

AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: INTERFACES NOS TRATADOS INTERNACIONAIS

Maria Eduarda Feitosa Rebouças¹

Marcus Vinícius Nogueira Rebouças²

Trabalho apresentado no XIV Encontro de Iniciação Científica realizado no Centro Universitário 7 de Setembro, sob a orientação do professor Hélio das Chagas Leitão³

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Audiência de Custódia: Conceito. 3. Audiência de Custódia no Âmbito dos Tratados Internacionais. 4. Aplicação dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos no Ordenamento Jurídico Interno. 4.1. “Status” dos Tratados Internacionais que versam sobre Direitos Humanos no Brasil. 5. Finalidade e Vantagens da Audiência de Custódia. 6. Insuficiência do Regramento Jurídico Interno. 7. Considerações Finais. Referências Bibliográficas.

RESUMO: O presente artigo analisa o conceito, as finalidades e as vantagens advindas da implantação da audiência de custódia no sistema jurídico brasileiro, tendo em vista representar um importante mecanismo para a humanização do processo penal brasileiro. Além disso, faz-se uma avaliação dos tratados internacionais que versam sobre direitos humanos dos quais o Brasil é signatário, que trazem a audiência de custódia como uma medida que deve ser adotada pelos seus subscritores, especialmente, o Pacto San Jose da Costa Rica e a Convenção de Direitos Cíveis e Políticos. Ademais, é realizada uma análise sobre a aplicação dos tratados internacionais na ordem jurídica interna, bem como o “status” de tratados ou convenções internacionais que versam sobre direitos humanos.

Palavras-chave: Audiência. Custódia. Direitos. Humanos. Internacional. Tratados.

ABSTRACT: This article analyze the concept, the objective and the advantages from the implantation of the custody hearing in Brazilian legal order, taking that this subject is the point break for the humanized of criminal proceedings in Brazil. Furthermore, is studied the international treaties which Brazil are signatory to, these treaties have the human rights as their subject and bring the custody hearing as something that have to be adhered by those that agree to be signatory of them, especially those that are signatory to the Pact of San José and international Covenant on Civil and Political Rights. Beyond that, this article examine the application of the international treaties in the internal legal order, and the statues of those internationals treaties and covenant that have as their subject the humans rights.

Key words: Hearing. Custody. Rights. Human. International. Treaties.

¹Estudante de Direito em Uni7. E-mail: eduardafeitosarebou@hotmail.com

²Estudante de Direito da UNIFOR. E-mail: mviniciusnr9@gmail.com

³Advogado, formado pela UFC. Pós-Graduado em Processo Penal. Mestre e doutorando em Direito Constitucional pela UNIFOR. Professor do Centro Universitário Estácio/Ceará e do Centro Universitário 7 de Setembro (Uni7). E-mail: heliroleitao@hlpadvogados@hotmail.com

REFERENCIAL TEÓRICO

Segundo Carlo Velho Masi (2015, p. 78-79), a audiência de custódia é um ato que ocorre antes do início da fase processual, com o intuito de garantir que o preso seja apresentado à autoridade judiciária de forma rápida, assim, o juiz ao ouvir as partes, analisará questões concernentes à prisão, isto é, aferirá se houve afronte à integridade física e psíquica e aos direitos do preso. Desse modo, dentre os diversos conceitos a respeito da audiência de custódia ou de apresentação, o presente artigo será fundamentado no referido conceito.

O artigo é baseado na previsão da audiência de apresentação prevista na Convenção Americana de Direito Humanos (Pacto San Jose da Costa Rica), promulgada por meio do Decreto nº 678/1992 e no Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos, promulgado por meio do Decreto nº 592/1992.

1 INTRODUÇÃO

O sistema carcerário brasileiro enfrenta diversos percalços, dentre eles a superlotação e a insalubridade, ferindo a dignidade da pessoa humana e a integridade física da comunidade carcerária. Diante disso, o Partido Socialismo e Liberdade através de uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), pediu o reconhecimento da violação dos direitos fundamentais daqueles que vivem encarcerados, fato este caracterizado por um estado de coisas inconstitucionais. Dentre os diversos assuntos discutidos na ADPF nº 347 teve enfoque a implementação da audiência de custódia ou audiência de apresentação.

Destarte, o Supremo Tribunal Federal (STF) concedeu, no dia 9 de setembro de 2015, de forma parcial, a cautelar solicitada na ADPF em questão, determinando aos juízes e tribunais que passassem a realizar audiências de custódia, no prazo máximo de 90 dias, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão. A finalidade precípua da audiência de custódia consiste em aferir a legalidade e a necessidade da manutenção da privação de liberdade.

Conforme Carlo Velho Masi (2015, p. 91-92), a Constituição Federal e o Código de Processo Penal não possuem previsão de forma expressa quanto à audiência de custódia. A Carta Magna enuncia a garantia mínima da comunicação da prisão ao juiz, sem tratar sobre a apresentação do preso. Apesar da lacuna legislativa, o instrumento

processual em questão possui previsão em pactos e tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, dentre eles, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos ou Convenção Internacional de Direitos Civis e Políticos, aprovado pelo Congresso Nacional brasileiro por meio do Decreto Legislativo 226, sendo depositada a carta de adesão em 1992 e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) ou Pacto de San Jose da Costa Rica, em que se depositou a carta de adesão em 1992, passando a ter vigência neste mesmo ano.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, no seu art. 7º, item 5, como a Convenção Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, no seu art. 9º, item 3, tratam da obrigatoriedade da realização da audiência de apresentação, sendo papel dos países subscritores criarem medidas que promovam a sua implementação, posto que, os tratados não tratam dos mecanismos que devem ser utilizados para incorporar a previsão no regramento jurídico interno. Logo, no regramento jurídico interno dos países signatários, aqueles que forem presos devem ser apresentados de forma célere ao juiz competente. Apesar do referido direito conferido ao preso possuir previsão em tratados internacionais dos quais o Brasil faz parte, devendo, devido a isso, ter sido implementado a mais tempo, apenas em fevereiro do ano de 2015 emergiu um “direito fundamental” hibernado há 23 anos, fundado na determinação do STF quanto à realização de audiência de apresentação e no posterior lançamento da Resolução N° 213 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que trata da implementação da audiência de custódia, embasado na decisão proferida na ADPF n° 347 do STF, consignando a obrigatoriedade da apresentação da pessoa presa à autoridade judicial competente.

Portanto, até o ano de 2015, não existiam, no Brasil, atos normativos que delineassem um modelo procedimental para a realização da audiência de custódia ou de apresentação do preso. Só quando o Supremo Tribunal Federal definiu a obrigatoriedade dessa audiência é que as cortes de justiça, por meio de resoluções, provimentos e portarias, passaram a fixar os ritos a serem observados em analogia com a audiência de interrogatório, dirigindo a atuação judicial para a análise da legalidade da prisão e da real necessidade de manutenção da custódia cautelar (ANDRADE, 2017, p. 226).

Apesar de não haver empecilho para a implantação da audiência de custódia sem que se tenha uma regulamentação legal específica, é profícuo que o tema em questão possua regulamentação por legislação específica, em consonância com os textos advindos dos tratados internacionais. Diante disso, o Senado Federal aprovou, no dia 30 de novembro de 2016, o Projeto de Lei 554/2011. Nesse contexto, os pactos

dos quais o Brasil é signatário, o Projeto de Lei do Senado Federal de nº 554/2011 e a ADPF nº 347 representam passos importantes para a criação da audiência de custódia ou audiência de apresentação.

Quanto à metodologia utilizada para a elaboração deste artigo científico tem-se uma pesquisa bibliográfica sobre o tema, sendo o tipo de estudo realizado caracterizado como descritivo, mediante o uso de materiais publicados em formato de artigo científico e em livros.

2 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA: CONCEITO

O instrumento processual conhecido como audiência de custódia ou audiência de representação ou ainda como audiência de garantia ocorre em uma fase pré-processual, tendo em vista que o início do processo ainda não ocorreu, uma vez que, a denúncia não foi oferecida pelo Ministério Público. Assim, prevê a garantia de que é todo cidadão preso em flagrante seja apresentado, de forma célere, à autoridade judiciária competente para analisar a legalidade da prisão, ou seja, será analisado se houve atos de maus tratos ou de tortura no momento em que a prisão foi efetuada.

Audiência de custódia ou de garantia, é ato judicial pré-processual que assegura a garantia de todo cidadão preso em flagrante tem (deveria ter) em face do Estado de ser apresentando pessoalmente e com rapidez à autoridade judiciária (juiz, desembargador ou ministro) competente para a aferição da legalidade de sua prisão (princípio do controle judicial imediato). Nessa audiência, o juiz ouvirá o próprio preso, a acusação e a defesa, exclusivamente sobre questões concernentes direta ou indiretamente à prisão e suas consequências, à sua integridade física e psíquica e aos seus direitos. Em seguida, proferirá decisão fundamentada sobre a continuidade ou não da custódia (MASI, 2015, p. 79).

Na audiência em questão estarão presentes, além do detido, o representante do Ministério Público e o defensor do preso. Será realizada a oitiva do preso, havendo a oportunidade do representante do Ministério Público e da defesa se manifestarem, garantindo o contraditório e a ampla defesa, logo após, a partir da análise da necessidade e da legalidade da prisão, cabe ao magistrado, em decisão fundamentada, decidir sobre a continuidade ou não da custódia.

A audiência de custódia consiste, portanto, na condução do preso, sem demora, à presença de uma autoridade judicial, que deverá, a partir de prévio contraditório estabelecido entre o Ministério Público e a Defesa, exercer um controle imediato da legalidade e da necessidade da prisão, assim como apreciar questões relativas à pessoa do cidadão conduzido, notadamente a presença de maus tratos ou tortura. Assim, a audiência de custódia pode ser considerada como uma relevantíssima hipótese de acesso à jurisdição penal,

tratando-se, então, de uma “das garantias da liberdade pessoal que se traduz em obrigações positivas a cargo do Estado (PAIVA, 2015, p. 31).

Segundo Carlo Velho Masi (2015, p. 79), aquele que é submetido à audiência de garantia tem todos os seus direitos fundamentais mantidos, por exemplo: o direito de permanecer em silêncio, sem que isso seja interpretado como algo que possa ser utilizado contra o acusado, o direito de ser assistido por defensor público ou por advogado, sendo garantido a sua autonomia e independência, podendo entrevistar o acusado por tempo razoável e de forma sigilosa.

A autoridade judiciária que deve presidir a audiência de custódia é o magistrado, sob pena de ir contra a previsão normativa prevista no art. 7.5 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), tendo em vista que a apresentação do preso à autoridade judiciária tem a finalidade de promover um controle judicial imediato da prisão. Além disso, a audiência de apresentação deverá ser presidida por um juiz competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por meio de lei, de acordo com o art. 8.1 da CAHD.

3 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO ÂMBITO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS

A audiência de apresentação possui fundamento na Convenção Americana de Direito Humanos (Pacto San Jose da Costa Rica), ratificada pelo Brasil no ano de 1992 e foi promulgada por meio do Decreto n° 678/1992. A Convenção prescreve em seu art. 7°, item 5:

Artigo 7° - Direito à liberdade pessoal [...] 5. 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.

Além do Pacto San Jose da Costa Rica, o Brasil também é signatário do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos desde o ano de 1978, promulgado através do Decreto n° 592/1992. O Pacto estabelece no seu art. 9° sobre a audiência de custódia e os direitos do preso:

1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais. Ninguém poderá ser preso ou encarcerado arbitrariamente. Ninguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos.
2. Qualquer pessoa, ao ser presa, deverá ser informada das razões da prisão e notificada, sem demora, das acusações formuladas contra ela.

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

4. Qualquer pessoa que seja privada de sua liberdade por prisão ou encarceramento terá o direito de recorrer a um tribunal para que este decida sobre a legislação de seu encarceramento e ordene sua soltura, caso a prisão tenha sido ilegal.

5. Qualquer pessoa vítima de prisão ou encarceramento ilegais terá direito à repartição.

A audiência de custódia só foi possível devido aos Pactos Internacionais já citados dos quais o país é parte, durante muito tempo, mesmo sendo signatário, o Brasil permaneceu inerte em relação à audiência de apresentação. No ano de 2007 em decorrência da Lei 11.449 foi aprovado texto normativo que prevê o encaminhamento do auto de prisão em flagrante para o juiz competente em até 24 horas. Conforme trata o art. 306, parágrafo 1º:

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

Entretanto, a comunicação do ato à autoridade judicial prevista no art. 5º, LXII, da Constituição e no art. 306, § 1º do Código de Processo Penal, apesar de representar um importante instrumento de controle da legalidade da prisão não está sendo suficiente, tendo em vista que, representa um instituto superficial, por meio de um simples papel, sem tratar o preso como sujeito de direitos, detentor do direito de ser ouvido pela autoridade judiciária. Prova disso são os diversos relatos de tortura no ato da prisão.

Dessa forma, apesar corresponder a um direito do preso, não havia, até então, no Brasil, a implementação da audiência de custódia. Somente com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347, suscitada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), em que se pedia o reconhecimento da violação de direitos fundamentais da população carcerária, dentre eles o não cumprimento dos preceitos dispostos no Pacto dos Direitos Civis e Políticos e na Convenção Interamericana de Direitos Humanos relacionados à audiência de custódia, pleiteou-se a adoção de mecanismos que melhorem a questão prisional do país.

4 APLICAÇÃO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO INTERNO

Nas relações entre direito interno e direito internacional tem-se a contraposição da teoria monista e da teoria dualista. A primeira considera que, o direito interno e o internacional integram o mesmo e único sistema, admitindo-se a existência de conflitos entre tratados e a ordem jurídica interna. Já a segunda teoria afirma que o direito internacional e o direito interno formam parte de sistemas distintos, que não se comunicam, sendo necessário mecanismos de internalização dos tratados para que estes passem a ter vigência no território nacional.

É conhecida a contraposição entre a teoria monista e teoria dualista nas relações entre direito interno e internacional. Consoante a primeira, direito interno e direito internacional formam um sistema único, pelo que os tratados e convenções celebrados no plano internacional passam a integrar automaticamente a ordem jurídica do Estado. De acordo com a teoria dualista, diversamente, direito internacional e direito interno constituem dois sistemas distintos, inconfundíveis entre si, razão pelo qual a vigência interna de tratados e convenções está condicionada a uma “internalização” ou “incorporação ao direito interno”, cuja forma vem prescrita na Constituição (REBOUÇAS, 2017, p. 76)

O processo de formação e validade dos tratados no ordenamento jurídico interno perpassa por três fases. A primeira corresponde à assinatura do tratado pelo Presidente da República, conforme estabelece o art. 84, inciso VIII da Carta Magna. A segunda etapa é a aprovação pelo Congresso Nacional, de acordo com o art. 49, I da Constituição. A terceira fase é a ratificação pelo Poder Executivo, por meio do Presidente da República. Por fim, a última etapa é a publicação do texto mediante Decreto Presidencial no Diário Oficial, a partir disso, o tratado torna-se lei interna do país, sendo obrigatório o seu cumprimento. Deste modo, sob a ótica da necessidade de meios de internalização dos tratados internacionais na ordem jurídica interna, o sistema jurídico brasileiro segue a teoria dualista moderada.

A Convenção Americana de Direitos Humanos ou Pacto San Jose da Costa Rica corresponde ao maior instrumento do sistema interamericano de direitos humanos. De acordo com Piovesan (2012, p. 322):

Substancialmente, ela reconhece e assegura um catálogo de direitos civis e políticos similar ao previsto no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Deste universo de direitos, destacam-se: o direito à personalidade jurídica, o direito à vida, o direito de não ser submetido à escravidão, o direito à liberdade, o direito a algum julgamento justo, o direito à compensação em caso de erro judiciário, o direito à privacidade, o direito à liberdade de consciência e religião, direito à liberdade de pensamento e expressão, o

direito à resposta, o direito à liberdade de associação, o direito ao nome, o direito à nacionalidade, o direito à liberdade de movimento e residência, o direito de participar do governo, o direito à igualdade perante a lei e o direito à proteção judicial.

É possível concluir que o Pacto San Jose da Costa Rica representa um grande avanço para a proteção dos direitos humanos no âmbito interamericano, tendo em vista tratar de direitos civis e políticos, tendo como objetivo promover uma maior interação entre as garantias previstas no âmbito nacional e no âmbito internacional, promovendo, desta maneira, uma maior proteção aos direitos humanos.

A partir da interpretação do art. 1º da CADH, pode-se inferir que os Estados signatários devem, além de respeitar os direitos dispostos no diploma normativo, garantir o seu livre e pleno exercício, conforme dispõe o art. 1º do Pacto:

Artigo 1º - Obrigação de respeitar os direitos - 1. Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma, por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

Consoante aos deveres dos Estados, a Convenção determina que:

Artigo 2º - Dever de adotar disposições de direito interno - Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados-partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

Assim, caso os direitos e liberdades dispostos no Pacto ainda não forem assegurados no âmbito interno os Estados Partes devem adotar medidas com o intuito de viabilizar medidas capazes de efetivarem os direitos e liberdades.

No âmbito interno, a Constituição Brasileira define no artigo 5º, § 1º que: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (BRASIL, 1988), destarte, interpretando-se a previsão constitucional cabe inferir que desde o momento em que o Brasil se tornou signatário da CADH e do PIDCP, estes tratados se internalizaram ao ordenamento brasileiro. Porém, não obstante o texto normativo constitucional dar aplicabilidade imediata a normas que tratam de direitos e garantias individuais, o direito do acusado de ser submetido à audiência de custódia durante muito tempo não foi garantido e, até hoje, há discussão a respeito da concessão deste direito no sistema processual penal brasileiro.

4.1 “STATUS” DOS TRATADOS INTERNACIONAIS QUE VERSAM SOBRE DIREITOS HUMANOS NO BRASIL

A discussão acerca do “status” normativo do Pacto San Jose da Costa Rica chegou ao Supremo Tribunal Federal no ano de 2008, devido ao possível conflito existente entre o art. 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal, e o art. 7º, número 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos. O dispositivo deste tratado internacional proíbe a prisão por dívida, salvo no caso do devedor de alimentos. Por outro lado, a norma constitucional veda a prisão por dívida, contudo, permite a prisão do depositário infiel e do devedor de alimentos, ocasionando um conflito entre a norma interna e a norma externa, gerando questionamentos sobre qual das duas deveria prevalecer. Alguns doutrinadores defendiam que a partir da internalização da Convenção Americana de Direitos Humanos na ordem interna não mais subsistia na ordem jurídica brasileira a prisão civil do depositário infiel.

O Superior Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 466343 - SP, entendeu que os tratados internacionais que tratam sobre direitos humanos, mas que não seguiram o procedimento previsto no art. 5º, parágrafo 3º da Constituição possuem natureza supralegal, ou seja, estão hierarquicamente abaixo da Constituição e acima das leis ordinárias, como é o caso do Pacto San Jose da Costa Rica. Desse modo, a natureza supralegal dos tratados de direitos humanos atinge aqueles que não seguiram o procedimento na Carta Magna, aprovados antes ou depois da Emenda Constitucional 45/04. Logo, atualmente, não é admitida a prisão do depositário infiel, posto que, apesar da Constituição Federal se encontrar em um patamar hierárquico superior ao Pacto San Jose da Costa Rica, este, por ser supralegal, afasta a normas infraconstitucionais com conflitantes, inclusive, as que tratam da prisão do depositário infiel.

Quanto ao “status” dos tratados internacionais que tratam sobre direitos humanos houve alteração por meio da Emenda Constitucional nº 45/04, acrescentando o parágrafo 3º ao artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Dessa forma, se o tratado ou convenção internacional versar sobre direitos humanos, for aprovado segundo o rito de emenda constitucional, isto é, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, terá “status” constitucional, ou seja, será equivalente às emendas constitucionais.

Diante disso, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos foram integralizados ao sistema jurídico brasileiro por meio de Decreto Legislativo, possuindo aplicabilidade imediata na ordem jurídica interna, assim, percebe-se que a não aplicação da audiência de custódia no sistema jurídico brasileiro representa uma afronta aos direitos humanos, não havendo embasamento para que os Estados continuem descumprindo esta previsão.

5 FINALIDADES E VANTAGENS DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

Dentre os objetivos que podem ser alcançados através da realização das audiências de custódia, tem-se a adequação do sistema processual penal brasileiro aos tratados internacionais dos quais é parte e que preveem este instituto processual como um direito do acusado. Além disso, a audiência de custódia representa um mecanismo que viabiliza a humanização do processo penal.

De acordo com Carlo Velho Masi (2015, p. 80) a audiência de custódia é o meio mais eficiente para possibilitar que o juiz analise diversas questões, como: verificar os requisitos formais do auto de prisão em flagrante, relaxando a prisão quando julgar cabível; aferir se o preso sofreu maus tratos, tortura ou extorsão pelos agentes estatais, no momento da prisão ou durante a abordagem policial; promover um contraditório sobre a possibilidade de concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança; aplicar medidas cautelares quando possível e, por fim, observar a necessidade ou não da conversão do flagrante em prisão preventiva. Além disso, a audiência de custódia contribui para um maior entendimento dos fatos e das circunstâncias que envolveram a prisão, por exemplo, permite aferir se o preso foi obrigado a confessar o crime.

Nesse sentido, a apresentação do preso ao juiz resguarda sua integridade física e psíquica, permitindo a realização de uma análise mais efetiva acerca da prisão, tendo em vista que devido ao curto espaço de tempo que deve haver entre a prisão e a audiência de custódia possibilita que o juiz perceba possíveis maus-tratos que o acusado pode ter sofrido por parte das autoridades policiais. Conclui-se que, a audiência de garantia tem potencial para contribuir para a redução de práticas ilícitas por parte dos policiais, realidade existente no Brasil, legitimando em maior proporção a prática dos agentes estatais, conferindo mais credibilidade e lisura nos seus atos (MASI, 2015, p. 81).

Segundo Augusto Tarradt Vilela citado por Carlo Velho Masi (2015, p. 82) a audiência de apresentação é “um instituto perfectibilizador de valores predominantes em nossa Constituição Federal, em tratados internacionais [...], além de ser um elemento extremamente necessário para o melhor desempenho da justiça humanitária.” Conforme Vilela, o contato físico entre o preso a autoridade judicial possibilita um aprofundamento “nas subjetividades do caso” e, conseqüentemente, “uma análise mais crítica e humana da situação.”

Outra vantagem da implementação da audiência de custódia consiste em afastar o risco evidente quando há o contato do preso provisório com facções criminosas dentro dos presídios, posto que, aquele ainda não possui uma sentença penal condenando-o, portanto, à luz do princípio da presunção de inocência, previsto no art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, ou seja, todos serão considerados inocentes até que ocorra transito em julgado de uma sentença penal condenatória. Sobre essa temática Misa (2015, p. 82) afirma, “[...] a manutenção da prisão representa o risco de propiciar o contato do preso com facções criminosas dentro dos presídios [...]”.

São diversas as vantagens da implementação da audiência de custódia, precipuamente, há o ajuste do sistema penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, porém, para além de garantir a proteção dos direitos humanos, tal medida tem potencial para diminuir o encarceramento em massa presente no país, tendo em vista que, grande parte da comunidade carcerária é composta por presos provisórios, amenizando a superlotação carcerária e o déficit de vagas e, por conseqüência, propiciará melhorias das condições de cumprimento de pena nos estabelecimentos prisionais.

A realização da audiência de custódia também visa a diminuição da superlotação carcerária. Afinal, em contraposição à simples leitura de um auto de prisão em flagrante, o contato mais próximo com o preso proporcionado pela realização da audiência de custódia permite elevar o nível de cientificidade da autoridade judiciária, que terá melhores condições para fazer a triagem daqueles flagranteados que efetivamente devem ser mantidos presos (BRASILEIRO, 2015, p. 923).

De acordo com o entendimento Aury Lopes Junior e Caio Paiva (2014, p.16):

São as vantagens da implementação da audiência de custódia no Brasil, a começar pela mais básica: ajustar o processo penal brasileiro aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Confia-se, também, à audiência de

custódia a importante missão de reduzir o encarceramento em massa no país, porquanto através dela se promove um encontro do juiz com o preso, superando-se, desta forma, a “fronteira do papel” estabelecida no art. 306, § 1º, do CPP, que se satisfaz com o mero envio do auto de prisão em flagrante para o magistrado. Em diversos precedentes, a Corte Interamericana de Direitos Humanos tem ressaltado que o controle judicial imediato assegurado pela audiência de custódia consiste num meio idôneo para evitar prisões arbitrárias e ilegais, já que no Estado de Direito corresponde ao julgador “garantir os direitos do detido, autorizar a adoção e medidas cautelares ou de coerção quando seja estritamente necessário, e procurar, em geral, que se trate o cidadão da maneira coerente com a presunção de inocência”. Já decidiu a Corte IDH, também, que a audiência de custódia é – igualmente – essencial “para a proteção do direito à liberdade pessoal e para outorgar proteção a outros direitos, como a vida e a integridade física”, advertindo estar em jogo, ainda, “tanto a liberdade física dos indivíduos como a segurança pessoal, num contexto em que a ausência de garantias pode resultar na subversão da regra de direito e na privação aos detidos das formas mínimas de proteção legal.

Sendo assim, além de adequar o sistema penal brasileiro aos moldes dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos dos quais o Brasil é signatário, a implementação da audiência de apresentação representa um meio que contribui para a diminuição da quantidade de presos no sistema penitenciário.

Ademais, este instrumento processual permite minimizar a situação de vulnerabilidade em que o preso se encontra quando está diante da autoridade policial. O Estado encontra-se numa situação de vantagem frente ao acusado, pois possui um grande aparato, assim, a audiência de custódia permite que o juiz, frente à frente ao acusado, observe a sua condição física, com o intuito de analisar se há indícios de maus-tratos, bem como observe se há os requisitos para a manutenção da prisão preventiva.

6 INSUFICIÊNCIA DO REGRAMENTO JURÍDICO INTERNO

No Código de Processo Penal vigente há previsão no sentido de que o juiz deverá ser comunicado, de forma imediata, sobre a prisão de qualquer pessoa, devendo a ele ser remetido, no prazo de 24 (vinte e quatro horas), o auto da prisão em flagrante. No entanto, a iniciativa prevista no art. 306, parágrafo 1º do texto normativo interno não satisfaz a necessidade da audiência de custódia, tendo em vista representar apenas o mero envio do auto de prisão em flagrante para o magistrado, sem que seja analisada a necessidade da prisão provisória, bem como a integridade física do acusado.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos tem decidido de forma reiterada sobre este assunto, na medida em que reconhece que “o simples conhecimento por

parte de um juiz de que uma pessoa está detida não satisfaz essa garantia, já que o detido deve comparecer pessoalmente e render sua declaração ante ao juiz ou autoridade competente” e, ademais, defende que “o juiz deve ouvir pessoalmente o detido e valorar todas as explicações que este lhe proporcione, para decidir se procede a liberação ou a manutenção da privação da liberdade.”

É possível concluir que a norma contida no Código de Processo Penal Brasileiro, art. 306, parágrafo 1º não está submetida ao controle de convencionalidade, que corresponde a uma forma de garantir a aplicação interna das convenções internacionais das quais os países são signatários, como a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, tendo em vista que os seus diplomas normativos internos não garantem a aplicação do instrumento processual previsto nos tratados internacionais dos quais o Brasil é parte.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A audiência de custódia corresponde a um procedimento pré-processual que possui o objetivo de garantir que a todo cidadão preso seja apresentado à autoridade judiciária em 24 (vinte e quatro) horas após a prisão, garantindo uma maior humanização do sistema processual penal brasileiro, visto que, nesta audiência o juiz deverá analisar as condições em que se deu a prisão, inibindo ou prevenindo a prática de maus-tratados e de tortura.

O Brasil é subscritor de tratados internacionais que tratam da audiência de apresentação, especificamente o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto San Jose da Costa Rica, entretanto, o país está em mora quanto a obediência da previsão dos referidos tratados, podendo gerar responsabilização no âmbito internacional. Diante disso, tramita no Congresso Nacional o PLS 554/2011, que visa instituir a audiência de custódia no país. Porém, o Poder Judiciário supriu a lacuna legislativa enquanto o projeto de lei está tramitando, assim, na ADPF nº 347 o Supremo concedeu parcialmente cautelar solicitada e o CNJ lançou a Resolução nº 213, visando a implementação da audiência de custódia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Flávio da Silva. **Audiência de custódia ou de apresentação do preso: análise crítica da disciplina normativa prevista no Projeto de Lei do Senado 554/2011.** Revista Brasileira de Ciências Criminais

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça, de 15 de dezembro de 2015. **Resolução 213/2015.** Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059>. Acesso em: 04 maio 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 1989.

BRASIL. Decreto-Lei n. 226, de 6 de julho de 1992. Promulga o Pacto Internacional de Direitos Cíveis e Políticos. **Diário Oficial [da] República do Brasil**, Poder Executivo, DF, 6 de julho de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 28 abril 2018.

BRASIL. Decreto-Lei n. 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. **Diário Oficial [da] República do Brasil**, Poder Executivo, DF, 6 de novembro de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 28 abril 2018.

BRASIL. Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 3 de out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm. Acesso em: 28 abril 2018.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei PLS 554/2011. Altera o Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para dispor sobre a prisão em flagrante. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102115>. Acesso em: 04 maio 2018.

GOMES, Lilian Alves. **A audiência de custódia e a humanização do processo penal brasileiro.** 2016. 52 p. Monografia (Graduação em Direito). Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2016.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal.** 3. ed. Salvador: JusPoduvm, 2015.

LOPES JR., Aury; PAIVA, Caio. Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal. **Revista das Liberdades**, Porto Alegre, n. 7, setembro/dezembro de 2014, p.16.

MISA, Carlo Velho. A audiência de custódia frente à cultura de encarceramento. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 960, ano 104, p. 77-120, out. 2015

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal.** 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional.** 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

REBOUÇAS, Sérgio. **Curso de Direito Processual Penal**. 1 ed. Fortaleza: JusPoduvin, 2017.

RODRIGUES, Paula do Amaral Ferraz. **Audiência de custódia na prisão em flagrante: possibilidade de aplicabilidade imediata?** 2015. 18 p. Conclusão de Curso Pós-Graduação. Estado da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, 2015.

VILELA, Hugo Otávio Tavares. Audiência de custódia – A inconstitucionalidade dos acórdãos da ADIn 5.240, da ADPF 347 MC/DF e da Resolução CNJ 213 de 15 de dezembro de 2015. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 970, ano 105, p. 195-208, ago. 2016.