pois se limita a provar para o conduzido que contra ele havia sido expedido um mandado de prisão (MASI, 2016).

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos - PIDCP, da mesma forma, previam que: “Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais [...]” (art. 9.3). De tal forma, percebe-se que a condução de um preso à presença do juiz ou de outra autoridade que pudesse decidir a situação do indivíduo naquele dado momento era fator imprescindível para o PIDCP.

Outro aspecto importante quando se busca explicar a origem da audiência de custódia é o que traz a Convenção Européia de Direitos Humanos. Dentre outras coisas, a CEDH

afirma: “Qualquer pessoa presa ou detida nas condições previstas no parágrafo 1, alínea c), do presente artigo deve ser apresentada imediatamente a um juiz ou outro magistrado habilitado pela lei para exercer funções judiciais [...]” (art. 5.3) (PAIVA, 2015). Em outras palavras isso implica dizer que a pessoa presa deve ser encaminhada a autoridade judicial competente para a aplicação da lei.

Ademais no decorrer da audiência de custódia cabe a autoridade judicial esclarecer ao preso qual a finalidade do ato, bem como garantir que não esteja algemado (salvo em casos de resistência, receio de fuga ou perigo à integridade física ou alheia, circunstância justificada por escrito); advertir sobre o direito ao silêncio; indagar sobre a ciência e efetiva e assim dar a oportunidade de exercer os direitos constitucionais inerentes a sua condição, especialmente consulta com defensor, atendimento médico e comunicação com familiares (MASI, 2016).

A verificação do exame do corpo de delito é outra das indagações que cabe ao juiz na audiência de custódia, pois esse é requisito básico para saber sobre a integridade física do preso desde sua prisão até o momento da audiência de custódia. Portanto, cada uma das perguntas a que compete o juiz fazer no mento da audiência de custódia ajuda na hora da decisão.

Outro ponto elencado no artigo 8º no inciso é quanto ao juiz responsável pela audiência de custódia não produzir provas contra o preso, ou seja, o mesmo deve preocupar-se apenas em exercer os fundamentos normativos para chegar a uma decisão sobre o caso.

4 CONCLUSÕES

Em conclusão, percebeu-se que a audiência de custódia é um método eficaz para definir o destino de presos que cometem algum tipo de crime, sem que para isso fiquem esperando por anos por seu julgamento nos diversos presídios distribuídos pelo Brasil.

Além disso, viu-se que o juiz é a autoridade judicial que fica à frente da audiência de custódia para revogar ou ampliar a pena a ser cumprida pelo detido em flagrante. A este representante legal é dada toda uma incumbência de averiguação dos fatos, bem como de interrogar, informar e garantir os direitos à integridade física do detido.

Diante do exposto, conclui-se que a audiência de custódia em princípios legais e constitucionais demonstra que as decisões judiciais destinadas ao indivíduo preso cabem ao juiz decidir sobre as sanções das penas aplicáveis, seja esta, de cunho preventivo ou cautelar.

REFERÊNCIAS

ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de Custódia** - Comentários à Resolução 2013 do CNJ, Porto Alegre, p. 22.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Esquematizado**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

BERNIERI, Natalí. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. Faculdade Meridional – IMED, Passo Fundo – RS, p. 1-8, 2015.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**, art.129, inc. MEC/SEEF, Brasília: 1988.

_____. **Lei nº 12.403/11**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011; Ed. Coimbra: Coimbra, 1997. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br>>.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. **Processo Penal e Constituição: princípios constitucionais do processo penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, p. 44.

CARVALHO FILHO, Wilson Pinto de; CHAI, Cássius Guimarães. **Audiência de Custódia: garantismo ou funcionalismo penal?** - Universidade Federal do Maranhão, 2015. p. 1-24.

CASAL, Jesús María. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** - Comentário. Fundação Bototá, Colômbia: Konrad Adenauer, p. 195, 2014.

CE. Código Eleitoral - **Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965**. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br>>.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948.

FERRÉ, Jean-Marc. **O que são os direitos humanos?** Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/>>.

FERREIRA JR., José Carlos P. **A audiência de custódia no Processo Penal brasileiro.** Disponível em: <http://blog.projetoxamedeordem.com.br/audiencia-de-custodia-no-processo-penal-brasileiro/>.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Nova prisão cautelar: doutrina, jurisprudência e prática.** Niterói, RJ: Impetus: 2011.

MASI, Carlo Velho. **A audiência de custódia conforme a Resolução nº 213/2015 do CNJ.** Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/a-audiencia-de-custodia-conforme-a-resolucao-no-2132015-do-cnj>.

NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes.** Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 554.

PAIVA, Caio. **Na Série “Audiência de Custódia”:** conceito, previsão normativa e finalidades. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2015/03/03/na-serie-audiencia-de-custodia-conceito-previsao-normativa-e-finalidades/>.

STF. Notícias STF. **Plenário confirma validade de normas do TJ-SP sobre audiências de custódia.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298112>.